



# Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK  
ELEANOR SHARPSTON  
esitatud 12. märtsil 2020<sup>1</sup>

**Kohtuasi C-639/18**

**KH**  
*versus*  
**Sparkasse Südholstein**

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Landgericht Kiel (Kieli esimese astme kohus, Saksamaa))

Direktiiv 2002/65/EÜ – Tarbijakaitse – Finantsteenused – Kaugturustus – Tarbijakrediidileping – Hilisem kokkulepe intressimäära kohta – Teenuste kaugosutamise skeem

1. Käesolevas eelotsusetaotluses, mille on esitanud Landgericht Kiel (Kieli esimese astme kohus, Saksamaa), palutakse Euroopa Kohtul esimest korda tõlgendada direktiivi 2002/65<sup>2</sup> artikli 2 punkti a ja mõistet „sidevahendi abil sõlmitud leping“. Kas hilisem kokkulepe intressimäära kohta on selles kontekstis „leping“, mille suhtes on kohaldatavad direktiivi 2002/65 sätted? Ja milliste kriteeriumide põhjal tuleb kindlaks teha, kas leping, mida sõlmides ei viibinud teenuste osutaja ja tarbija üheaegselt füüsiliselt kohal, on „sidevahendi abil sõlmitud leping“ sama direktiivi artikli 2 punkti a tähenduses?

## **Liidu õigus**

### ***ELTL***

2. ELTL artiklis 12 on sätestatud, et „[l]iidu ülejäänud poliitika ja meetmete määratlemisel ning rakendamisel võetakse arvesse tarbijakaitse nõudeid“.

### ***Euroopa Liidu põhiõiguste harta***

3. Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“)<sup>3</sup> artiklis 38 on sätestatud, et liidu poliitikaga „tagatakse tarbijakaitse kõrge tase“.

1 Algeel: inglise.

2 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. septembri 2002. aasta direktiiv 2002/65/EÜ, milles käsitletakse tarbijale suunatud finantsteenuste kaugturustust ja millega muudetakse nõukogu direktiivi 90/619/EMÜ ning direktiive 97/7/EÜ ja 98/27/EÜ (EÜT 2002, L 271, lk 16; ELT eriväljaanne 06/04, lk 321). Teatavaid selle direktiivi sätteid on alates selle vastuvõtmisest muudetud (uusim konsolideeritud redaktsioon on 2018. aastast), kuid käesolevas asjas olulised sätted on jäänud samaks.

3 ELT 2007, C 303, lk 1.

## Direktiiv 97/7

4. Direktiiv 97/7 tarbijate kaitse kohta sidevahendi abil sõlmitud lepingute korral oli esimene õigusakt, millega ühtlustati liikmesriikide õigus- ja haldusnormid, mis käsitlevad tarbijate ja tarnijate vahel sidevahendi abil sõlmitud lepinguid.<sup>4</sup>

5. Artikli 2 punktis 1 on „sidevahendi abil sõlmitud leping“ määratletud kui „tarnija ja tarbija vahel sõlmitav kauba ja teenuste leping sellise kaugmüügi või -teenuste osutamise skeemi alusel, mida pakub tarnija, kasutades üksnes üht või mitut sidevahendit kuni lepingu sõlmimiseni, viimane kaasa arvatud“.

6. Artikli 3 lõike 1 esimese taande algne redaktsioon asendati direktiivi 2002/65 artikliga 18 sõnaselgelt nii, et direktiivi 97/7 kohaldamisalasse ei kuulu lepingud, mis on seotud finantsteenustega, mille suhtes kohaldatakse direktiivi 2002/65.

## Direktiiv 2002/65

7. Direktiivi 2002/65 põhjendustes on märgitud järgmist. „Siseturu raames on tarbijate huvides omada, ilma et kedagi diskrimineeritaks, juurdepääsu kõige laiemale võimalikule ühenduses osutatavate finantsteenuste valikule [...]. Valikuvabaduse tagamiseks, mis on üks tarbija olulisemaid õigusi, on vaja kõrgetasemelist tarbijakaitset, et suurendada tarbijate usaldust kaugmüügi vastu.“<sup>5</sup> „Käesoleva direktiiviga tuleks tagada tarbijakaitse kõrge tase, et kindlustada finantsteenuste vaba liikumine.“<sup>6</sup> „Käesolev direktiiv hõlmab kõiki finantsteenuseid, mida on võimalik sidevahendi abil osutada.“<sup>7</sup> „Lepingu sõlmimine sidevahendi abil tähendab, et kaugsidevahendeid kasutatakse sellise kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi osana, milles teenuste osutaja ja tarbija ei pea üheaegselt kohal viibima. Kõnealuste sidevahendite pidev areng nõuab selliste põhimõtete määratlemist, mis kehtivad ka nende vahendite kohta, mis ei ole veel laialdaselt kasutusel. Seepärast on sidevahendi abil sõlmitud lepinguteks sellised lepingud, mille puhul pakkumine, läbirääkimine ja sõlmimine toimub sidevahendi abil.“<sup>8</sup> „Üht lepingut, mis sisaldab järjestikuseid toiminguid või aja jooksul eraldi tehtavaid sama laadi toiminguid, võib eri liikmesriikides käsitleda õiguslikult erinevalt, kuid on oluline, et käesolevat direktiivi kohaldataks kõikides liikmesriikides ühtemoodi. Seetõttu on asjakohane käsitada käesolevat direktiivi nii, et seda kohaldatakse esimese toimingu suhtes järjestikuste toimingute sarjast või aja jooksul eraldi tehtavatest sama laadi toimingutest, kui neid saab käsitleda tervikuna, sõltumata sellest, kas toimingu või toimingute sarja suhtes kehtib üks leping või mitu järjestikust lepingut.“<sup>9</sup> „„Esialgseks teenuse osutamise lepinguks“ võib lugeda näiteks pangakonto avamise, krediitkaardi omandamise ja portfelli haldamise lepingu sõlmimise, „toiminguks“ võib lugeda näiteks raha hoiustamise pangakontole või sealt väljavõtmise, krediitkaardiga tasumise ja portfelli haldamise lepingu raames tehtud tehingud. Uute punktide lisamine esialgsesse teenuse osutamise lepingusse, näiteks võimalus kasutada elektroonilist maksevahendit koos olemasoleva pangakontoga, ei ole „toiming“, vaid lisaleping, mille suhtes kohaldatakse käesolevat direktiivi. Uute osakute märkimist samas ühisinvesteeringufondis loetakse üheks „järjestikustest sama laadi toimingutest.“<sup>10</sup> „Käesolev direktiiv hõlmab finantsteenuste osutaja pakutavat teenuste osutamise skeemi ja sellega seoses on direktiivi eesmärk jätta oma reguleerimisalast välja teenused, mida osutatakse üksnes juhuti ja väljaspool

4 Vt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. mai 1997. aasta direktiivi 97/7/EÜ tarbijate kaitse kohta sidevahendi abil sõlmitud lepingute korral (EÜT 1997, L 144, lk 19) artikkel 1. See direktiiv tunnistati kehtetuks ja asendati Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2011. aasta direktiiviga 2011/83/EL tarbija õiguste kohta, millega muudetakse nõukogu direktiivi 93/13/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 1999/44/EÜ ja millega tunnistatakse kehtetuks nõukogu direktiiv 85/577/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 97/7/EÜ (ELT 2011, L 304, lk 64).

