

Kohtuasi C-140/22

Eelotsusetaotluse kokkuvõtte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1

Saabumise kuupäev:

25. veebruar 2022

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie
(Varssavi kesklinna rajoonikohus, Poola)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

18. jaanuar 2022

Hagejad:

SM

KM

Kostja:

mBank S.A.

Põhikohtuasja ese liikmesriigi kohtus

Ebaõiglased lepingutingimused – Lepingu tühisus – Kohustus teavitada lepingu olulistest omadustest ja riskidest – Tagasimaksmisnõuete aegumine – Rahalise summa väljamaksmise nõue hüpoteeklaenulepingu tühisuse tõttu alusetult tasutud summade tagasimaksmiseks.

Eelotsuse küsimuse ese ja õiguslik alus

Liidu õiguse, eelkõige nõukogu direktiivi 93/13/EMÜ artikli 6 lõike 1 ja artikli 7 lõike 1, samuti tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtte tõlgendamine; ERTL artikkel 267

Eelotsuse küsimused

Kas nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiivi 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes artikli 6 lõiget 1 ja artikli 7 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus liikmesriigi õigusaktide selline tõlgendamine kohtupraktikas, mille kohaselt juhul, kui leping sisaldab ebaõiglast lepingutingimust, ilma milleta lepingut ei saa edasi täita:

- 1) leping muutub püsivalt kehtetuks (tühiseks) tagasiulatuvalt selle sõlmimise hetkest alates alles pärast seda, kui tarbija esitab avalduse, et ta ei nõustu ebaõiglase tingimuse säilitamisega, on teadlik lepingu tühisuse tagajärgedest ja on nõus lepingu tühiseks tunnistamisega;
- 2) ettevõtja lepingu alusel alusetult makstud summade tagasimaksmise nõue hakkab kulgema alles päevast, mil tarbija esitas punktis 1 nimetatud avalduse, isegi kui tarbija on enne seda esitanud ettevõtjale selle summa kohta maksenõude ja ettevõtja jaoks võis olla ootuspärane, et tema sõnastatud leping sisaldab ebaõiglasi lepingutingimusi;
- 3) tarbija saab taotleda seadusjärgse viivise maksmist alles alates päevast, mil ta esitas punktis 1 nimetatud avalduse, isegi kui tarbija on enne seda esitanud ettevõtjale selle summa kohta maksenõude;
- 4) tarbija nõuet tühise laenulepingu alusel tasutud summade (laenusummad, tasud, lepingutasud ja kindlustusmaksed) tagasimaksmiseks tuleb vähendada intressi ekvivalendi võrra, mida pangal oleks õigus saada, kui laenuleping oleks kehtiv, samal ajal, kui pangal on õigus nõuda kogu selle sama laenulepingu alusel väljamakstud summa (laenukapitali) tagasimaksmist?

Viidatud liidu õigusnormid

Euroopa Liidu toimimise leping (ELTL) (ELT C 202, 7.6.2016): artikli 169 lõige 1.

Euroopa Liidu põhiõiguste harta (ELT C 202, 7.6.2016, lk 391–407): artikkel 38.

Nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiiv 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes (EÜT L 95, lk 29; ELT eriväljaanne 15/02, lk 288; edaspidi „direktiiv 93/13“): põhjendused 4, 21 ja 24, artikli 3 lõige 1, artikli 6 lõige 1 ja artikli 7 lõige 1.

Viidatud liikmesriigi õigusnormid

Poola õigusnormid

2. aprilli 1997. aasta Poola Vabariigi põhiseadus (Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej)

Avalik võim kaitseb tarbijaid, kasutajaid ja üürnikke nende tervist, privaatsust ja turvalisust ohustavate tegude ning ebaausate turutavade eest. Selle kaitse ulatus on määratletud seaduses (artikkel 76).

23. aprilli 1964. aasta tsiviilseadustik (Kodeks cywilny) (Dz. U. nr 16, jrk nr 93, muudetud redaktsioonis; edaspidi „tsiviilseadustik“).

Õigust ei või kasutada viisil, mis oleks vastuolus selle õiguse sotsiaal-majandusliku eesmärgiga või sotsiaalse kooseksisteerimise põhimõtetega. Omaniku sellist tegevust või tegevusetust ei käsitata õiguse kasutamisenä ning sellele ei laiene kaitse (artikkel 5).

Tarbija on füüsiline isik, kes teeb ettevõtjaga juriidilise tehingu, mis ei ole otseselt seotud tema majandus- või kutsetegevusega (artikkel 22¹).

Ettevõtja on füüsiline või juriidiline isik ning artikli 33¹ lõikes 1 nimetatud organisatsiooniüksus, kes tegutseb enda nimel majandus- või kutsetegevusega (artikkel 43¹).

Seadusega vastuolus olev või seadusest kõrvalehoidmise eesmärgil tehtud tehing on tühine, kui asjakohases sättes ei ole sätestatud teisiti, eelkõige kui selles on ette nähtud, et tehingu tühised sätted asendatakse seaduse asjakohaste sätetega (artikli 58 lõige 1).

Sotsiaalse kooseksisteerimise põhimõtetega vastuolus olev õigustoiming on tühine (artikli 58 lõige 2).

Kui tühisus puudutab ainult osa õigustoimingust, jääb toiming ülejäänud osas kehtivaks, kui asjaoludest ei tulene, et ilma tingimusteta, mille tühisus tuvastati, ei oleks õigustoimingut tehtud (artikli 58 lõige 3).

Kui jätta välja seaduses ettenähtud erandid, siis võib õigustoimingut tegeva isiku tahet väljendada mistahes tema käitumine, mis avaldab tema tahet piisaval määral, sh võib ta seda tahet väljendada elektronposti teel (tahteavaldus) (artikkel 60).

Teisele isikule esitatav tahteavaldus loetakse esitatuks hetkel, mil selleni jõuti nii, et kõnealune isik saab selle sisuga tutvuda. Tahteavalduse tagasivõtmine on kehtiv, kui see toimus tahteavaldusega samal ajal või varem (artikli 61 lõige 1).

Kui õigustoimingu tegemiseks on vaja kolmanda isiku nõusolekut, saab see isik anda nõusoleku kas enne tahteavalduse esitamist õigustoimingu tegija poolt või pärast seda. Pärast tahteavalduse esitamist antud nõusolek jõustub tagasiulatuvalt alates tahteavalduse esitamise päevast (artikli 63 lõige 1).

Tahteavaldust tuleb tõlgendada kooskõlas sotsiaalse kooseksisteerimise põhimõtetega ja heade tavadega, võttes arvesse asjaolusid, mille raames tahet väljendati (artikli 65 lõige 1).

Kui seaduses ette nähtud eranditest ei tulene teisiti, kohaldatakse varaliste nõuete suhtes aegumist (artikli 117 lõige 1).

Pärast aegumistähtaja möödumist võib isik, kelle vastu on nõue esitatud, nõude rahuldamisest keelduda, välja arvatud juhul, kui ta loobub aegumise väite kasutamisest. Siiski on aegumise väite esitamisest loobumine enne tähtaja möödumist õigustühine (artikli 117 lõige 2).

Erandjuhtudel võib kohus pärast poolte huvide kaalumist jätta tarbija vastu esitatava nõude aegumistähtaja möödumise arvestamata, kui õigluskalutlused seda nõuavad (artikli 117¹ lõige 1).

Kasutades lõikes 1 nimetatud õigust, peab kohus kaaluma eelkõige järgmist: 1) aegumistähtaja pikkus; 2) ajavahemiku pikkus alates aegumistähtaja möödumisest kuni nõude esitamiseni; 3) nende asjaolude iseloom, mis põhjustasid nõude esitamata jätmise õigustatud isiku poolt, sh võlausaldaja käitumise mõju õigustatud isiku viivitamisele nõude esitamisega (artikli 117¹ lõige 2).

Kui eraldi õigusnormis ei ole sätestatud teisiti, on aegumistähtaeg kümme aastat ja perioodiliste maksete ja ettevõtte juhtimisega seotud nõuete puhul kolm aastat (artikkel 118 kuni 8. juulini 2018 kehtinud redaktsioonis).

Kui eraldi õigusnormis ei ole sätestatud teisiti, on aegumistähtaeg kuus aastat ja perioodiliste hüvitiste ja ettevõtte juhtimisega seotud nõuete puhul kolm aastat. Aegumistähtaeg lõpeb siiski kalendriaasta viimasel päeval, välja arvatud juhul, kui aegumistähtaeg on lühem kui kaks aastat (artikkel 118 alates 9. juulist 2018 kehtinud redaktsioonis).

Aegumistähtaeg hakkab kulgema päevast, mil nõue muutub sissenõutavaks. Kui nõude sissenõutavaks muutumine sõltub sellest, kas õigustatud isik teeb konkreetse toimingu, hakkab tähtaeg kulgema päevast, mil nõue oleks muutunud sissenõutavaks, kui õigustatud isik oleks tegutsenud esimesel võimalusel (artikli 120 lõige 1).

Lepingu pooled võivad luua õigussuhte oma äranägemise järgi eeldusel, et lepingu sisu ega eesmärk ei ole vastuolus suhte olemuse (laadi), õigusnormide ega sotsiaalse koosseksisteerimise põhimõtetega (artikkel 353¹).

Intress tuleb rahasummalt maksta ainult siis, kui see kohustus tuleneb õigustehingust, seadusest, kohtuotsusest või muu pädeva asutuse otsusest (artikli 359 lõige 1).

Kui intressi suurust ei ole muul viisil määratletud, kehtib seadusest tulenev intress, milleks on Poola riigipanga baasintressimäära ja 3,5 protsendipunkti summa (artikli 359 lõige 2).