5 Põhjendus 3.

6 Põhjendus 13.

7 Põhjendus 14.

8 Põhjendus 15.

9 Põhjendus 16.

10 Põhjendus 17.

kaubandusstruktuuri, mis on ette nähtud lepingute sõlmimiseks sidevahendi abil.“<sup>11</sup> „Kaugsidevahendite kasutamine ei tohiks kaasa tuua kliendile antava teabe põhjendamatu piiramist. Läbipaistvuse huvides nähakse käesoleva direktiiviga ette nõuded selle tagamiseks, et tarbijale antakse asjakohasel määral teavet nii enne kui ka pärast lepingu sõlmimist.“<sup>12</sup> „Tarbija parima kaitse tagamiseks on oluline, et tarbijat teavitatakse piisavalt käesoleva direktiivi sätetest ja muudest kõnealuse valdkonna tegevusjuhenditest ning tema taganemisõigusest.“<sup>13</sup>

8. Artiklis 1 on sätestatud:

„1. Käesoleva direktiivi eesmärk on ühtlustada tarbijale suunatud finantsteenuste kaugturstust käsitlevaid liikmesriikide õigusnorme.

2. Selliste finantsteenuseid käsitlevate lepingute puhul, mis sisaldavad esialgset teenuse osutamise lepingut, millele järgnevad järjestikused toimingud või aja jooksul eraldi tehtavad sama laadi toimingud, kohaldatakse käesoleva direktiivi sätteid üksnes esialgse lepingu suhtes.

Kui esialgne teenuse osutamise leping puudub, kuid samad lepinguosalisel teevad järjestikuseid toiminguid või aja jooksul eraldi sama laadi toiminguid, kohaldatakse artikleid 3 ja 4 üksnes esimese toimingu suhtes. Kui rohkem kui aasta jooksul ei ole sama laadi toimingut tehtud, loetakse järgmine toiming uue toimingute sarja esimeseks toiminguks, mistõttu kohaldatakse artikleid 3 ja 4.“

9. Artikli 2 punktis a on „sidevahendi abil sõlmitud leping“ määratletud kui „finantsteenuseid käsitlev leping, mille teenuste osutaja ja tarbija on sõlminud sellise kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi alusel, mida pakub teenuste osutaja, kes kõnealuse lepingu täitmiseks kasutab üksnes üht või mitut kaugsidevahendit kuni lepingu sõlmimiseni, viimane kaasa arvatud“.

10. Artikli 2 punktis b on „finantsteenuse“ määratletud kui „panga-, krediidi-, kindlustus-, personaalpensiooni, investeerimis- või makseteenuse“.

11. Artikli 2 punktis e on „kaugsidevahendid“ määratletud kui „vahendid, mida võib kasutada teenuse kaugturstamiseks teenuste osutaja ja tarbija vahel, ilma et nad peaksid üheaegselt füüsiliselt kohal viibima“.

12. Artiklis 3 on sätestatud:

„1. Tarbijale antakse aegsasti enne seda, kui ta ennast sidevahendi abil sõlmitud lepingu või tehtud pakkumisega seob, järgmine teave, mis käsitleb:

[...]

3) sidevahendi abil sõlmitud lepingut:

- a) artiklis 6 nimetatud taganemisõiguse olemasolu või puudumine ning juhul, kui taganemisõigus on olemas, selle kehtivusaeg ja rakendamise tingimused, sealhulgas teave summa kohta, mille tasumist tarbijalt võidakse artikli 7 lõike 1 alusel nõuda, ning kõnealuse õiguse rakendamata jätmise tagajärjed;

[...]

<sup>11</sup> Põhjendus 18.

<sup>12</sup> Põhjendus 21.

<sup>13</sup> Põhjendus 23.

2. Lõikes 1 nimetatud teave, mille kaubanduslik eesmärk tuleb selgesõnaliselt väljendada, esitatakse selgelt ja arusaadavalt, kasutatud kaugsidevahendite seisukohast asjakohasel viisil, võttes eelkõige nõuetekohaselt arvesse äritehingute suhtes kohaldatavaid hea usu põhimõtteid ja põhimõtteid, mis reguleerivad nende isikute kaitset, kes ei saa liikmesriikide õiguse kohaselt oma nõusolekut anda, näiteks alaealised.

[...]“.

13. Artiklis 6 on ette nähtud:

„1. Liikmesriigid tagavad, et tarbijal on 14 kalendripäeva jooksul võimalik lepingust taganeda ilma sanktsioonideta ja põhjust esitamata. [...]“

Taganemise tähtaeg algab:

- kas sidevahendi abil lepingu sõlmimise päevast, välja arvatud eespool nimetatud elukindlustuse puhul, mille tähtaeg algab hetkest, mil tarbijat teavitatakse sidevahendi abil lepingu sõlmimisest, või
- päevast, mil tarbija saab lepingulised tingimused ja artikli 5 lõigetele 1 või 2 vastava teabe, juhul kui see kuupäev on hilisem kui esimeses taandes nimetatud kuupäev.

[...]

2. Taganemisõigust ei kohaldata:

[...]

- c) selliste lepingute suhtes, mille mõlemad pooled on tarbija selgesõnalisel taotlusel täielikult täitnud enne seda, kui tarbija oma taganemisõigust rakendab.

3. Liikmesriigid võivad ette näha, et taganemisõigust ei kohaldata:

- a) sellise krediidi suhtes, mis on ette nähtud esmajoones maa või olemasoleva või projekteeritava ehitise omandiõiguste saamiseks või säilitamiseks või ehitise renoveerimiseks või parendamiseks, või
- b) sellise krediidi suhtes, mille tagatiseks on kas hüpoteek või kinnisvara või kinnisvaraga seotud õigus [...]

6. Kui tarbija rakendab oma taganemisõigust, teatab ta sellest enne asjaomase tähtaja möödumist artikli 3 lõike 1 punkti 3 alapunkti d kohaselt talle antud praktilisi suuniseid järgides ja kasutades vahendeid, mille vastavust siseriiklikule õigusele on võimalik tõendada. Tähtaega loetakse järgituks, kui teatis, juhul kui see on paber kandjal või mõnel muul saajale ligipääsetaval püsival andmekandjal, on saadetud enne tähtaja möödumist.“

14. Artiklis 11 on sätestatud:

„Liikmesriigid näevad ette asjakohased sanktsioonid juhuks, kui teenuste osutaja ei täida käesoleva direktiivi kohaselt vastuvõetud siseriiklikke sätteid.

Selleks võivad liikmesriigid eelkõige ette näha, et tarbija võib lepingu mis tahes ajal tasuta ja ilma sanktsioonideta lõpetada.

Sanktsioonid peavad olema tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad.“

15. Artikliga 18 on asendatud direktiivi 97/7 artikli 3 lõike 1 esimene taane ja ette nähtud, et viimati nimetatud direktiivi ei kohaldata lepingute suhtes, „mis on seotud finantsteenusega, mille suhtes kohaldatakse [...] direktiivi 2002/65/EÜ [...]“.

### **Liikmesriigi õigus**

16. Tsiviilseadustiku (Bürgerliches Gesetzbuch; edaspidi „BGB“) § 312b lõike 1 redaktsioonis, mis oli jõus alates 8. detsembrist 2004 kuni 22. veebruarini 2011, oli sätestatud: „Sidevahendite abil sõlmitud lepingud on lepingud kaupade tarnimiseks või teenuste, sealhulgas finantsteenuste osutamiseks, mis sõlmitakse ettevõtja ja tarbija vahel üksnes kaugsidevahendite abil, välja arvatud juhul, kui lepingu sõlmimine ei toimu kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi raames. Finantsteenused esimese lause tähenduses on pangateenused ja teenused, mis on seotud krediidi andmisega, kindlustusega, isikute vanaduspensioniga, investeerimise või maksete tegemisega.“

17. BGB § 312d lõigete 1 ja 2 redaktsioonis, mis oli jõus alates 8. detsembrist 2004 kuni 10. juunini 2010, oli ette nähtud:

„(1) Sidevahendi abil lepingu sõlminud tarbijal on §-s 355 kirjeldatud taganemisõigus. [...]“

(2) Erandina § 355 lõike 2 esimeses lauses sätestatust ei hakka taganemistähtaeg kulgema enne § 312c lõikes 2 sätestatud teavitamiskohustuse täitmist; [...] teenuse puhul ei alga tähtaeg enne lepingu sõlmimise päeva.“

18. BGB § 312d lõigete 1 ja 2 redaktsioonis, mis oli jõus alates 11. juunist 2010 kuni 3. augustini 2011, oli sätestatud:

„(1) Sidevahendi abil lepingu sõlminud tarbijal on §-s 355 kirjeldatud taganemisõigus. [...]“

(2) Erandina § 355 lõike 3 esimeses lauses sätestatust ei hakka taganemistähtaeg kulgema enne tsiviilseadustiku rakenduseseaduse (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) artikli 246 lõikes 2 koostoimes lõike 1 punktidega 1 ja 2 sätestatud teavitamiskohustuse täitmist [...]“

19. BGB § 495 redaktsioonis, mis oli jõus alates 1. augustist 2002 kuni 12. juunini 2014, oli sätestatud, et „laenuvõtjana laenulepingu sõlminud tarbijal on §-s 355 kirjeldatud taganemisõigus“.

### **Faktilised asjaolud, menetlus ja eelotsuse küsimused**

20. Sparkasse Südholstein on piirkondlik pank, millel on filiaalid. Ta sõlmib laenulepinguid kinnisvara finantseerimiseks hüpoteegi tagatisel, tehes seda ainult oma filiaalides. Mõnel üksikjuhul, kestvate lepingusuhete kontekstis, täiendatakse või muudetakse selliseid lepinguid kaugsidevahendi abil. Pooled ei vaidle selle üle, et 2008. aasta alguse seisuga oli Sparkasse Südholstein juba mitmel juhul sõlminud lepinguid üksnes kaugsidevahendeid kasutades.

21. Liikmesriigi kohtu menetlus puudutab kolme laenulepingut KH kui tarbija ja Sparkasse Südholsteini vahel:

- KH sõlmis 1. juulil 1994 Sparkasse Südholsteini õiguseellasega laenulepingu summas 114 000 Saksa marka (ligikaudu 58 000 eurot; edaspidi „esimene laen“), et finantseerida kinnisasja ostu. See laen pidi tagasi makstama 30. detsembril 2017. Laenu pealt tuli maksta intressi 6,95% aastas ja see määr oli fikseeritud kümneks aastaks. Kõige varem kuus nädalat enne 30. maid 2004 võis kumbki lepingupool taotleda läbirääkimist intressimäära muutmiseks alates 1. juunist 2004. Juhul kui

kokkuleppele ei jõuta, pidid alates 1. juunist 2004 kehtima hakkama „muutuvad tingimused“ (s.o muutuv intressimäär), mille määrab Sparkasse Südholstein sedalaadi laenude suhtes igal korral eraldi. Samuti lepiti kokku hüpoteegis selle laenu tagamiseks.

Pooled leppisid 25. mail 2004 muutmiskokkuleppega kokku, et alates 1. juunist 2004 kehtib kümne aasta jooksul intressimäär 5,03% aastas.

Oktoobris 2010<sup>14</sup> sõlmisid pooled üksnes kaugsidevahendi abil intressimäära kohta uue kokkuleppe, mille kohaselt pidi laenu suhtes alates 1. juunist 2014 kuni lepingutähtaja lõpuni kehtima intressimäär 4,01%. KH-d ei teavitatud taganemisõigusest.

Ajavahemikus juunist 2014 novembrini 2017 maksis KH Sparkasse Südholsteinile selle lepingu alusel 8180,76 eurot. KH maksis 29. detsembril 2017 laenu täielikult tagasi, tehes 58 287,27 euro suuruse makse.

- KH sõlmis 17. juulil 1994 Sparkasse Südholsteini õiguseallasega veel ühe laenulepingu, mille summa oli 112 000 Saksa marka (ligikaudu 57 000 eurot; edaspidi „teine laen“), et finantseerida kinnisasja ostu. Laenu pealt tuli esimese viie aasta jooksul maksta fikseeritud intressi 5,7% aastas. Kõige varem kuus nädalat enne 30. maid 1999 võis kumbki lepingupool taotleda läbirääkimist intressimäära muutmiseks alates 1. juunist 1999. Juhul kui kokkuleppele ei jõuta, pidid alates 1. juunist 1999 kehtima hakkama „muutuvad tingimused“ (s.o muutuv intressimäär), mille määrab Sparkasse Südholstein sedalaadi laenude suhtes igal korral eraldi. Samuti lepiti kokku hüpoteegis selle laenu tagamiseks.

Pooled leppisid 1999. aastal muutmiskokkuleppega kokku, et alates 1. juunist 1999 kehtib kümne aasta jooksul intressimäär 4,89% aastas.

15. aprillil 2009 sõlmisid pooled üksnes kaugsidevahendi abil kokku, et alates 1. juunist 2009 kehtib kümne aasta jooksul intressimäär 5,16% aastas. KH-d ei teavitatud taganemisõigusest.

Ajavahemikus juunist 2009 veebruarini 2018 maksis KH Sparkasse Südholsteinile selle lepingu alusel kokku 18 243,75 eurot. Peale selle maksis KH 30. novembril 2009 Sparkasse Südholsteinile 12 eurot kontohaldustasu.

- Sparkasse Südholsteini õiguseallane andis KH-le 4. novembril 1999 laenu summas 30 000 Saksa marka (ligikaudu 15 000 eurot; edaspidi „kolmas laen“). Selle lepingu kohaselt pidi seda laenu kasutatama „äriühingus osaluse“ ostmiseks, kuid pooled leppisid kokku, et tegelikult on see laen isiklikuks kasutamiseks. Laenult tuli esimese kümne aasta jooksul maksta fikseeritud intressi 6,6% aastas. Kõige varem kuus nädalat enne 30. novembrit 2008 võis kumbki lepingupool taotleda läbirääkimist intressimäära muutmiseks alates 1. detsembrist 2008. Juhul kui kokkuleppele ei jõuta, pidid alates 1. detsembrist 2008 kehtima hakkama „muutuvad tingimused“ (s.o muutuv intressimäär), mille määrab Sparkasse Südholstein sedalaadi laenude suhtes igal korral eraldi. Samuti lepiti kokku hüpoteegis selle laenu tagamiseks.

Pooled sõlmisid 2008. aasta lõpul üksnes kaugsidevahendi abil intressimäära kohta uue kokkuleppe, mille kohaselt pidi laenu suhtes alates 1. detsembrist 2008 kümne aasta jooksul kehtima intressimäär 4,87% aastas. Sparkasse Südholstein ei teavitanud KH-d taganemisõigusest.

Ajavahemikus detsembrist 2008 veebruarini 2018 maksis KH Sparkasse Südholsteinile selle lepingu alusel kokku 8328,33 eurot.

<sup>14</sup> See dateering põhineb eelotsusetaotluse esitanud kohtu antud teabel. Mulle näib, et see on varasem kui 25. mai 2004. aasta muutmiskokkuleppe ette nähtud 10 aastat.

22. KH taganes 2. septembril 2015 kolmest aastatel 2008, 2009 ja 2010 sõlmitud uuest intressikokkuleppest. Ta tegi seda põhjendusel, et need kokkulepped intressimäära kohta on sõlmitud kaugmüügi teel ja et Sparkasse Südholstein kasutab kaugmüügiskeemi. Sellele tuginedes väitis KH, et tal on BGB (asjakohasel ajal kehtinud redaktsiooni) § 495 lõike 1 alusel või teise võimalusena § 312d lõike 1 esimese lõigu alusel taganemisõigus.

23. Seepeale esitas KH Landgericht Kielile (Kieli esimese astme kohus, Saksamaa) hagi nõudega, et talle tagastataks intressimaksud ja laenu tagasimaksud, mis ta on teinud alates muutmiskokkulepete sõlmimisest, millest ta taganes, ning makstud kontohaldustasu ja hüvitataks kasu, mida kostja sellest on saanud.