Tarbijalepingu tingimused, mida ei ole eraldi kokku lepitud, ei ole tarbijale siduvad, kui need kujundavad tarbija õigusi ja kohustusi viisil, mis on vastuolus

sotsiaalse kooseksisteerimise põhimõtetega ja kahjustab tõsiselt tarbija huve (õigusvastased lepingutingimused). See ei kehti tingimuste suhtes, mis määratlevad poolte põhikohustusi, eelkõige hinda või tasu, kui need on sõnastatud ühetimõistetavalt (artikli 385¹ lõige 1).

Kui § 1 kohane lepingutingimus ei ole tarbijale siduv, on leping ülejäänud osas pooltele siduv (artikli 385¹ lõige 2).

Lepingutingimused, mida ei ole eraldi kokku lepitud, on need, mille sisu ei ole tarbija saanud tegelikult mõjutada. Nii on see eelkõige lepingutingimustega, mis on üle võetud lepingupartneri poolt tarbijale pakutud lepingu tüüpvormist (artikli 385¹ lõige 3).

Tingimuse eraldi kokkuleppimise tõendamise koormis lasub sellele viitaval isikul (artikli 385¹ lõige 4).

Seda, kas lepingutingimus on kooskõlas heade tavadega, hinnatakse lepingu sõlmimise hetke seisuga, võttes arvesse lepingu sisu, lepingu sõlmimise asjaolusid ja hinnatavat tingimust sisaldava lepinguga seotud lepinguid (artikkel 385²).

Igaüks, kes on saanud teise isiku arvelt ilma õigusliku aluseta varalist kasu, on kohustatud väljastama mitterahalise hüvitise ja kui see ei ole võimalik, siis tagastama selle hüvitise väärtusele vastava summa (artikkel 405).

Eelmiste artiklite sätteid kohaldatakse eelkõige alusetult täidetud kohustuste suhtes (artikli 410 lõige 1).

Summad loetakse alusetult makstuks, kui isik, kes need maksis, ei olnud üldse kohustatud neid tasuma või ei olnud kohustatud seda tegema isiku ees, kellele ta kohustuse täitis, või kui kohustuse alus on ära langenud või kui selle aluseks olev õigustoiming oli tühine ega ole pärast kohustuse täitmist muutunud kehtivaks (artikli 410 lõige 2).

Kui kohustuse täitmise kuupäeva ei ole määratud või see ei tulene kohustuse olemusest, peab võlgnik kohustuse täitma viivitamatult pärast talle täitmisenõude esitamist (artikkel 455).

Kui laenusaaaja viivitab rahalise kohustuse täitmisega, võib laenuandja nõuda viivitatud aja eest viivist, isegi kui talle ei ole tekkinud kahju ja isegi kui viivituse põhjustasid asjaolud, mille eest laenusaaaja ei vastuta (artikli 481 lõige 1).

29. augusti 1997. aasta pangandusseadus (Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe) (Dz. U. nr 140, jrk nr 939, muudetud)

Laenulepinguga kohustub pank andma lepingus kindlaks määratud ajaks laenusaaaja käsutusse rahalised vahendid kasutamiseks seal paika pandud eesmärgil, laenusaaaja aga kohustub kasutama raha lepingus kindlaks määratud

tingimustel, maksmata kasutatud laenu koos intressiga tagasi selleks ette nähtud tagasimaksepäeval ja maksmata saadud laenult lepingutasu (artikli 69 lõige 1).

Laenuleping peab olema vormistatud kirjalikult ja sisaldama eelkõige järgmisi andmeid: 1) lepingu pooled, 2) laenu summa ja valuuta, 3) eesmärk, milleks laen antakse, 4) laenu tagasimaksmise kord ja tähtajad, 5) laenuintressi suurus ja selle muutumise tingimused, 6) laenu tagasimaksmise tagamise viis, 7) panga volituste ulatus seoses laenu kasutamise ja tagasimaksmise kontrollimisega, 8) rahaliste vahendite laenuvõtja kasutusse andmise tähtaeg ja viis, 9) lepingutasu suurus, kui see on lepingus ette nähtud, 10) lepingu muutmise ja lõpetamise tingimused (artikli 69 lõige 2 redaktsioonis, mis kehtis laenulepingu sõlmimise päeval).

Kohtuasja asjaolude ja menetluse lühikokkuvõte

- 1 18. veebruaril 2009 sõlmisid pooled Šveitsi frangi kursiga indekseeritud hüpoteeklaenu lepingu. Laenusumma, mis oli väljendatud indekseerimisvaluutas 22. jaanuaril 2009 kehtinud panga valuutatabeli ostukursi alusel, ei kujutanud endast panga kohustust. Välisvaluutas väljendatud laenu väärtus võis laenu väljamaksmise päeval olla esitatust erinev (§ 1 lõige 3A). Laenu puhul oli tegemist muutuva intressimääraga (§ 10 lõige 1), mis koosnes intressimäärast LIBOR 3M ja panga püsिमarginaalist suuruses 3,60%. Laenu põhiosa- ja intressimaksed tasuti Poola zlottides pärast nende ümberarvestamist Šveitsi frangi müügikursi järgi maksepäeval kehtiva panga kursitabeli alusel (§ 10 lõige 5). Kogu laenusumma varasema tagasimaksmise korral, samuti laenumakset ületava summa tasumise korral arvestatakse tagasimakstav summa ümber makse päeval ja tunnil kehtiva panga kursitabeli Šveitsi frangi müügikursi alusel (§ 12 lõige 4). Pank maksis laenuvõtjatele kõik summad välja Poola zlottides, ühtegi osa vahenditest ei tasunud pank Šveitsi frankides. Ka hagejad tasusid kõik laenusummas Poola zlottides. Kui aga eeldada, et poolte jaoks ei olnud siduvad laenulepingu § 1 lõige 3A, § 10 lõige 5 ja § 12 lõige 4 nii, et ülejäänud lepingusätted on samal ajal kehtivad, oleks laenumaksete summa ajavahemikul 18.8.2009–18.3.2019 olnud 52 268,06 Poola zloti võrra väiksem.
- 2 4. juulil 2019 esitasid hagejad kostjaks olevale pangale kaebuse, milles nõudsid seoses laenulepingu tühisusega alusetult võetud maksete tagastamist 30 päeva jooksul summas 242 238,61 Poola zloti, kui aga puudub alus lepingu tühiseks tunnistamiseks, siis 52 298,92 Poola zloti tagasimaksmist enammakstud laenu põhiosa ja intressimaksete eest, mille pank võttis ajavahemikus 20.7.2009–18.3.2019. Oma 16. juuli 2019. aasta kirjas vastas pank kaebusele, et laenuleping on õiguspärane ja kehtiv ega sisalda õigusvastaseid lepingutingimusi.
- 3 31. juulil 2019 esitasid hagejad Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawiele (Varssavi kesklinna rajoonikohus, Poola) lepituskatse algatamise taotluse, nõudes 242 238,61 Poola zloti tagasimaksmist tühise laenulepingu alusel alusetult võetud summa hüvitamiseks või 52 281,02 Poola zloti tagasimaksmist panga võetud enammakstud laenu põhiosa ja intressimaksete hüvitamiseks. Oma

vastuses märkis pank, et ei näe kokkuleppe sõlmimise võimalust. Pärast 13. detsembri 2019. aasta avalikku kohtuistungit märkis kohus, et kokkulepet ei sõlmitud, ja andis korralduse kuulutada lepituskatse asi lõpetatuks.

Oma 27. aprilli 2020. aasta hagi nõudsid hagejad, et kostjalt mõistetakse nende kasuks välja kokku 52 270 Poola zlotti koos seadusjärgse viivisega alates 17. juulist 2019 kuni tasumise päevani laenu põhisumma ja intressimaksete hüvitamiseks, mille kostja võttis hagejatelt alusetult suuremas summas, kui nad oleksid pidanud maksma ajavahemikus 18.8.2009–18.3.2019. Põhihagi nõuavad hagejad, et kostja maksaks tagasi enammakstud summa ehk nendelt tegelikult võetud laenumaksete summa ja tasumisele kuuluvate osamaksete summa vahe, eeldades, et ülaltoodud ebaõiglased lepingutingimused ei ole poolte jaoks siduvad.

- 4 Juhuks, kui kohus leiab, et laenulepingut on võimalik täita ilma viidatud ebaõiglaste lepingutingimusteta, esitasid hagejad lisahagi, milles nõudsid 18. veebruari 2009. aasta laenulepingu tühiseks tunnistamist ja nende kasuks kostjalt kokku 52 270 Poola zloti väljamõistmist koos seadusjärgse viivisega alates 17. juulist 2019 kuni tasumise päevani kostja poolt hagejatelt ajavahemikus 18.8.2009–19.12.2011 seoses laenulepingu tühisusega alusetult võetud summade hüvitamiseks. Oma 10. augusti 2020. aasta kirjalikus avalduses märkisid hagejad, et annavad nõusoleku lepingu tervikuna tühiseks tunnistamiseks, peavad lepingu tühiseks tunnistamist enda jaoks kasulikuks ja nõustuvad lepingu tühiseks tunnistamise tagajärgedega, sh rahaliste tagajärgedega. Hagejad kinnitasid, et mõistavad, et lepingu tervikuna tühiseks tunnistamise tagajärjel on mõlemad pooled kohustatud tagastama seoses lepingu täitmisega vastastikku tasutud summad, ja nõustuvad sellega. Ühtlasi märkisid hagejad, et annavad endale aru, et kostjaks olev pank võib esitada nende vastu nõude seoses laenusumma lepinguvälise kasutamisega. Kostjaks olev pank taotles hagi tervikuna rahuldamata jätmist.

27. oktoobri 2020. aasta kohtuistungil selgitas kohus hagejatele laenulepingu tühiseks tunnistamise tagajärgi, pärast mida kinnitasid hagejad, et mõistavad kõnealuse lepingu tühiseks tunnistamise tagajärgi ja on nõus lepingu tühiseks tunnistamisega.

Põhikohtuasja poolte peamised argumendid liikmesriigi kohtus

Hagejad põhjendasid oma taotlust sellega, et poolte 18. veebruaril 2009 sõlmitud Šveitsi frangi kursiga indekseeritud hüpoteeklaenuleping sisaldas ebaõiglasi tingimusi – nn ümberarvestussätteid (§ 1 lõige 3A, § 10 lõige 5 ja § 12 lõige 4), mille alusel võttis pank hagejatelt liiga suuri laenumakseid. Kostjaks olev pank väitis, et poolte sõlmitud leping on kehtiv ega sisalda ebaõiglaseid lepingutingimusi.

Eelotsusetaotluse põhjenduse lühikokkuvõte

- 5 Nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus tuvastas, sõlmisid hagejad lepingu tarbijatena ja kostjaks olev pank on ettevõtja. Ei laenulepingu sätteid, mis nägid ette, et laen on indekseeritud välisvaluutaga (§ 1 lõige 3), ega ka sätteid, mis andsid pangale õiguse määrata selle välisvaluuta kurssi (§ 1 lõige 3A, § 10 lõige 5 ja § 12 lõige 4), ei lepitud eraldi kokku. Samal ajal ei kajasta ükski ülaltoodud lepingusäte kohaldatavaid seadusi ega määrusi. Lisaks määratlevad kõik ülaltoodud sätted lepingu põhieseme, aga need ei ole sõnastatud lihtsas ja arusaadavas keeles. Lõpuks kinnitas eelotsusetaotluse esitanud kohus, et laenulepingu § 1 lõige 3, § 1 lõige 3A, § 10 lõige 5 ja § 12 lõige 4 on vastuolus heausksuse tingimusega ning kutsub esile lepinguosaliste lepingust tulenevate õiguste ja kohustuste olulise tasakaalustamatuse, mis kahjustab tarbijat, mistõttu tunnistab eelotsusetaotluse esitanud kohus kõik need lepingutingimused ebaõiglasteks. Tulemusena ei ole ükski neist tingimustest tarbijale siduv ning samas ei saa leping pärast sellest ebaõiglaste tingimuste eemaldamist pooltele siduvaks jääda. Analoogsed ja isegi identsed lepingusätted on liikmesriigi kohtupraktikas loetud ebaõiglasteks. Lisaks on riigisiseste kohtute hiljutises praktikas asutud ka seisukohale, et välisvaluutaga seotud laenuleping ei saa jääda kehtima pärast selliste lepingutingimuste eemaldamist nagu ülalviidatud tingimused, ning see on kooskõlas ka Euroopa Kohtu praktikaga,¹ eelotsusetaotluse esitanud kohus jagab seda seisukohta.
- 6 Oma senises praktikas on Euroopa Kohus märkinud, et direktiivi 93/13 artikli 6 lõike 1 kohaselt ei ole ebaõiglaste lepingutingimused tarbijale siduvad. See säte on oma olemuselt kohustuslik.² Liikmesriikide kohtutel on seejuures kohustus tuvastada, et leping sisaldab ebaõiglast lepingutingimust.³ Eelkõige on kohus

¹ Vt Euroopa Kohtu 14. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Dunai, C-118/17, punkt 52, ja 3. oktoobri 2019. aasta otsus Dziubak, C-260/18, punkt 44.

² Vt Euroopa Kohtu 26. oktoobri 2006. aasta kohtuotsus Mostaza Claro, C-168/05, punkt 36; 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus Pannon GSM, C-243/08, punkt 25; 9. novembri 2010. aasta kohtuotsus VB Pénzugyi Lizing, C-371/08, punkt 47, ning Euroopa Kohtu 16. novembri 2010. aasta kohtumäärus Pohotovost', C-761/10, punkt 38. Vt Euroopa Kohtu 15. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Pereničová ja Perenič, C-453/10, punkt 28; 26. aprilli 2012. aasta kohtuotsus Invilel, C-472/10, punkt 34; 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Banco Primus, C-421/14, punkt 41; 17. mai 2018. aasta kohtuotsus Karel de Grote - Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16, punktid 27 ja 34; 19. septembri 2018. aasta kohtuotsus Bankia, C-109/17, punktid 37–38, ja 11. märtsi 2020. aasta otsus Lintner, C-511/17, punkt 24.

³ Vt Euroopa Kohtu 27. juuni 2000. aasta kohtuotsus Océano Grupo Editorral ja Salvat liditores, C-240/98–C-244/98, punktid 26 ja 29; 26. oktoobri 2006. aasta kohtuotsus Mostaza Claro, C-168/05, punktid 27–30 ja 38–39; 28. juuli 2016. aasta kohtuotsus Tomášová, C-168/15, punktid 28–32, ning Euroopa Kohtu 26. oktoobri 2016. aasta kohtumäärus Fernández Oliva jt, C-568/14–C-570/14, punkt 24. Vt Euroopa Kohtu 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Banco Primus, C-421/14, punkt 43; 17. mai 2018. aasta kohtuotsus Karel de Grote - Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16, punktid 29 ja 37; 13. septembri 2018. aasta kohtuotsus ProfiCredit Polska, C-176/17, punkt 42; 3. aprilli 2019. aasta kohtuotsus Aqua Med, C-266/18, punktid 27 ja 52, ning Euroopa Kohtu 28. novembri 2018. aasta kohtumäärus PKO Bank Polski, C-632/17, punkt 36.

kohustatud teavitama menetluse pooli sellest, et leping sisaldab ebaõiglast lepingutingimust,⁴ ning tutvustama neile objektiivsel ja piisaval viisil õiguslikke tagajärgi, mida võib kaasa tuua sellise lepingu kehtetuks tunnistamine, sh lepingu tühisus tervikuna ja sellest tulenevad tagasimaksmisnõuded.⁵ Lisaks sellele on direktiivis ette nähtud kaitse täielikuks toimimiseks nõutav, et liikmesriigi kohus, kes on omal algatusel tuvastanud ebaõiglase lepingutingimuse, võib teha kindlaks kõik sellest tuvastusest lähtuvad tagajärjed, ilma et ta ootaks, et tarbija, keda on nendest õigustest teavitatud, esitaks nõude, milles palub nimetatud lepingutingimuse tühistada.⁶

- 7 Tarbija võib pärast teavitamist, et leping sisaldab ebaõiglast tingimust, nõustuda selle tingimusega vabatahtlikult ja teadlikult ning taastada seeläbi selle tingimuse siduvuse.⁷ Kui tarbija aga sellist nõusolekut ei anna, tuleb ebaõiglaseks tunnistatud lepingutingimust põhimõtteliselt käsitada nii, et seda ei ole kunagi olemas olnud, mistõttu sellel ei saa olla tagajärgi tarbijale, mille tulemuseks on selle õigusliku ja faktilise olukorra taastamine, milles tarbija oleks selle lepingutingimuse puudumise korral.⁸
- 8 Eeltooduga kaasneb tagajärjena asjakohane kohustus maksta tühise lepingutingimuse alusel makstud summad tagasi.⁹

⁴ Vt Euroopa Kohtu 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Banif Plus Bank, C-472/11, punktid 29–36; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Asbeek Brusse and de Man Garabito, C-488/11, punktid 52–53; 7. novembri 2019. aasta kohtuotsus Profi Credit Polska, C-419/18 ja C-483/18, punkt 70; 11. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Lintner, C-511/17, punkt 42, ja 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punkt 93.

⁵ Vt Euroopa Kohtu 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punktid 96–99.

⁶ Vt Euroopa Kohtu 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Banif Plus Bank, C-472/11, punktid 28 ja 36; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Jörös, C-397/11, punktid 42 ja 48; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Asbeek Brusse ja de Man Garabito, C-488/11, punkt 50; 1. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus ERSTE Bank Hungary, C-32/14, punkt 49; 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Gutiérrez Naranjo jt, C-154/15, C-307/15 ja C-308/15, punkt 59.

⁷ Vt Euroopa Kohtu 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus Pannon GSM, C-243/08, punkt 33; 14. juuni 2012. aasta kohtuotsus Banco Español de Crédito, C-618/10, punkt 63, ja 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Banif Plus Bank, C-472/11, punkt 27.

⁸ Vt Euroopa Kohtu 16. novembri 2010. aasta kohtuotsus Pohotovost', C-76/10, punkt 62; 15. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Pereničová ja Perenić, C-453/10, punkt 30; 26. aprilli 2012. aasta kohtuotsus Invitel, C-472/10, punkt 42; 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Banif Plus Bank, C-472/11, punkt 27; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Jörös, C-397/11, punktid 51 ja 53; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Asbeek Brusse ja de Man Garabito, C-488/11, punkt 49, ja Euroopa Kohtu 3. aprilli 2014. aasta kohtumäärus Sebestyén, C-342/13, punkt 35.

⁹ Vt Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Gutiérrez Naranjo jt, C-154/15, C-307/15 ja C-308/15, punktid 62–63 ja 66; 9. juuli 2021. aasta kohtuotsus Raiffeisen Bank ja BRD Groupe Societé Générale, C-698/18 ja C-699/18 punkt 54; 16. juuli 2020. aasta kohtuotsus Caixabank i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 ja C-259/19, punkt 53, ja 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punkt 51.