24. KH palus eelotsusetaotluse esitanud kohtul: 1) mõista Sparkasse Südholsteinilt tema kasuks välja 37 285,38 eurot pluss intress; 2) tuvastada, et kuna ta on 2. septembril 2015 lepingust taganenud, ei kehti enam fikseeritud intressimäära kokkulepe teise ja kolmanda laenu kohta; 3) tuvastada, et kuna ta on 2. septembril 2015 lepingust taganenud, ei ole ta enam kohustatud tegema teise ja kolmanda laenuga seoses igakuiseid makseid; ja 4) tuvastada, et Sparkasse Südholstein on kohustatud maksma talle tagasi kõik maksed, mis on tehtud alates kohtuistungi päevale järgnevast päevast kuni teise ja kolmanda laenu ning intressi kohta tehtava kohtuotsuse jõustumiseni, alates ajast, mil tema maksed laenukontole laekusid.

25. Sparkasse Südholstein märgib, et KH-l ei olnud õigust lepingust taganeda, ja palub eelotsusetaotluse esitanud kohtul hagi rahuldamata jätta.

26. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et lepingust taganemise õiguse olemasolu oleneb sellest, kuidas tuleb tõlgendada direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a. Selleks et BGB § 312b lõikes 1 ning § 312d lõigetes 1 ja 2, millega võeti üle direktiiv 2002/65, ette nähtud taganemisõigus oleks käesolevatel juhtudel kohaldatav, peaks kõnealuseid tehinguid hõlmama (BGB § 312b lõikes 1 kasutatud) mõiste „sõlmimine [...] kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi raames“ koostoimes selle direktiiviga. Seda mõistet on riigisiseses kohtupraktikas ja õiguskirjanduses tõlgendatud lahknevalt. Riigisisese seaduseelnõuga kaasas olnud seletuskirjas on selgitatud, et nende sätete kohaldamisalast soovitakse siiski välja jätta tehingud, mis sõlmitakse kaugsidevahendite aeg-ajalt ning pigem juhusliku kasutamise teel. Sparkasse Südholsteinil aga on võimalus (s.o personal ja vahendid) selleks, et sõlmida seniste klientidega muutmis- ja täiendavaid kokkuleppeid regulaarselt kaugmüügi teel.

27. Ka mõistet „lepingu teenuste, sealhulgas finantsteenuste osutamiseks“ (BGB § 312b lõige 1) tuleb tõlgendada kooskõlas direktiiviga 2002/65. Selles aspektis on Oberlandesgericht Frankfurt (liidumaa kõrgeim üldkohus Frankfurdis, Saksamaa) varem otsustanud, et „juba antud krediidi tingimuste [...] muutmine ei kujuta endast panga (uut, iseseisvat) teenust. Tegu on hoopis algse krediidiandmise osaga. Sidevahendi abil sõlmitud lepingu olemasolu eeldab alati kauba tarnimist või teenuse osutamist ettevõtja poolt, mistõttu ei piisa sellest, kui sõlmitud kokkuleppe alusel võlgneb lepingule iseloomuliku soorituse ainult tarbija“. Eelotsusetaotluse esitanud kohus aga on asunud seisukohale, et laenuitingimuste muutmise kokkulepped kuuluvad direktiivi 2002/65 kohaldamisalasse.

28. Nendel asjaoludel palub eelotsusetaotluse esitanud kohus eelotsust järgmistes küsimustes:

„1. Kas juhul, kui filiaale omav pank sõlmib laenulepinguid kinnisvara finantseerimiseks kinnisvara tagatisel ainult oma äriruumides, kuid sõlmib jooksvate ärisuhete raames lepinguid juba sõlmitud laenulepingute muutmiseks osaliselt ka ainult kaugsidevahendite abil, on tegemist direktiivi 2002/65/EÜ artikli 2 punkti a tähenduses lepinguga, mis „sõlmitakse kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi alusel, mida pakub teenuste osutaja“, millega muudetakse olemasolevat laenulepingut üksnes kokkulepitud intressi suhtes (uus intressikokkulepe)?

2. Kas siis on tegemist „finantsteenuseid käsitleva lepinguga“ direktiivi 2002/65/EÜ artikli 2 punkti a tähenduses, kui olemasolevat laenulepingut muudetakse üksnes kokkulepitud intressi suhtes (uus intressikokkulepe) ilma laenu kestust pikendamata või selle suurust muutmata?“

29. KH, Sparkasse Súdholstein, Saksamaa valitsus ja Euroopa Komisjon on esitanud kirjalikud seisukohad. Needsamad menetlusosalised esitasid 4. septembril 2019 peetud kohtuistungil ka suulised seisukohad.

## Hinnang

### *Vastuvõetavus*

30. Sparkasse Súdholsteini sõnul on esimene eelotsuse küsimus vastuvõetamatu, sest see ei puuduta liidu õiguse tõlgendamist – liidu õigus on piisavalt selge –, vaid selle kohaldamist käesoleva juhtumi faktilistele asjaoludele. Samuti väidab ta, et see, kuidas on õige kohaldada kahes eelotsuse küsimuses hõlmatud liidu õiguse sätteid käesolevale juhtumile, on ilmselge. Samuti ei piisa eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjeldatud faktilistest asjaoludest selleks, et Euroopa Kohus saaks esimesele eelotsuse küsimusele vastata.

31. Euroopa Kohtul ei ole ELTL artikli 267 alusel pädevust teha otsuseid, mis käsitlevad liidu õiguse kohaldamist konkreetsetele juhtudele.<sup>15</sup> ELTL artiklis 267 ette nähtud eelotsusemenetlus „loob siseriiklike kohtute ja Euroopa Kohtu vahel tiheda koostöö, mis põhineb nendevahelisel ülesannete jaotusel ja kujutab endast vahendit, mille abil Euroopa Kohus varustab siseriiklike kohtuid liidu õiguse tõlgendustega, mida nad vajavad neile esitatud vaidluste lahendamisel“. „EÜ artikliga 234 loodud õiguslase koostöö süsteemile on tunnuslik, et Euroopa Kohus vastab talle esitatud ühenduse õiguse tõlgendamise küsimusele pigem abstraktselt ja üldiselt ning siseriiklikul kohtul tuleb tema menetluses olev kohtuasi lahendada Euroopa Kohtu vastust arvesse võttes“.<sup>16</sup>

32. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt eeldatakse, et liidu õiguse tõlgendamist puudutavad küsimused, mis liikmesriigi kohus on esitanud õiguslikus ja faktilises raamistikus, mille ta on määratlenud omal vastutusel ja mille paikapidavuse kontrollimine ei ole Euroopa Kohtu ülesanne, on asjakohased. Euroopa Kohus võib liikmesriigi kohtu esitatud taotluse jätta läbi vaatamata vaid siis, kui on ilmne, et taotletud liidu õiguse tõlgendamine ei ole mingil viisil seotud põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, kui probleem on hüpoteetiline või kui Euroopa Kohtule ei ole teada faktilised ja õiguslikud asjaolud, mis on vajalikud, et anda talle esitatud küsimustele tarvilik vastus.<sup>17</sup>

33. Eelotsusetaotlusest nähtuvalt palub selle esitanud kohus Euroopa Kohtult suuniseid direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tõlgendamise kohta. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul on neid suuniseid vaja selleks, et kohaldada tema menetluses olevas asjas liikmesriigi õigust tõlgendatuna kooskõlas direktiiviga. Lisan, et vastupidi Sparkasse Súdholsteini väitele ei ole ma seisukohal, et vastus eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustele on „ilmselge“, ja veel vähem, et Euroopa Kohtul ei ole vaja liikmesriigi kohut asjakohaste liidu õiguse sätete tõlgendamisega abistada.

15 18. detsembri 1986. aasta kohtuotsus VAG France, 10/86, EU:C:1986:502, punkt 7.

16 4. veebruari 2010. aasta kohtuotsus Genc, C-14/09, EU:C:2010:57, punktid 30 ja 31.