- 9 Viidatud tagasimaksmiskohustus hõlmab kohustust maksta tagasi ebaõiglase lepingutingimuse alusel alusetult makstud summad ja seda ei saa ajaliselt piirata ainult pärast sellise kohtuotsuse väljakuulutamist makstud summadele, milles kohus kinnitas kõnealuse lepingutingimuse ebaõiglast olemust, sest selline kaitse ei oleks täielik ega piisav ega kujutaks ennast ei adekvaatset ega tõhusat meetet selliste tingimuste kasutamise lõpetamiseks.¹⁰ Ebaõiglane tingimus on siduv tervikuna, mitte ainult selles osas, milles see on ebaõiglane.¹¹ Põhimõtteliselt ei ole ka võimalik, et kohus muudaks ebaõiglase lepingutingimuse sisu¹² või tõlgendaks lepingutingimust nii, et pehmenada selle ebaõiglast iseloomu.¹³ Kohus saab aga asendada ebaõiglase lepingutingimuse liikmesriigi dispositiivse õigusnormiga, aga seda ainult juhul, kui ebaõiglase tingimuse väljajätmine viiks kogu lepingu tühiseks muutumiseni, mis tooks tarbijale kaasa eriti kahjulikud tagajärjed.¹⁴ Hinnang, kas tegemist on sellise juhtumiga, tuleks anda vaidluse tekkimise päeval,¹⁵ seejuures on tarbija seisukoht selles küsimuses kohtu jaoks siduv.¹⁶ Leping ise peab aga põhimõtteliselt kehtima jääma ilma ühegi muudatuseta, välja arvatud see, mis tuleneb ebaõiglaste tingimuste kõrvaldamisest, kui liikmesriigi õigusnormide kohaselt on lepingu selline püsijäämine õiguslikult võimalik, mida tuleks uurida objektiivse lähenemise alusel¹⁷.

¹⁰ Vt Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Gutiérrez Naranjo jt, C-154/15, C-07/15 ja C-308/15, punktid 73 ja 75.

¹¹ Vt Euroopa Kohtu 26. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Abanca Corporación Bancaria ja Bankia, C-70/17 ja C-179/17, punkt 64, ja 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punktid 70 ja 80.

¹² Vt Euroopa Kohtu 14. juuni 2012. aasta kohtuotsus Banco Español de Crédito, C-618/10, punktid 69–73; 13. septembri 2018. aasta kohtuotsus Profi Credit Polska, C-176/17, punkt 41; 26. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Abanca Corporación Bancaria ja Bankia, C-70/17 ja C-179/17, punktid 53–54; 7. novembri 2021. aasta kohtuotsus Kanyeba, C-349/18–C-351/18, punkt 67, ja 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punktid 67–68.

¹³ Vt Euroopa Kohtu 18. novembri 2021. aasta kohtuotsus A S.A., C-212/20, punkt 79.

¹⁴ Vt Euroopa Kohtu 30. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Kásler ja Káslerné Rábai, C-26/13, punktid 80–85; 21. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus liidetud kohtuasjades Unicaja Banco ja Caixabank, C-482/13, C-484/13, C-485/13, C-487/13, punkt 33; 7. augusti 2018. aasta kohtuotsus Banco Santander ja Escobedo Cortés, C-96/16 ja C-94/17, punkt 74; 20. septembri 2018. aasta kohtuotsus OTP Bank ja OTP Faktoring, C-51/17, punktid 60–61; 14. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Dunai, C-118/17, punkt 54, ning 26. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Abanca Corporación Bancaria ja Bankia, C-70/17 ja C-179/17, punktid 56–59 ja 64.

¹⁵ Vt Euroopa Kohtu 3. oktoobri 2019. aasta kohtuotsus Dziubak, C-260/18, punktid 50 ja 56.

¹⁶ Vt Euroopa Kohtu 3. oktoobri 2019. aasta kohtuotsus Dziubak, C-260/18, punktid 67–68.

¹⁷ Vt Euroopa Kohtu 10. juuni 2012. aasta kohtuotsus Banco Español de Crédito, C-618/10, punkt 65; 10. septembri 2014. aasta kohtuotsus Kušionová, C-34/13, punkt 50; 21. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus Unicaja Banco ja Caixabank, C-482/13, C-484/13, C-485/13, C-487/13, punkt 28; 21. aprilli 2016. aasta kohtuotsus Radlinger ja Radlingerova, C-377/14, punkt 97, ning 7. augusti 2018. aasta kohtuotsus Banco Santander ja Escobedo Cortés, C-96/16 ja C-94/17, punkt 73.

- 10 Kui aga liikmesriigi õiguse asjassepuutuvate sätete kohaselt ei ole võimalik lepingut ilma selles sisalduvate ebaõiglaste tingimusteta kehtima jätta, võib lepingu kehtetuks tunnistada.¹⁸ See, millised tagajärjed on kohtu kinnitusel, et ettevõtja ja tarbija vahel sõlmitud leping sisaldab ebaõiglast lepingutingimust, sõltub eranditult vaid liikmesriigi õigusest, kui on tagatud tarbijatele direktiiviga 93/13 antud kaitse.¹⁹
- 11 Samal ajal peavad liikmesriigi õiguse menetlusnormid vastama tõhususe ja proportsionaalsuse põhimõtetele²⁰.
- 12 Mis puudutab **eelotsuse küsimuse esimest punkti**, siis seni on Poola kohtud asunud seisukohale, et tsiviilseadustiku artikli 385¹ lõikest 1 tuleneb, et ümberarvestussätted, mis kujutavad endast õigusvastaseid lepingutingimusi, on tühiised ehk ei ole tarbijale siduvad alates lepingu sõlmimise hetkest (*ex tunc*), ja kuivõrd need sätted määratlevad lepingu põhieset, ei saa leping ilma nende säteteta kehtima jääda ja seega on kogu laenuleping tühine selle sõlmimisest alates (*ex tunc*).²¹ See tähendab, et lepingupooltel on õigus esitada vastastikuseid nõudeid kõigi selle lepingu täitmise käigus alusetult makstud summade ekvivalentide hüvitamiseks tsiviilseadustiku artikli 405 alusel koostoimes tsiviilseadustiku artikli 410 lõikega 1. Alusetult tasutud summade tagastamise nõue on oma olemuselt tähtjatu,²² seetõttu peaks selle rahuldama alusetult rikastunud isik pärast seda, kui kahju kandnud isik on temalt seda nõudnud (tsiviilseadustiku artikkel 455).
- 13 Liikmesriigi õigusnormide eelmises punktis esitletud tõlgendus muutus aga pärast seda, kui Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) andis välja oma 7. mai 2021. aasta resolutsiooni (III CZP 7/21). Tundub olevat vajalik seda resolutsiooni analüüsida, et kontrollida, kas selles esitatud tõlgendus on kooskõlas direktiiviga 93/13. Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) märkis viidatud resolutsioonis, et „väide, et ebaõiglane lepingutingimus ei too kaasa tagajärgi algusest peale (*ab*

¹⁸ Vt Euroopa Kohtu 15. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Pereničová i Perenič, C-453/10, punktid 35–36; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Jörös, C-397/11, punkt 47; 14. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Dunai, C-118/17, punkt 56; 3. oktoobri 2019. aasta kohtuotsus Dziubak, C-260/18, punktid 41–45 ja 47, ja 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punktid 85 ja 89.

¹⁹ Vt Euroopa Kohtu 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punktid 88 ja 90.

²⁰ Vt Euroopa Kohtu 26. oktoobri 2006. aasta kohtuotsus Mostaza Claro, C-168/05, punkt 24; 16. novembri 2010. aasta kohtumäärus Pohotovost', C-76/10, punkt 47; 14. juuni 2012. aasta kohtuotsus Banco Español de Crédito, C-618/10, punkt 46; 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Banif Plus Bank, C-472/11, punkt 26; 14. märtsi 2013. aasta kohtuotsus Aziz, C-415/11, punkt 50; 1. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus ERSTE Bank Hungary, C-32/14, punkt 51; 29. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus BBVA, C-8/14, punkt 24; 26. juuni 2019. aasta kohtuotsus Addiko Bank, C-407/18, punkt 46, ja 16. juuli 2020. aasta kohtuotsus Caixabank, C-224/19 ja C-259/19, punkt 83.

²¹ Vt 2. joonealuses märkuses viidatud kohtupraktika.

²² Vt järgmised Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) otsused: 22. märtsi 2001. aasta otsus IV CKN 769/00 ja 29. septembri 2017. aasta otsus V CSK 642/16.

initio) ja seaduse enda alusel (*ipso iure*), mida kohus on kohustatud menetluses tehtud faktilistest järeldustest lähtuvalt omal algatusel arvesse võtma, vastab nn absoluutse kehtetuse sanktsiooni tunnustele [...]. Lihtsalt viitamist sellele sanktsioonile takistab aga Euroopa Kohtu praktikas omaks võetud reegel, et sätte ebaõiglasest olemusest teadlik tarbija võib selle kohaldamisest keeldumise vaidlustada, andes vaba nõusoleku selle sätte kohaldamiseks, mis võib toimuda nii kohtus pärast seda, kui kohus on andnud tarbijale piisavalt teavet selle kohta, milliseid õiguslikke tagajärgi võib kaasa tuua õigusvastase lepingutingimuse eemaldamine, kui ka kohtuväliselt teadliku ja vaba nõusolekuga kohustuse uuendamiseks või lepingu (õigusvastase lepingutingimuse) muutmiseks. Liikmesriigi kohtupraktikas ja õiguskirjanduses on aga enamasti asutud seisukohale, et nn absoluutse tühisuse üks omadusi on selle lõplik olemus [...]. Veelgi enam, tarbijale õiguse andmine ühepoolseks, saneerivaks nõustumiseks ebaõiglase lepingutingimusega, ei võimalda asuda seisukohale, et selle tingimuse kehtetusele võivad viidata kõik lepingupooled võrdselt – nagu ka iga kolmas isik, kellel on selleks õiguslik huvi – nii aga iseloomustatakse tavaliselt tühisust [...]. Võimalus saneerida kehtetu lepingutingimus hilisema, ühepoolse nõustumise teel selle tingimusega, mis mõnes mõttes asendab sellele sättele algse nõusoleku andmise (eraldi kokkuleppimise) puudumist, meenutab nn peatatud kehtivuse sanktsiooni, mis lepingu kui sellise suhtes seisneb selles, et sellega hõlmatud leping (nn lonkav või mittetäielik tegevus) ei too kaasa kavandatud mõju (seaduse enda alusel, algusest peale, mida kohus peab omal algatusel arvesse võtma), eelkõige ei tekita kokkulepitud kohustuste täitmise kohustust, vaid mis erinevalt tühisest lepingust võib need tagajärjed hiljem tagasiulatuvalt kaasa tuua, kui esitatakse saneeriv tahteavaldus (üks pool või kolmas isik), kui sellise tahteavalduse esitamisest aga keeldutakse või kui möödub selle esitamise tähtaeg, muutub leping lõplikult kehtetuks ehk tühiseks [...]. Peatatud kehtivus erineb tühisusest ka selle poolest, et poolte tahteavaldused säilitavad peatamise ajaks oma õigusmõju ehk võivad olla aluseks õiguslike tagajärgede tekkimisele tulevikus, ja vähemalt üks pooltest, kes on oma tahteavaldused esitanud, kaotab võimaluse otsustada iseseisvalt selle üle, kas need tagajärjed tekivad, ega saa oma tahteavaldust vabalt tagasi võtta ja on selles mõttes, olles ebakindluse seisundis, selle tahteavaldusega endiselt seotud [...].“

- 14 On kaks peamist argumenti, mis ei võimalda asuda seisukohale, et ebaõiglased lepingusätted on absoluutselt tühised, ja samas põhjendavad järeldust, et neile kehtib nn peatatud kehtivus. Esimene argument on asjaolu, et lepingu või selle sätte absoluutne tühisus on lõplik, ebaõiglase lepingutingimusega aga võib tarbija nõustuda.
- 15 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul ei takista miski liikmesriikide kohtutel, lähtudes liikmesriigi õigusnormide vastavast tõlgendusest, tõlgendada õigustoimingute absoluutset tühisust käsitlevaid õigusnorme (tsiviilseadustiku artikli 58 lõiked 1 ja 3) viisil, mis võtab arvesse direktiivi 93/13 eesmärke ja Euroopa Kohtu praktikat. Nii võiksid liikmesriigi kohtud asuda seisukohale, et õigusvastane lepingutingimus on tühine tsiviilseadustiku artikli 58 tähenduses,

ainult reservatsiooniga, et tarbija saab seda laiendada (saneerida), esitades tahteavalduse, mis taastab selle sätte õigusmõju *ex tunc*.

- 16 Teine Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) nimetatud argument on asjaolu, et Poola õiguse kohaselt saavad lepingu absoluutsele tühisusele viidata kõik selle pooled, samuti kolmandad isikud; sellele, et ebaõiglane lepingutingimus ei ole siduv, saab aga viidata ainult tarbija, mitte aga ettevõtja. Euroopa Kohus ise on märganud laenulepingust ebaõiglase tingimuse kõrvaldamise võimalikku mõju, mis toob kaasa lepingu tühisuse ja sellest tulenevalt laenusaaja kohustuse tagastada pangale laenukapital.²³ Seega, kuna Euroopa Kohus viitab otseselt võimalusele nõuda panga poolt laenu põhiosa tagastamist, kuna ta ei ole seotud ebaõiglase lepingutingimusega, on loogiline, et Euroopa Kohus nõustub ka võimalusega, et pank viitab selle lepingutingimuse mittesiduvusele ja sellest tulenevale laenulepingu tühisusele.
- 17 Eeltoodut arvestades ei ole põhjendatud alust järeldada, et õigusvastased lepingusätted tuleks lugeda koormatuks peatatud kehtivuse sanktsiooniga. Eelkõige aga tundub, et see sanktsioon ei täida direktiivi 93/13 artikli 6 lõikest 1 tulenevaid nõudeid. Lisaks kohustab Euroopa Kohus liikmesriigi kohust nägema ette kõik ebaõiglase lepingutingimuse mittesiduvuse tagajärjed, ootamata ära asjakohase avalduse esitamist tarbija poolt.²⁴ Samas peatatud kehtivuse sanktsioon Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) ülaltoodud resolutsioonis esitatud kujul just paneb liikmesriigi kohtutele kohustuse oodata ära tarbija selline avaldus, sest enne selle esitamist jääb lepingutingimuse (ja selle tulemusena kogu lepingu) kehtivus peatatuks.
- 18 Ülaltoodud resolutsiooni kohaselt peab tarbija avaldus olema väga formaalse (kvalifitseeritud) sisuga. Sellise sisuga avalduse esitamise nõue ei tulene direktiivi 93/13 artikli 6 lõikest 1, tsiviilseadustiku artiklist 385¹ ega ühestki teisest Euroopa Liidu või liikmesriigi õigusnormist, samuti puudusid enne 7. maid 2021 viited sellele Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) praktikas. Seetõttu tundub sellise sisuga avalduse esitamise nõude panemine tarbijale (kes niigi ei anna endale sageli aru kohaldatavate õigusnormide sisust) ja selle tingimuse täitmise sidumine hinnangu andmisega sellele, kas tuleks kohaldada direktiivi 93/13 artikli 6 lõiget 1, olevat vastuolus selle õigusnormiga ja tõhususe põhimõttega ning tekitab kahtlusi õiguskindluse põhimõtte kontekstis.

²³ Vt Euroopa Kohtu 30. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Kásler ja Káslerné Rábai, C-26/13, punkt 84; 20. septembri 2018. aasta kohtuotsus OTP Bank ja OTP Faktoring, C-51/17, punkt 61; 26. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Abanca Corporación Bancaria ja Bankia, C-70/17 ja C-179/17, punkt 58; 3. juuni 2020. aasta kohtuotsus Gómez del Moral Guasch, C-125/18, punkt 63, ja 25. novembri 2020. aasta kohtuotsus Banca B, C-269/19, punkt 34.

²⁴ Vt Euroopa Kohtu 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Banif Plus Bank, C-472/11, punktid 28 ja 36; 30. mai 2013. aasta kohtuotsus Jörös, C-397/11, punktid 42 ja 48; 30. mai 2013. aasta otsus Asbeek Brusse ja de Man Garabito, C-488/11, punkt 50; 1. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus ERSTE Bank Hungary, C-32/14, punkt 49, ja 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Gutiérrez Naranjo jt, C-154/15, C-307/15 ja C-308/15, punkt 59.

- 19 Mis puudutab **eelotsuse küsimuse teist punkti**, siis ka teised tagajärjed, mis kaasnevad ebaõiglase lepingutingimuse lugemisega peatatud kehtivuse santsiooniga hõlmatuks, on vastuolus direktiivi 93/13 sätetega. Niikaua, kuni leping on peatatud, ei saa ettevõtja nõuda lepingus kokkulepitud kohustuste täitmist. Siiski, senise peatatud kehtivuse seisundit käsitleva kohtupraktika kohaselt [...] ei saa ettevõtja nõuda alusetult makstud summade tagasimaksmist, sest otsus, kas olla seotud sätte ja lepinguga, on oma olemuselt tarbija kätes. Kui aga laenuandja ei saa vastavat tahteavaldust esitada ja seeläbi oma tagasimaksmisnõudeid tsiviilseadustiku artikli 455 kohaselt sissenõutavaks muuta, [...], ei ole aegumistähtaaja kulgema hakkamine võimalik. Olukord muutub alles juhul, kui tarbija kinnitab ebaõiglase lepingutingimusega nõustumist ning see tingimus ja leping jõustuvad tagasiulatuvalt või keeldub sellise nõusoleku andmisest [...] ja leping kehtib edasi asendustingimusega (kui asjakohased eeldused on täidetud) või muutub tervikuna ja absoluutselt kehtetuks (tühiseks). See püsiv kehtetus (tühisus) on võrdväärne olukorraga, kus „kohustuse aluseks olev õigustoiming oli tühine ega ole pärast kohustuse täitmist muutunud kehtivaks“ tsiviilseadustiku artikli 410 lõike 2 tähenduses *in fine* (*condictio sine causa*) ja „õigustoimingu tühisusega“ tsiviilseadustiku artikli 411 punkti 1 tähenduses. Tarbija olukord on soodsam kui ettevõtja olukord, sest laenuvõtja saab igal hetkel peatatud kehtivuse seisundi lõpetada, andes nõusoleku ebaõiglase lepingutingimuse edasi kehtimiseks või keeldudes selle nõusoleku andmisest, nende avalduste tõhusus sõltub Euroopa Kohtu praktika kohaselt aga sellest, kas tarbijat on varem selle ebaõiglase olemuse tagajärgedest nõuetekohaselt teavitatud. Seoses sellega võib tekkida küsimus, kas ja kui, siis millal saab tarbija kasvõi kohtuväliselt esitatud tagastamisnõude, mis eeldab kogu lepingu absoluutset kehtetust (tühisust), lugeda kaudseks keeldumiseks lepingutingimusega nõustumisest ja lepingu katkemise ja sellega koos selle püsiva kehtetuse (tühisuse) tagajärgedega nõustumiseks. Probleemne on, et sellise nõudega silmitsi seistes ei pruugi laenuandjal olla selge, kas tarbijat on seda vormistades nõuetekohaselt teavitatud lepingutingimuse ebaõiglase tagajärgedest (näiteks kõigist lepingu täieliku ja absoluutse kehtetusega kaasnevatest tagasimaksmisnõuetest). See on aga oluline küsimus, sest see määrab laenuandja tagasimaksmisnõuete esitamise tähtaaja kulgema hakkamise aja ning nende nõuete sissenõutavaks muutumise (tsiviilseadustiku artikkel 455) ja tasaarvestamiseks esitamise (tsiviilseadustiku artikli 498 lõige 1) aja [...]²⁵.
- 20 Kõige suuremaid kahtlusi tekitab Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) viidatud resolutsiooni kontekstis järeldus, et ettevõtja poolt tarbijale saadud summade tagasimaksmise nõude aegumistähtaeg hakkab kulgema alles hetkest, kui tarbija esitab avalduse, et nõustub õigusvastase lepingutingimuse ja kogu lepingu tühisusega või nõustub selle lepingutingimusega. Eelkõige tundub see seisukoht rikkuvat võrdväarsuse põhimõtet. Nimelt on tsiviilseadustiku artikli 120 lõikest 1 tulenev ja Poola tsiviilõiguses üldine põhimõte, et alusetult makstud summa