17 19. detsembri 2019. aasta kohtuotsus Junqueras Vies, C-502/19, EU:C:2019:1115, punkt 55 ja seal viidatud kohtupraktika.



34. Mis puudutab väidetavaid puudusi faktiliste asjaolude kirjeldamises, on kohtupraktikas välja kujunenud, et Euroopa Kohus saab jätta liikmesriigi kohtu eelotsusetaotluse läbi vaatamata, kui talle ei ole teada vajalikud faktilised ja õiguslikud asjaolud, et anda talle esitatud küsimustele tarvilik vastus.<sup>18</sup> Mulle näib aga, et eelotsusetaotluses on kirjeldatud faktilisi asjaolusid, millel eelotsuse küsimused põhinevad, piisavalt ja see võimaldab Euroopa Kohtul anda nendele küsimustele tarviliku vastuse.

35. Sellest järeldan, et eelotsuse küsimused on vastuvõetavad.

### ***Eelotsuse küsimused***

#### *Sissejuhatavad märkused*

36. Direktiiv 2002/65 on osa üldisest raamistikust, mille liidu seadusandja on kehtestanud eesmärgiga kujundada välja finantsteenuste ja nende kaugturstuse integreeritud turg. Muu hulgas täiendab see direktiivi 97/7 tarbijakaitse kohta seoses sidevahendi abil sõlmitud lepingutega, mis käsitlevad finantsteenuste osutamist.

37. Mõistet „finantsteenused“ ei olnud direktiivis 97/7 määratletud.<sup>19</sup> Küll aga on see määratletud direktiivi 2002/65 artikli 2 punktis b kui „panga-, krediidi-, kindlustus-, personaalpensiooni, investeerimis- või makseteenus“.

38. See määratlus on sõnastatud laialt ja hõlmab tervet rida tooteid.<sup>20</sup> Muudetud eelnõu seletuskirjast selgub, et selline oligi liidu seadusandja tahe: eelnõus on selgitatud, et „finantsteenuste määratlust on esialgse ettepanekuga võrreldes lihtsustatud; kõrvaldatud on kõik viited olemasolevatele direktiividele, tagamaks, et hõlmatud on kõik finantsteenused, mida võidakse tarbijale pakkuda, ja hoidmaks ära lünki, mis oleksid tekkinud eelmise määratluse korral“.<sup>21</sup> Samuti ilmneb direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti b sõnastusest, et „krediiditeenused“, nagu laenud, on finantsteenused.<sup>22</sup> Samamoodi on niisugused teenused välja arvatud direktiivi 97/7 kohaldamisalast. Järelikult KH eksib oma väites, et direktiiv 97/7 võib olla käesoleval juhul kohaldatav.

39. Asun nüüd eelotsuse küsimuste juurde. Mulle näib loogilisem käsitleda neid vastupidises järjekorras.

#### *Teine küsimus*

40. Teises küsimuses palub eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitada, kas mõiste „finantsteenuseid käsitlev leping“ direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tähenduses hõlmab kokkulepet, millega muudetakse kehtivat laenulepingut intressimäära osas, pikendamata laenu tähtaega ja muutmata selle summat.

41. Sisuliselt, nagu on selgitanud eelotsusetaotluses selle esitanud kohus, tekib see küsimus põhjusel, et direktiivi 2002/65 artikli 1 lõikes 2 on märgitud, et kui finantsteenuseid käsitlev leping sisaldab esialgset teenuse osutamise lepingut, millele järgnevad järjestikused toimingud või aja jooksul eraldi tehtavad sama laadi toimingud, kohaldatakse selle direktiivi sätteid üksnes esialgse lepingu suhtes.

18 16. veebruari 2012. aasta kohtuotsus Varzim Sol, C-25/11, EU:C:2012:94, punkt 29.

19 Direktiivi 97/7 II lisa, mis direktiivi 2002/65 artikliga 18 välja jäeti, sisaldas mitteamendavat finantsteenuste loetelu: investeerimisteenused, kindlustus- ja edasikindlustustehingud, pangandusteenused ja futuuri- või optioonitehingutega seotud toimingud.

20 Haentjens, M. ja de Gioia-Carabellese, P., *European Banking and Financial Law*, London ja New York, Routledge, 2015, lk 64.

21 Muudetud ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv, milles käsitletakse tarbijale suunatud finantsteenuste kaugturstust ja millega muudetakse nõukogu direktiive 97/7/EÜ ja 98/27/EÜ, KOM(99)385 (lõplik) (EÜT 2000, C 177E, lk 21) (edaspidi „muudetud eelnõu“).

22 Vt samuti kohtujurist Boti ettepanek kohtuasjas Kareda, C-249/16, EU:C:2017:305, punkt 41.

42. Kas hilisema intressimäärakokkuleppe sõlmimine tekitab teenuste osutaja (laenuandja) jaoks kohustused, mis on ette nähtud direktiivis 2002/65? Või on ta artikli 1 lõikest 2 tulenevalt nendest vabastatud?

43. Sparkasse Súdholstein ja Saksamaa valitsus märgivad, et direktiivi 2002/65 sätteid ei ole kohaldatavad hilisemale kokkuleppele intressimäära kohta. Selline kokkulepe puudutab üksnes tarbija põhikohustust vastavalt laenulepingule, mitte lepingu teisi aspekte. Seetõttu ei saa kokkulepet intressimäära kohta pidada iseseisvaks lepinguks.

44. Komisjon ja KH väidavad, et hilisem kokkulepe intressimäära kohta on „finantsteenuseid käsitlev leping“, mille suhtes on kohaldatav direktiiv 2002/65.

45. Direktiivi 2002/65 eesmärk on täielikult ühtlustada riigisiseseid õigusnormid ja seetõttu tuleb selle sätteid tõlgendada kõikides liikmesriikides ühtviisi.<sup>23</sup> Euroopa Kohtus kujunenud praktika kohaselt tuleneb liidu õiguse ühetaolise kohaldamise nõudest, et kui liidu õigusnorm ei viita konkreetse mõiste puhul liikmesriikide õigusele, tuleb seda mõistet tõlgendada kogu Euroopa Liidu piires autonoomselt ja ühetaoliselt ning sellise tõlgenduse andmisel tuleb arvesse võtta sätte konteksti ja asjaomase õigusakti eesmärki.<sup>24</sup>

46. Finantsteenuste kaugturstuse kontekstis võimaldab ühetaoline tõlgendamine ära hoida lahknevusi eri liikmesriikide vahel. See on eriti oluline valdkonnas, millele on omane piiriülene aspekt. Ühtse turu konsolideerimiseks võetud meetmed ei tohi siiski riivata tarbijakaitset. Vastupidi, need peavad – nagu on märgitud direktiivi 2002/65 põhjenduses 1 – aitama kaasa turul tegutsevate tarbijate kaitse kõrge taseme saavutamisele. Need ühised eeskirjad tasakaalustavad vajadust konsolideerida ühtset turgu vajadusega kõrgetasemelise tarbijakaitse järele ning nende eesmärk on selle kaudu suurendada kindlustunnet tarbijates, kes on seejärel rohkem valmis sõlmima lepinguid sidevahendi abil.<sup>25</sup> Direktiivi 2002/65 eesmärk on võimaldada tarbijatele ulatuslik kaitse, andes neile palju õigusi seoses sidevahendi abil sõlmitud lepingutega, sest kaugsidevahendi kasutamise tõttu ei peaks vähenema tarbijale antav teave.<sup>26</sup>

47. Artikli 2 punktis a on mõiste „sidevahendi abil sõlmitud leping“ määratletud kui igasugune [inglisekeelses versioonis „any“] „finantsteenuseid käsitlev leping, mille teenuste osutaja ja tarbija on sõlminud sellise kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi alusel, mida pakub teenuste osutaja“. Põhjenduses 14 on selgitatud, et see direktiiv hõlmab „kõiki finantsteenuseid“, mida on võimalik sidevahendi abil osutada.