²⁵ Vt Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) seitsmest kohtunikust koosneva koosseisu 7. mai 2021. aasta resolutsioon III CZP 6/21.

tagasimaksmise nõude aegumistähtaeg hakkab kulgema selle summa maksmise päevast,²⁶ ka siis, kui summa maksti tühise lepingu täitmise käigus, isegi juhul, kui summa maksja ei andnud endale aru, et leping on tühine ja ta tasub summat alusetult²⁷. Juhul, kui tarbija ei esitaks üldse mingit avaldust (ja samas ei kirjutataks talle ka ette selle avalduse esitamise tähtaega), ei saaks ettevõtja selle kliendi vastu üldse kunagi oma nõuet esitada. Teine võimalik tagajärg on olukord, kus tarbija on enne tsiviilkohtumenetluse algust esitanud avalduse selle kohta, et ta ei nõustu lepingus sisalduvate õigusvastaste lepingusätetega ja nõustub lepingu tühiseks tunnistamisega. Tarbija hinnangul oleks selline avaldus piisav ja tooks kaasa panga nõude aegumistähtaaja kulgema hakkamise, pank aga saaks tsiviilkohtumenetluse käigus väita, et tarbija avaldusel ei ole õigusmõju, sest „sellega ei kaasne tarbija selge kinnitus, et ta on saanud piisava teabe“ laenulepingu tühisuse tagajärgede kohta. Seega kasutatakse tarbija väidetavat teadmiste puudumist tema enda vastu ning ettevõtja selline machiavellilik menetlustaktika leiab toetust liikmesriigi õigusnormidest, kui neid tõlgendada kooskõlas Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 7. mai 2021. aasta resolutsiooniga.

- 21 Lisaks sellele on Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) ülaltoodud seisukoha tagajärjeks olukord, kus ettevõtja nõude aegumistähtaeg hakkab kulgema alati hiljem kui tarbija nõude aegumistähtaeg.
- 22 Veelgi enam, ettevõtja on kõnealusel juhul paremas õiguslikus olukorras mitte ainult selle tarbija suhtes, kellega ta sõlmis õigusvastaseid lepingutingimusi sisaldava ja seetõttu tühise lepingu. Nimelt, kui pank oleks sõlminud laenulepingu, mis osutus absoluutselt tühiseks ehk tühiseks selle mittevastavuse tõttu seadusele või sotsiaalse koosseksisteerimise põhimõtetele (tsiviilseadustiku artikli 58 lõiked 1 ja 2), mitte aga lepingus õigusvastaste lepingutingimuste sisaldumise tõttu (tsiviilseadustiku artikli 385¹ lõige 1), oleks panga laenuvõtjalt laenusumma tagastamise nõude aegumistähtaeg hakanud kulgema kohe pärast selle laenusumma väljamaksmist vastavalt ülalmainitud üldreeglile, mis tuleneb tsiviilseadustiku artikli 120 lõikest 1. Nii aeguks panga nõue märgatavalt varem kui identne nõue, mis aga tugineb lepingu tühisusele selles ebaõiglaste lepingutingimuste sisaldumise tõttu. Panga nõude aegumistähtaeg hakkab seega kõige hiljem kulgema siis, kui leping tunnistatakse tühiseks selles ebaõiglaste lepingutingimuste sisaldumise tõttu. Panga nõude aegumistähtaeg hakkaks kulgema varem, kui leping ei sisaldaks ebaõiglaste lepingutingimusi, ja ka siis, kui leping oleks absoluutselt tühine. Ka tarbija alusetult tasutud summade tagasimaksmise nõude aegumistähtaeg hakkab kulgema varem.

²⁶ Vt

²⁷ Vt järgmised Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) otsused: 8. juuli 2010. aasta otsus II CSK 126/10; 16. detsembri 2014. aasta otsus III CSK 36/14; 23. juuni 2016. aasta otsus V CNP 55/15.

- 23 Nii on pank, kes koostas lepingu, mis sisaldab lepingutingimusi, ilma milleta leping ei saa edasi kehtida, paremas õiguslikus olukorras kui kõigis kolmes viidatud olukorras olev isik. Panga nii kaugele ulatuv eelisõigus tundub olevat vastuolus võrdväärsuse põhimõttega. Tekkib ka kahtlus, kas ettevõtja seadmine nii soodsasse olukorda ei ole vastuolus tõhususe põhimõttega ja direktiivi 93/13 artikli 7 lõikega 1, sest nii saab ebaõiglase lepingu autoriks olev ettevõtja *de facto* tagatise, et tema nõue ei aegu, kui tarbija teda enne selgelt ei teavita, et annab endale aru ebaõiglaste lepingutingimuste sisaldumisest lepingus ja sellest tulenevatest õiguslikest tagajärgedest. Veelgi enam, kui tarbija ei esita üldse sellist avaldust (mis on reaalne, eriti arvestades, et tarbijad ei ole oma õigustest sageli teadlikud), ei aegu ettevõtja makstud summade tagastamise nõue kunagi (iseigi aastate möödudes), mis omakorda on täiesti pretsedenditu olukord Poola tsiviilõiguse süsteemis, mille üldpõhimõte on, et varalised nõuded aeguvad (tsiviilseadustiku artikkel 117).
- 24 Kui tarbija nõuab ettevõtjalt tasumist, tuginedes oma nõudes väitele, et poolte sõlmitud leping on kehtetu seoses õigusvastaste lepingutingimuste sisaldumisega selles, oleks selle loogiline tagajärg, et tarbija ei nõustu kõnealuste lepingutingimustega ja annab endale aru lepingu tühisuse tagajärgedest. Sellise avalduse sisu on arusaadav (tsiviilseadustiku artikli 65 lõige 1) ja tarbija väljendab piisavalt selgel viisil oma tahet (tsiviilseadustiku artikli 60 lõige 1). Nii peaks ettevõtja, kes saab tarbija sellise avalduse (tsiviilseadustiku artikli 61 lõige 1), tegema järelduse, et tarbija on teadlik tagajärgedest, mille lepingu tühisus kaasa toob, ja nõustub nendega. Seetõttu peaks ettevõtja nõude aegumistähtaeg hakkama kulgema hiljemalt sellest hetkest.
- 25 Veelgi enam, vähemalt teatavatel juhtudel on võimalik leida argumente, mis põhjendavad veelgi kaugemale minevat seisukohta, nimelt, et üldreegli kohaselt hakkab panga nõude aegumistähtaeg kulgema juba panga poolt summa tasumise hetkest või veidi hilisemast kuupäevast. Kuna panga õigusteenused on väga kõrgel professionaalsel tasemel, tundub põhjendatud olevat järeldus, et piisava püüdlikkuse korral oleks pank pidanud märksa varem saada teadlikuks asjaolust, et tema koostatud leping sisaldab ebaõiglast lepingutingimust. Et aga pank oleks juba algusest peale pidanud olema teadlik, et leping sisaldab õigusvastast lepingutingimust, mille tagajärjeks on poolte makstud summade vastastikune tagastamine, eeldaks hoolsuskohustust, et pank on juba astunud samme oma makstud summade tagasisaamiseks või vähemalt tarbijaga kokkuleppele jõudmiseks.
- 26 Oluline on ka asjaolu, et juba oma 27. detsembri 2010. aasta otsuses tunnistas Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Varssavi piirkondlik kohus – konkurenci- ja tarbijakaitsekohus) õigusvastasteks – ja keelas kostjaks oleval pangal neid tarbijatega kauplemisel kasutada – tüüplepingu „Šveitsi frangi kursiga indekseeritud hüpoteeklaenu leping füüsilistele isikutele [...]“ sätteid, mis on identse sõnastusega kui poolte sõlmitud laenulepingu § 10 lõige 5, ja seega pidi pank hiljemalt selle sätte õigusvastaste lepingutingimuste

registrisse kandmise päeval olema teadlik, et tegemist on õigusvastase lepingutingimusega.

- 27 Isegi kui eeldada, et tarbijast sõltub, kas leping muutub absoluutselt kehtetuks (tühiseks), ei saa nõustuda panga hoiakuga, kes on teadlik, et tema koostatud leping sisaldab õigusvastaseid lepingutingimusi, kuid eitab seda asjaolu või isegi varjab seda tarbija eest. Samas asumine seisukohale, et panga laenukapitali tagastamise nõude aegumistähtaega tuleks arvestada alles hetkest, kui tarbija esitab kvalifitseeritud sisuga avalduse, ei tähenda mitte ainult ettevõtja sellise hoiakuga nõustumist, vaid ka selle edendamist, sest nii saab ettevõtja tagatise, et tema nõue ei aegu. Just selles kontekstis on kirjeldatud seisukoht eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul vastuolus direktiivi 93/13 artikli 7 lõikega 1 ja tõhususe põhimõttega.
- 28 Mis puudutab **eelotsuseküsimuse kolmandat punkti**, siis tuleb rõhutada, et eeldatakse, et tarbija alusetult tasutud summa tagasimaksmise nõue muutub sissenõutavaks (tsiviilseadustiku artikkel 455) alles pärast seda, kui ta on esitanud teadliku ja vabatahtliku avalduse, milles väljendab nõusolekut lepingu tühiseks tunnistamisega. Et viidatud avalduse esitamise hetkest jõustub peatatud kehtivuse seisund, ei saa tarbija tõhusalt nõuda alusetult makstud summade tagasimaksmist ja seega on pangal alles alates sellest kuupäevast kohustus maksta seadusjärgset viivist hilinemise eest (tsiviilseadustiku artikli 481 lõiked 1 ja 2).
- 29 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul on selline viivise nõudmise õiguse piiramine tarbija jaoks vastuolus võrdväarsuse põhimõttega, sest tsiviilõiguse üldpõhimõtete kohaselt muutub tähtajatu nõue sissenõutavaks pärast maksenõude esitamist. Seega halvendab lisanõude kehtestamine selle tarbija olukorda ja piirab tema õigusi. See seisukoht on vastuolus direktiivi 93/13 artikli 7 lõikega 1 ja tõhususe põhimõttega. Seda on leidnud ka Euroopa Kohus ise, märkides, et „viivis on mõeldud sanktsioonina selle eest, et võlgnik jättis täitmata oma kohustuse teha laenu tagasimakseid lepingus kokku lepitud kuupäevadel, selle eesmärk on heidutada võlgnikku oma kohustuste täitmisega viivitamast ja vajaduse korral hüvitada laenuandjale hilinenult maksimisest tekkinud kahju“²⁸. Nende viiviste nõudmise õiguse ajaline piiramine aga tuleb lugeda võrdväärseks tarbija ettevõtja poolt ebaõiglaste lepingutingimuste alusel alusetult võetud summade tagasimaksmisnõude esitamise õiguse ajalise piiramisega, mille Euroopa Kohus on tunnistanud lubamatuks.²⁹ Kokkuvõttes tundub, et seaduses hilinemise eest ette nähtud viivise nõudmise õiguse piiramine tarbija jaoks on vastuolus tõhususe põhimõttega, seda enam, et see tähendab heakskiitu sellise ettevõtja käitumisele, kes viivitab tahtlikult tarbija nõude rahuldamisega, sealhulgas eesmärgiga pikendada kohtumenetluse aega.

²⁸ Vt Euroopa Kohtu 7. augusti 2018. aasta kohtuotsus Banco Santander ja Escobedo Cortés, C-96/16 ja C-94/17, punkt 76, ja 10. juuni 2021. aasta kohtuotsus Prima Banka Slovensko, C-192/20, punkt 39.

²⁹ Vt Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016. aasta otsus Gutiérrez Naranjo, C-154/15, C-307/15 ja C-308/15, punktid 73 ja 75.

- 30 Mis puudutab **eelotsuse küsimuse kolmandat punkti**, siis kõigepealt juhib eelotsusetaotluse esitanud kohus tähelepanu Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 29. juuli 2021. aasta määrusele (I CSKP 146/21), mille kohaselt „kui laenuleping loetakse kehtetuks, peavad pooled tagastama alusetult tasutud summad, st summad, mille nad tegelikult on saanud. Seetõttu peab pank laenuvõtjale tagastama laenu osamakseid ületavad, s.o indekseerimisklausleid kohaldamata arvutatud summad koos viivisega ja lepingutasud, panga marginaalid, madala sissemakse kindlustuse jms, mis on samuti arvutatud ilma neid klausleid arvesse võtmata. Tuleb rõhutada, et kostjaks olev pank sai põhiosa tagasimakse tegelikult LIBORi määra alusel arvestatud intressiga, mistõttu tundub kahtlane eeldada, et poolte arveldus peaks sisaldama WIBORi intressimäära, mida pank oleks saanud, kui laenuleping oleks sõlmitud zlottides. Siinkohal tuleks rõhutada, et alusetult tasutud summa tingimus, nagu ka alusetu rikastumise tingimus, ei ole mõeldud vaesunud isikule kahju hüvitamiseks, vaid alusetult teise isiku varasse kantud väärtuse tagasisaamine, mistõttu piirdub vaesunud poole nõue rikastunud poole saadud summa tagastamisega. Oluline on ka see, laenulepingu kehtetuks tunnistamise tagajärgede kindlaksmääramine ei tohi jätta tarbijat ilma direktiiviga 93/13 tagatud kaitses, mis on muu hulgas suunatud ka preventiivse tagajärje saavutamisele, millele on viidatud artiklis 7 [...]. Ei saa aga jätta märkimata, et laenumaksete intressi määramine LIBORi määra alusel toob juhu, kui Šveitsi frangiga indekseeritud laenuleping tunnistatakse tühiseks ja selle tulemusena tuleb tasumisele kuuluvad laenumaksed teha ilma välisvaluutaga indekseerimata (mis eeldab hüpoteetilist eeldust, et kohustuse suurus on määratletud Poola zlottides laenu alusel), endaga laenuandja jaoks kaasa karmi karistuse ja sõltumata sellest paneb laenuvõtja õigustamatult soodsamasse olukorda, kui on laenuvõtja, kes kasutab Poola zlottides antud laenu, mille intressimäärana kasutatakse kõrgemat WIBORi määra.“
- 31 Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) hinnangul tuleks tarbija nõuet vähendada kapitaliintressi ekvivalendi võrra, mida pangal oleks olnud õigus laenusajaalt saada, kui hüpoteetiliselt oleks laenuleping kehtiv. Tarbija nõude sellise vähendamise vajadus tuleneb sellest, et juhu, kui tarbijale makstaks täies ulatuses tagasi kõik summad, oleks tarbija ise see, kes alusetult rikastub.
- 32 Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb, kas ülaltoodud seisukoht on kooskõlas direktiiviga 93/13. Tsiviilseadustiku artikli 405 kohaselt koostoimes artikli 410 lõikega 1 tuleb alusetult tasutud summa tagasi maksta. Need õigusnormid ei näe ette võimalust piirata kohustuslikku nõuet potentsiaalse kasu ekvivalendi võrra, mis tuleneb selliste kulude kokkuhoiust, mida kohustust täitev isik peaks kandma, kui oleks sõlminud kehtiva lepingu. Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) esitatud seisukoht tundub olevat vastuolus võrdväarsuse põhimõttega, sest see piirab tarbijate õigust saada tagasi alusetult makstud summad võrreldes teiste isikutega, kes on ka summad alusetult tasunud, aga kellel on võimalik need summad täies ulatuses tagasi nõuda. Veelgi enam, tarbija, kes maksis summad tühise lepingu alusel, on halvemas olukorras kui pank, kes saab nõuda tarbijalt kogu laenusumma tagasimaksmist.

- 33 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul on analüüsitav olukord vastuolus ka tõhususe põhimõttega. See tähendab, et tarbijat koheldakse halvemini kui ettevõtjat, mis ühest küljest võib heidutada tarbijat esitamast talle nõudeid, millele tal õigus on, ning teisest küljest julgustada kauplejat kasutama õigusvastaseid lepingusätteid. Väärrib tähelepanu, et kuigi laenuleping on õigusvastaste lepingusätete tõttu tühine, on praktikas laenuvõtja ja panga nõuete jääk peaaegu sama, kui oleks siis, kui neid seoks kehtiv laenuleping. Vastastikuste nõuete suurus on peaaegu sama, kui oleks siis, kui laenuvõtja maksaks laenukapitali tagasi koos intressidega. Samas rikuks seisukoht, et tarbija nõuet saab vähendada hüpoteetiliste kapitaliintresside ekvivalendi võrra, tõhususe põhimõtet samamoodi kui pankadele õiguse andmine esitada tarbijale nõudeid kapitali lepinguvälise kasutamise eest (seda puudutab kohtuasi C-520/21).
- 34 Lisaks sellele tundub ebaõiglaste lepingutingimuste tõttu tühise lepingu alusel tasutud summade tagasimaksmise nõude piiramine tarbija jaoks olevat väga sarnane tarbija tagastamismisnõude esitamise õiguse ajalise piiramisega, mida Euroopa Kohus on pidanud lubamatuks oma 21. detsembri 2016. aasta otsuses³⁰. Vahe seisneb ainult selles, et Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 29. juuli 2021. aasta määruse tagajärjeks on tarbija tagasimaksmisnõude suuruse piiramine, Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016. aasta otsus puudutas aga tarbija tagasimaksmisnõude ajalist piiramist. Sellel põhjusel võib eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul pidada tühise lepingu täitmisel alusetult tasutud summade tagasimaksmise nõude vähendamist intresside hüpoteetilise ekvivalendi võrra tõhususe ja võrdväärsuse põhimõtteid rikkuvaks ning direktiivi 93/13 artikli 6 lõikega 1 ja artikli 7 lõikega 1 otseselt vastuolus olevaks.
- 35 **Eelotsuse küsimuste seos käesoleva asja lahendamisega.**
- 36 Käesolevas menetluses tuleb kohtul teha kindlaks kõik laenulepingu tühisusega kaasnevad tagajärjed ja teavitama neist menetlusosalisi, eelkõige hagejaid. Kohustus teavitada tarbijat ebaõiglasi lepingutingimusi sisaldava lepingu tühisuse tagajärgedest tuleneb nii Euroopa Liidu³¹ kui ka liikmesriigi õigusnormidest.³² Üks laenulepingu tühisuse peamisi tagajärgi on see, et pangal tekib õigus esitada laenusumma tagasimaksmise nõue ja mõlema menetluspoole jaoks on oluline, kas see nõue on aegunud. Samas märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et on vaja analüüsida seda küsimust käesoleva asja kontekstis ja teavitada pooli selle analüüsi tulemustest. Tõsi, käesolevas asjas selgitas kohus 27. oktoobril 2020 hagejatele, et lepingu tühisuse tagajärjeks on panga laenusumma tagasimaksmise nõue, aga ei teavitanud neid, et see nõue on aegunud.