48. Need tekstid viitavad sellele, et mõistet „sidevahendi abil sõlmitud leping“, mille suhtes direktiivi 2002/65 sätteid kohaldatakse, tuleb käsitada laialt, sest artikli 2 punktis a on viidatud *igasugusele* [inglisekeelses versioonis „any“] „lepingule“ ja põhjenduses 14 „*kõikidele* finantsteenustele“. See käsitlusviis on kooskõlas ka direktiivi kaitsva eesmärgiga tagada tarbijakaitse kõrge tase.

49. Samuti selgub põhjendusest 16, et direktiivi 2002/65 sõnastades oli liidu seadusandja teadlik, et ühte lepingut, mis käsitleb järjestikuseid toiminguid või aja jooksul eraldi tehtavaid sama laadi toiminguid, võidakse eri liikmesriikides käsitleda õiguslikult erinevalt. Direktiivi põhjendustes on mõningaid juhtnööre selle kohta, kuidas neid mõisteid käsitada.

23 11. septembri 2019. aasta kohtuotsus Romano, C-143/18, EU:C:2019:701, punktid 34 ja 55.

24 7. septembri 2017. aasta kohtuotsus Schottelius, C-247/16, EU:C:2017:638, punkt 31.

25 Vt kohtujurist Pitruzella ettepanek kohtuasjas Romano, C-143/18, EU:C:2019:273, punktid 41 ja 42.

26 Põhjenduses 12 on selgitatud, et ühised eeskirjad selles valdkonnas tuleb sätestada „vähendamata seejuures üldise tarbijakaitse taset liikmesriikides“. Vt selle kohta samuti ja analoogia alusel 5. juuli 2012. aasta kohtuotsus Content Services, C-49/11, EU:C:2012:419, punkt 36; see kohtuotsus puudutab direktiivi 97/7.

50. Nii on põhjendustes selgitatud, et seda direktiivi tuleks kohaldada „esimese toimingute suhtes järjestikuste toimingute sarjast või aja jooksul eraldi tehtavatest sama laadi toimingutest, kui neid saab käsitleda tervikuna, sõltumata sellest, kas toimingute või toimingute sarja suhtes kehtib üks leping või mitu järjestikust lepingut“.<sup>27</sup> Samuti on selgitatud mõistet „esialgne teenuse osutamise leping“ mõne näite varal, nagu „pangakonto avamine, krediitkaardi omandamine“ ja „portfelli haldamise lepingu sõlmimine“, samal ajal kui „raha hoiustamist pangakontole või sealt väljavõtmist, krediitkaardiga tasumist“ ja „portfelli haldamise lepingu raames tehtud tehinguid“ peetakse „toiminguteks“. Ent „[u]te punktide lisamine esialgsesse teenuse osutamise lepingusse, näiteks võimalus kasutada elektroonilist maksevahendit koos olemasoleva pangakontoga, ei ole „toiming“, vaid lisaleping, mille suhtes kohaldatakse käesolevat direktiivi“.<sup>28</sup>

51. Järelikult eeldab artikli 2 punkti a tähenduses „lepingu“ olemasolu olulise tunnusena pooltevahelise kokkuleppe ehk üksmeele olemasolu. Direktiivi põhjendus 15 sisaldab mõningaid juhtnööre selle kohta, milline on „lepingu“ koosseis: nimelt pakkumus, läbirääkimine ja sõlmimine. Olgugi et „lepingu“ ja „kokkuleppe“ määratlused võivad riigisisises õiguses erineda, näib, et direktiivi 2002/65 kohaldamiseks on vaja pakkumust ja nõustumust, mille tulemusel on jõutud üksmeelele. Direktiivi kohaldamisalasse kuuluv „kokkulepe“ on määratletud seda „toimingust“ eristades. „Toiming“ on tegu, millega *täidetakse* kehtivat lepingut, *lisamata sellele punkte, mis eeldaksid uut üksmeelele jõudmist*. Laenulepingu kontekstis hõlmab „toiming“ seega üksiktehinguid, nagu võla kogusummat vähendavate maksete tegemine.<sup>29</sup>

52. Laenulepingu kontekstis on „iseloosulik kohustus“ laenatud summa andmine, samas kui laenusaaaja kohustus laenatud summa tagasi maksta on üksnes laenuandja soorituse tagajärg.<sup>30</sup> Laenuandja pakub saadaval olevat rahasummat laenuks. Peale laenuks võetava summa on kokkuleppele jõudmiseks vajalikud lepingu põhitunnused tagasimaksetähtaja struktuur ja kestus ning intressimäär. Potentsiaalse laenuvõtja jaoks on oluline küsimus, kas valida fikseeritud või muutuv intressimäär. Väga riskipelglik tarbija kalduks pigem valida fikseeritud intressimäär, vähem riskipelglik tarbija aga võib valida muutuva intressimäär. Kui tarbija valib fikseeritud intressimäär, lepatakse mõnikord kokku, et teatava tähtaja möödudes räägivad pooled intressimäär uuesti läbi. Nii oli ka põhikohtuasjas. Nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus on selgitanud ja Sparkasse Súdholstein oma kirjalikes seisukohtades kinnitanud, sisaldasid kõnealused kolm laenulepingut ühesugust klauslit, mille kohaselt võis kumbki pool 6-2 nädalat enne fikseeritud intressimäär kestuse tähtaja lõppu taotleda intressimäär uuesti läbirääkimist. Kui selle tähtaja möödudes ei olnud muudatuse suhtes kokkuleppele jõutud, pidi laenu suhtes kehtima hakkama muutuv intressimäär, mille määrab Sparkasse Súdholstein sedalaadi laenude suhtes.

53. Nagu ilmneb, rääkisid lepingupooled intressimäär panga uue ettepaneku põhjal uuesti läbi. Kui kokkuleppele ei jõutud, ei jäänud algsed lepingutingimused samaks. Need muutusid oluliselt. Nimelt muutus fikseeritud intressimäär muutuvaks intressimääraks. Seega ei olnud uus kokkulepe pelgalt „toiming“, mille tingimused olid eelmise lepinguga juba hõlmatud, vaid see oli uus kokkulepe intressimäärade kohta, mis eeldas uut üksmeelele jõudmist. Ühe lepingupoole algatusel asuti läbi rääkima ja arutati võimalikke intressimäärasisid. Lepingupooled võisid leppida kokku uues fikseeritud intressimääras või minna üle muutuvale intressimäärale. Vaikimisi oli kokkuleppena ette nähtud teine võimalus.

<sup>27</sup> Põhjendus 16.

<sup>28</sup> Põhjendus 17.

<sup>29</sup> Vt Linaritis, I, „The access to financial services through the Internet: in light of Directives 2002/65/EC, 2000/31/EC, 1999/93/EC“ (kreeka keeles), Ateena, Saloniki, Sakkoulas, 2005, lk 119.

<sup>30</sup> 15. juuni 2017. aasta kohtuotsus Kareda, C-249/16, EU:C:2017:472, punkt 41.

54. Vastupidi Sparkasse Súdholsteini ja Saksamaa valitsuse märgitule ei tähenda see, et järgnenud kokkuleppega intressimäärade kohta ei muudetud teisi laenu tingimusi, nagu rahasumma ja kestus, seda, et see kokkulepe oli kõigest „toiming“, millele direktiivi 2002/65 üksikasjalikud sätted kohaldatavad ei olnud. Niisugune tõlgendus piiraks liialt direktiivi kohaldamisala, mis on nähtud ette hõlmama igasugust finantsteenuseid käsitlevat „lepingut“ (artikli 2 punkt a). Direktiivist 2002/65 ei nähtu, et selle sätete kohaldamiseks peab muutmiskokkulepe olema niisugune, millega muudetakse kõiki või enamikku varasema lepingu tingimusi. Kui alguses lepingus sisalduva kokkuleppe oluline tingimus aegub ja räägitakse uuesti läbi – ning pärast seda, kui jõutakse uuele kokkuleppele (või hakkab kehtima vaikumisi ette nähtud kokkulepe), hakkavad kehtima uued tingimused –, peaks tarbija saama kogu teabe, mida tal on vaja nõusoleku andmiseks, nagu on ette nähtud direktiiviga 2002/65.