³⁰ Vt Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Gutiérrez Naranjo jt, C-154/15, C-307/15 ja C-308/15, punktid 73 ja 75.

³¹ Vt Euroopa Kohtu 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Bank BPH, C-19/20, punktid 96–99.

³² Vt Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 15. septembri 2020. aasta resolutsioon III CZP 87/19; Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 7. mai 2021. aasta resolutsioon III CZP 6/21 ja Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 27. juuli 2021. aasta otsus V CSKP 49/21.

- 37 Samuti on oluline kindlaks teha, millisest kuupäevast alates on hagejatel õigus nõuda kostjaks olevalt pangalt seadusjärgset viivist. Kohtupraktika uue suuna kohaselt (alates Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) 7. mai 2021. aasta resolutsiooni väljaandmisest) kuulub see viivis tasumisele alles alates päevast, kui tarbija esitab teadliku ja vabatahtliku avalduse selle kohta, et ta annab endale aru lepingu tühisuse tagajärgedest ja nõustub nendega. See küsimus on olulise rahalise tähendusega.
- 38 Olulise tähendusega on ka küsimus, kas summat, mille kostja peab hagejatele tasuma, tuleks vähendada intresside võrra, mille pank oleks hüpoteetiliselt saanud, kui lepinguid ei oleks tühiseks tunnistatud. Nimelt nõuavad hagejad võimaliku nõude raames kostjalt seoses lepingu tühisusega 52 270 Poola zloti tagasimaksmist perioodil 18.8.2009–19.12.2011 tasutud laenu kõigi põhiosa- ja intressimaksete ekvivalendina. Kui nõustutaks sellega, et hagejad võivad nõuda laenu kõigi laenumaksete kogusumma tagasimaksmist, rahuldataks ülaltoodud võimalik tasumishügie täies ulatuses. Samas aga tuleks jätta kõnealune võimalik hügie osaliselt rahuldamata, kui asuda seisukohale, et hagejate nõuet tuleks vähendada kapitaliintressi ekvivalendi võrra, mida pangal oleks olnud õigus hagejatelt saada, kui laenuleping oleks kehtiv. Hüpooteetilise intressi täpne suurus, mille võrra tuleks hagejate nõuet vähendada, nõuaks täpseid arvutusi.
- 39 **Eelotsuse küsimused ja lahenduse ettepanek.**
- 40 Eelotsusetaotluse esitanud kohus teeb seega ettepaneku, et Euroopa Kohus vastaks eelotsuse küsimusele jaatavalt, võttes arvesse ülaltoodud argumente, mille lühikokkuvõte oleks järgmine.
- 41 Esiteks, peatatud kehtivuse sanktsioon ei vasta nõudele, et ebaõiglasel lepingutingimused (ja neid sisaldavad lepingud) tuleb tunnistada tingimusteks ja lepinguteks, mida „ei ole kunagi olemas olnud ja millel ei ole tarbijate jaoks tagajärgi“. Lisaks sellele näeb direktiiv 93/13 ette, et ebaõiglane lepingutingimus ei ole tarbijale siduv alates lepingu sõlmimise hetkest (*ex tunc*) ja liikmesriigi kohus on kohustatud kinnitama seda omal algatusel, ootamata, et tarbija võtaks seisukoha, lepingu (lepingutingimuse) peatatud kehtivuse korral aga tekib tarbijale mittesiduv mõju alles pärast seda, kui tarbija esitab kvalifitseeritud sisuga avalduse, või pärast selle avalduse esitamise tähtaja möödumist. Tarbijale direktiiviga 93/13 ette nähtud kaitse andmise sõltuvusse seadmine sellest, kas ta esitab sellise avalduse, ei ole põhjendatud direktiivi 93/13 artikli 6 lõike 1 sisuga, ei täida direktiivi 93/13 artikli 7 lõikes 1 ette nähtud eesmärgi ja eelkõige rikub tõhususe põhimõtet.
- 42 Teiseks, eeldus, et panga tühise laenulepingu täitmisel väljamakstud laenusumma tagasimaksmise nõude aegumistähtaeg hakkab kulgema alates kinnitusest, et ta ei nõustu ebaõiglaste lepingutingimustega, on teadlik lepingu tühisuse tagajärgedest ja nõustub nendega, asetab panga eelisseisundisse nii tarbija kui ka teiste sarnases õiguslikus olukorras olevate ettevõtjate suhtes. Kuna panga nõude aegumistähtaeg hakkab kulgema hiljem kui absoluutselt tühise lepingu korral, tähendab see, et

selles kontekstis on tarbijaga õigusvastaseid lepingutingimusi sisaldava lepingu sõlmimine pangale kasulik. See on vastuolus võrdväärsuse põhimõttega, nagu ka asjaolu, et panga nõue saab aeguda hiljem kui tarbija nõue või isegi üldse mitte aeguda (kui tarbija ei anna endale aru, et leping sisaldab ebaõiglasi lepingutingimusi, või isegi kui tarbija on sellest teadlik, aga ei esita asjakohast avaldust, või esitab avalduse, aga selle avalduse sisu osutub ebapiisavaks). Samuti ei täida ebaõiglasi lepingutingimusi kasutava panga nii kaugeleulatuv eelisõigus eesmärki, mis on ette nähtud direktiivi 93/13 artikli 7 lõikes 1. Lõpuks paneb analüüsitud seisukoha omaksvõtmine tarbija püsiva ebakindluse olukorda, kus ta ei tea, millal panga nõue aegub, sest isegi tarbija poolt avalduse esitamine selle kohta, et ta ei nõustu ebaõiglaste lepingutingimustega, on teadlik lepingu tühisuse tagajärjedest ja nõustub nendega, võib osutada ebapiisavaks. Nimelt võib pank väita, et vaatamata kõigele ei olnud tarbija viidatud avaldust esitades oma õigustest täielikult teadlik.

- 43 Kolmandaks, eeldus, et tarbija alusetult tasutud summa tagasimaksmise nõue muutub sissenõutavaks alles alates eeltoodud avalduse esitamisest tarbija poolt ja alles siis tekib tarbijal õigus saada seadusjärgset viivist, on samuti vastuolus võrdväärsuse põhimõttega. Nimelt, analoogilises olukorras muutub alusetult tasutud summa tagasimaksmise nõue sissenõutavaks juba pärast maksenõude esitamist ilma vajaduseta esitada kvalifitseeritud sisuga avaldust. Lisaks on analüüsitud seisukoha tagajärjeks intressinõude ajaline piiramine, millest tulenevalt ei hüvitata tarbijale mingil viisil talle kuuluvate rahaliste vahendite kasutamise võimaluse puudumist ja nende väärtuse vähenemist inflatsiooni tõttu, mis rikub direktiivi 93/13 artikli 6 lõiget 1 ja tõhususe põhimõtet. Veelgi enam, tarbijale kuuluvate vahendite väljamaksmisega viivitamine ja võimaliku kohtuprotsessi pikendamine ei too ettevõtja jaoks kaasa mingeid negatiivseid tagajärgi, mis ei täida direktiivi 93/13 artikli 7 lõike 1 eesmärki.
- 44 Neljandaks, seisukoht, mille kohaselt ühelt poolt on laenuleping kehtetu selles ebaõiglaste lepingutingimuste sisaldumise tõttu, teisalt aga ei saa tarbija oma tasutud laenumaksete kogusummat pangalt tagasi, on samuti vastuolus direktiivi 93/13 sätetega. Kui leping on tühine muul õiguslikul alusel, on pooltel õigus esitada nõue kõigi summade tagasimaksmiseks ilma ühegi piiranguta nende suurusele, ja seega on sellise piirangu kohaldamine tarbija suhtes vastuolus võrdväärsuse põhimõttega. Veelgi enam, tarbija nõude vähendamine ei vasta direktiivi 93/13 artikli 6 lõike 1 nõuetele ja viib olukorrani, kus tarbijale antav kaitse on fragmentaarne. Lõpuks on tulemuseks see, et poolte vahel toimuva rahavoo kontekstis on olukord analoogiline sellega, kui pooled oleksid sõlminud kehtiva lepingu, mille alusel pank teenib tulu. Tulemusena saab ettevõtja kasu lepingust, mis on tühine selles ebaõiglaste lepingutingimuste sisaldumise tõttu ja see on vastuolus tõhususe põhimõttega.