55. Samuti väidavad Sparkasse Súdholstein ja Saksamaa valitsus, et lepingusuhtes tuleb algset laenulepingut ja selle edaspidiseid muudatusi intressimäära kohta pidada tervikuks, mis moodustavad ühe lepingu. Sparkasse Súdholstein viitab Bundesgerichtshofi (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus) 15. jaanuari 2019. aasta määrusele, kus nimetatud kohus märkis, et „unechte Abschnittsfinanzierung“<sup>31</sup> korral ei ole kokkulepe intressimäära kohta eraldi leping, vaid on laenulepingu osa. Seega on tarbijal õigus taganeda vaid algsest laenulepingust, mitte edaspidistest kokkulepetest intressimäära kohta.

56. See lahend põhines minu arusaamist mööda vaid riigisisese õigusega seotud kaalutlustel. Kuid nagu olen eespool (punktis 45) selgitanud, on direktiivi 2002/65 eesmärk täielikult ühtlustada riigisiseseid õigusnormid ja selle sätteid tuleb tõlgendada kõikides liikmesriikides ühtviisi.<sup>32</sup> Kui ühes või teises riigisiseses õigussüsteemis liigitub hilisem kokkulepe intressimäära kohta algse laenulepingu osaks, ei mõjuta see niisiis mõiste „sidevahendi abil sõlmitud leping“ tõlgendamist direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tähenduses ega mõistet „toimingud“, millele selle direktiivi sätted artikli 1 lõike 2 tulenevalt ei kohaldu. Direktiivis on selle sätete kohaldamisalast sõnaselgelt välja arvatud vaid teatavad „toimingud“ ning algse intressimäärakokkuleppe aegudes sõlmitav uus kokkulepe intressimäära kohta on uus „finantsteenuseid käsitlev leping“ põhjustel, mida ma eespool mainisin.<sup>33</sup>

57. Sellest järeldan, et mõistet „finantsteenuseid käsitlev kokkulepe“ direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tähenduses tuleb tõlgendada nii, et see hõlmab intressimäära käsitlevat hilisemat kokkulepet, millega ei pikendata laenu tähtaega ega muudeta selle summat. Selline kokkulepe ei ole „toiming“ direktiivi 2002/65 artikli 1 lõike 2 tähenduses, mistõttu kohaldatakse sellele nimetatud direktiivi sätteid.

### *Esimene küsimus*

58. Esimeses küsimuses palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas olukorras, kus pank sõlmib teatavat liiki laenulepinguid üksnes oma äriruumides, kuid sõlmib mõnikord hiljem kaugsidevahendi abil lepinguid laenulepingute muutmiseks, esineb direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tähenduses „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeem, mida pakub teenuste osutaja“.

31 Sõna-sõnalt on selle väljendi ligikaudne tõlge „mittealgupärane maksegraafiku osa“.

32 11. septembri 2019. aasta kohtuotsus Romano, C-143/18, EU:C:2019:701, punktid 34 ja 55.

33 Vt käesoleva ettepaneku punktid 47–53.

59. Mõiste „sidevahendi abil sõlmitud leping“ määratlus direktiivi 2002/65 artikli 2 punktis a põhineb direktiivi 97/7 artikli 2 punktis a sisaldunud määratluse eeskujul.<sup>34</sup> Seda iseloomustavad kaks olulist tunnust. Esimene tunnus on see, et mõlemad lepingupooled – teenuste osutaja ja tarbija – ei ole sidevahendi abil sõlmitud lepingu ettevalmistamisel ja sõlmimisel üheaegselt füüsiliselt kohal. Teine tunnus on see, et neid tehinguid sooritatakse kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi alusel, mida pakub teenuste osutaja, kes kasutab üksnes üht või mitut kaugsidevahendit.<sup>35</sup>

60. Seoses esimese tunnusega on oluline tähele panna, et mõiste „sidevahendi abil sõlmitud“ leping määratlus eeldab vaid seda, et lepingu jaoks kasutatakse üksnes kaugsidevahendeid. „Kaugsidevahendid“ on direktiivi 2002/65 artikli 2 punktis e määratletud kui „vahendid, mida võib kasutada teenuse kaugturstamiseks teenuste osutaja ja tarbija vahel, ilma et nad peaksid üheaegselt füüsiliselt kohal viibima“. See määratlus on lai ja hõlmab igasuguseid vahendeid sidepidamiseks kahe poole vahel, kes ei ole üheaegselt füüsiliselt kohal, nagu telefon, e-post, tavapost, faks jms. Kõik lepingu sõlmimiseks vajalikud etapid tuleb läbida üksnes kaugsidevahendeid kasutades.<sup>36</sup> Olen nõus akadeemilises kirjanduses toetust leidnud käsitusviisiga, et kui enne lepingu sõlmimist on teenuste osutaja ja tarbija vahel olnud n-ö näost näkku kokkupuuteid *muudes* küsimustes peale kõnealuse lepingu pakkumuse, läbirääkimise ja sõlmimise, ei peaks see iseenesest takistama lepingu liigitumist sidevahendi abil sõlmitud lepinguks.<sup>37</sup>

61. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et põhikohtuasjas vaidluse all olevad intressimäärakokkulepped, millega muudeti algseid kokkuleppeid, sõlmiti üksnes kaugsidevahendeid kasutades. Näib, et selle asjaolu üle poolte vahel vaidlust ei ole.

62. Vaidluse all on see, kas Sparkasse Súdholstein kasutas „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi“. Seda mõistet ei ole direktiivis täpsemalt määratletud. Põhjenduses 18 leidub mõningaid juhtnööre, kuivõrd seal on selgitatud, et selle nõude eesmärk on jätta direktiivi reguleerimisalast välja „teenused, mida osutatakse üksnes juhuti ja väljaspool kaubandusstruktuuri, mis on ette nähtud lepingute sõlmimiseks sidevahendi abil“.<sup>38</sup>

63. Milliseid meetodeid täpselt Sparkasse Súdholstein intressimäärade muutmise kokkulepete sõlmimiseks kasutas, tuleb tuvastada eelotsusetaotluse esitanud kohtul. Euroopa Kohus aga on pädev andma suuniseid selle kohta, kuidas tõlgendada direktiivi 2002/65 tähenduses mõistet „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeem“.

64. Artikli 2 punkti a sõnastusest endast tulenevalt peab niisugune skeem vastama teatavatele kriteeriumidele. Esiteks peab see olema „organiseeritud“ [inglisekeelses versioonis „organised“]. See tähendab, et teenuste osutaja peab olema oma majandustegevuse ülesehituse, sealhulgas personali jm ressursside poolest valmis sõlmima lepinguid enda ja tarbija üheaegse füüsilise kohalolekuta. Teiseks peab seda skeemi „pakkuma“ teenuste osutaja. Teenuste osutaja on see, kes peab olema loonud eeldused, et teha tarbijale ettepanek sõlmida leping sidevahendi abil. Kolmandaks peab olema kõnealuse lepingu jaoks kasutatud „üksnes“ kaugsidevahendeid „kuni lepingu sõlmimiseni, viimane kaasa arvatud“. Seega peab see hõlmama kõiki direktiivis 2002/65 silmas peetud lepingu tekkimise etappe, nimelt pakkumust, läbirääkimist ja lepingu sõlmimist. Neljandaks ei tohi see olla „üksnes juhuti[ne]“. Finantsteenuseid käsitleva lepingu sõlmimine poolte üheaegse füüsilise kohalolekuta ei peaks toimuma „erandlikult“, „harva“ või „ebakorrapäraselt“, vaid see peab olema suhteliselt tavaline võimalus lepingute sõlmimisel. Põhjenduses 18 on see neljas tingimus seotud käesolevas punktis

34 Vt direktiivi muudetud eelnõu seletuskiri.

35 Vt direktiivi 2002/65 põhjendused 15 ja 18 ning artikli 2 punktid a ja e. Vt samuti analoogia alusel kohtujurist Mengozzi ettepanek kohtuasjas *Handelsgesellschaft Heinrich Heine*, C-511/08, EU:C:2010:48, punkt 27.

36 Vt selle kohta direktiivi 2002/65 artikli 2 punkt e. Vt samuti Yonge, W., „The distance marketing of consumer financial services directive“, *Journal of Financial Services Marketing*, 8. kd, 2003, lk 80.

37 Fisher, J., Bewsey, J., Waters, M., Ovey, E., *The Law of Investor Protection*, 2. tr, London, Sweet & Maxwell, 2003, lk 247.

38 Vt samuti muudetud eelnõu seletuskiri.

kirjeldatud esimese tingimusega, nimelt „organiseeritud skeemi“ olemasoluga selles mõttes, mis puudutab majandustegevuse struktuuri, personali jm ressursse. Keeruline on kujutleda, et kui teenuste osutaja on juba võtnud vaevaks luua struktuuri, mis võimaldab sõlmida lepinguid sidevahendite abil, kasutab ta seda struktuuri „üksnes juhuti“.

65. Olen arvamusel, et kui on loodud süsteem, mille kaudu saab kõik toimuda sidevahendite abil, on olemas teenuste kaugosutamise skeem.<sup>39</sup> Oleks vale nõuda, et sidevahendi abil sõlmitavate lepingute sõlmimine peab olema „sagedane“ või „süsteemaatiline“ või et see peaks olema normiks enamiku lepingute või enamiku teatavat liiki lepingute puhul, mida teenuste osutaja sõlmib. Niisugune tõlgendus ei vastaks direktiivi 2002/65 sõnastusele, kus ei ole viidatud teatavale „sageduse“ tasemele, vaid on viidatud tegevusele, mis ei toimu „üksnes juhuti“ (kohtujuristi kursiiv). Samuti oleks see vastuolus direktiivi kaitsva eesmärgiga, sest see piiraks direktiivi kohaldamisala rohkem, kui direktiivis on sõnaselgelt ette nähtud. Samadel põhjustel ei nõustu ma Sparkasse Südholsteini argumentidega, et teenuste osutaja peaks näiteks oma veebisaidi kaudu „jätma mulje“, et tal on käigus üldine kaugmüügi süsteem. Saksamaa valitsuse poolt välja pakutud kriteerium, et teenuste osutaja peab olema teinud „strateegilise valiku“ luua struktuur lepingute sõlmimiseks sidevahendi abil, näib mulle samuti asjasepuutumatu. Direktiiv 2002/65 ei käsitle teenuste osutaja subjektiivset seisukohta, vaid objektiivset tegelikkust: kas teenuste osutaja pakub tegelikult „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemi“?

66. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida nende kriteeriumide põhjal faktilisi asjaolusid ja teha kindlaks, kas käesoleval juhul oli tegu „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeemiga“. Eelotsusetaotluse esitanud kohtult saadud teabest nähtub, et Sparkasse Südholsteinil olid olemas nii personal kui ka muud ressursid, et kaugmüügi teel korrapäraselt sõlmida muutvaid ja täiendavaid kokkuleppeid olemasolevate klientidega. Nagu Sparkasse Südholstein ise kohtuistungil selgitas: kui kliendi elu- või asukoht ei ole panga lähedal, on kliendi jaoks mugavam sõlmida leping sidevahendi abil. See tähendab, et hilisemate intressimäära käsitlevate kokkulepete sõlmimine sidevahendi abil on võimalik iga kord, kui sedalaadi kokkulepet kavandatakse. Kas see ka tegelikult sidevahendi abil sõlmitakse, oleneb praktilistest kaalutlustest. Seetõttu on minu arvates mõeldav, et Sparkasse Südholstein pakub teenuste kaugosutamise skeemi, et sõlmida hilisemaid kokkuleppeid intressimäära kohta.

67. Minu järeldust ei muuda see, et Sparkasse Südholstein sõlmib teatavat liiki laenulepinguid üksnes oma äriruumides või et algsed lepingud KH-ga sõlmiti poolte üheaegsel füüsilisel kohalolekul. Direktiivis 2002/65 ei ole nõutud, et kui teenuste osutaja ja tarbija vahel on olemas üldine ärisuhe, peab kogu see suhe toimuma sidevahendi abil. Artikli 2 punkti a sõnastusest (mille kohaselt teenuste osutaja peab kasutama kaugsidevahendit üksnes „kõnealuse lepingu“ jaoks (kohtujuristi kursiiv)) ilmneb, et kui käesoleval juhul on olemas rida eraldi „lepinguid“, nagu algne laenuleping ja hilisemad kokkulepped intressimäära kohta, peab selleks, et direktiivi 2002/65 sätted oleksid kohaldatavad, *konkreetne kõnealune leping* olema see, mis on sõlmitud „sidevahendi abil“.

68. Sellest järeldan, et direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tähenduses „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeem, mida pakub teenuste osutaja“, on olemas juhul, kui teenuste osutaja kasutab intressimäära käsitleva hilisema kokkuleppe sõlmimiseks üksnes üht või mitut kaugsidevahendit, kui ta piirdubki vaid nende vahendite kasutamisega ega tee seda üksnes juhuti, vaid see on osa selle teenuste osutaja loodud eeldustest tema majandustegevuse struktuuris, sealhulgas personalis ja muudes ressurssides, mis võimaldavad tal sõlmida lepinguid poolte üheaegse füüsilise kohalolekuta. Iga konkreetse juhtumi asjaolud saab kindlaks teha vaid liikmesriigi kohus kui ainus pädev faktiliste asjaolude hindaja.

<sup>39</sup> Vt selle kohta ka Van Huffel, M., „La Directive 2002/65/CE du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance des services financiers auprès des consommateurs“, *Euredia*, 3. kd, 2003, lk 363.

## Ettepanek

69. Nendel kaalutlustel teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Landgericht Kieli (Kieli esimese astme kohus, Saksamaa) küsimustele järgmiselt.

- Mõistet „finantsteenuseid käsitlev kokkulepe“ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. septembri 2002. aasta direktiivi 2002/65/EÜ, milles käsitletakse tarbijale suunatud finantsteenuste kaugturstust ja millega muudetakse nõukogu direktiivi 90/619/EMÜ ning direktiive 97/7/EÜ ja 98/27/EÜ, artikli 2 punkti a tähenduses tuleb tõlgendada nii, et see hõlmab intressimäära käsitlevat hilisemat kokkulepet, millega ei pikendata laenu tähtaega ega muudeta selle summat. Selline kokkulepe ei ole „toiming“ direktiivi 2002/65 artikli 1 lõike 2 tähenduses, mistõttu kohaldatakse sellele nimetatud direktiivi sätteid.
- Direktiivi 2002/65 artikli 2 punkti a tähenduses „kaugmüügi- või teenuste osutamise skeem, mida pakub teenuste osutaja“, on olemas juhul, kui teenuste osutaja kasutab intressimäära käsitleva hilisema kokkuleppe sõlmimiseks üksnes üht või mitut kaugsidevahendit, kui ta piirdubki vaid nende vahendite kasutamisega ega tee seda üksnes juhuti, vaid see on osa selle teenuste osutaja loodud eeldustest tema majandustegevuse struktuuris, sealhulgas personalis ja muudes ressurssides, mis võimaldavad tal sõlmida lepinguid poolte üheaegse füüsilise kohalolekuta. Iga konkreetse juhtumi asjaolud saab kindlaks teha vaid liikmesriigi kohus kui ainus pädev faktiliste asjaolude hindaja.