MOSTAZA CLARO

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

ANTONIO TIZZANO

esitatud 27. aprillil 2006 [1]

1. Audiencia Provincial de Madrid (edaspidi „Audiencia Provincial") esitas 15. veebruari 2005. aasta määrusega Euroopa Kohtule EÜ artikli 234 alusel eelotsuse küsimuse nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiivi 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes (edaspidi „direktiiv 93/13" või lihtsalt „direktiiv") [2] tõlgendamise kohta.

2. Eelkõige soovib Audiencia Provincial teada, kas direktiiviga kehtestatud tarbijakaitsesüsteemist tuleneb, et siseriiklikud kohtud, kes peavad tegema otsuse vahekohtuotsuse peale esitatud hagi kohta, võivad tõstatada omal algatusel vahekohtuklausli — mille ebaõiglane olemus on tuvastatud — ebaseaduslikkuse küsimuse ka siis, kui seda vastuväidet ei esitatud vahekohtumenetluses ja kui selle esitab esimest korda tarbija hagiavalduses.

1 — Algkeel: itaalia.

2 — EÜT L 95, lk 29; ELT eriväljaanne 15/02, lk 288.

I. Õiguslik raamistik

A. *Ühenduse õigus*

1. Direktiiv 93/13

3. Et „hõlbustada siseturu väljakujundamist" ja selle raames „tarbijat [...] tõhusamalt kaitsta" (põhjendused 6, 8 ja 10), võttis nõukogu 5. aprillil 1993 vastu direktiivi 93/13.

4. Artikli 3 lõige 1 näeb ette:

„Lepingutingimus, mille suhtes ei ole eraldi kokku lepitud, loetakse ebaõiglaseks, kui see on vastuolus heausksuse tingimusega ning kutsub esile lepinguosaliste lepingust tulenevate õiguste ja kohustuste olulise tasakaalustamatuse, mis kahjustab tarbijat."

5. Artikli 4 lõige 1 sätestab:

„Ilma et see piiraks artikli 7 kohaldamist, võetakse lepingutingimuse hindamisel arvesse lepingu sõlmimise objektiks oleva kauba või teenuse laad ning viidatakse lepingu sõlmimisel kõigile sellega kaasnevatele asjaoludele ning kõigile teistele kõnealuse või muu lepingu tingimustele, millest see sõltub."

6. Artikli 6 lõikes 1 on sätestatud:

„Liikmesriigid sätestavad, et ebaõiglased tingimused lepingus, mille müüja või teenuste osutaja on oma siseriiklike õigusaktide alusel tarbijaga sõlminud, ei ole tarbijale siduvad [...] [Liikmesriigid sätestavad, et ebaõiglased tingimused lepingus, mille müüja või teenuste osutaja on tarbijaga sõlminud, ei ole tarbijale siseriiklikes õigusaktides sätestatud tingimustel siduvad [...]]."

[Käesolevat direktiivi tsitaati on parandatud Euroopa Kohtus, kuna direktiivi eestikeelne tõlge on ebatäpne.]

7. Artikkel 7 näeb lisaks ette:

„1. Liikmesriigid tagavad, et tarbijate ja konkurentide huvides oleksid olemas piisavad ja tõhusad vahendid, et lõpetada ebaõiglaste tingimuste seadmine lepingutes, mis müüjad või teenuste osutajad tarbijatega sõlmivad.

2. Lõikes 1 nimetatud vahendite hulka kuuluvad sätted, mille kohaselt isikud ja organisatsioonid, kellel on liikmesriigi õiguse alusel õigustatud huvi tarbijat kaitsta, võivad kooskõlas siseriikliku õigusega pöörduda kohtute või pädevate haldusasutuste poole, kes otsustavad üldiseks kasutamiseks mõeldud lepingutingimuste ebaõigluse üle ning võivad kohaldada asjakohaseid ja tõhusaid vahendeid, et lõpetada selliste tingimuste jätkuv kasutamine."

8. Lõpuks tuleb meenutada, et direktiivil on lisa, mis sisaldab näitlikku loetelu tingimustest, mida võib tunnistada ebaõiglaseks. Nende hulgas on selle lisa punkti 1 alapunktis q nimetatud tingimusi, mille eesmärk või tagajärg on järgmine:

„jätta tarbija ilma õigusest võtta õiguslikke meetmeid või kasutada mis tahes muud õiguskaitsevahendit või tarbija kõnealust õigust piirata, eelkõige nõudes, et tarbija kasutaks vaidluste lahendamiseks üksnes arbitraažimenetlust, mida õigusnormidega ei reguleerita, lubamatult piirata tarbijale kättesaadavaid tõendeid või panna tarbijale tõendamiskohustus, mis kohaldatava seaduse alusel peaks olema teise lepinguosalise ülesanne."

B. *Siseriiklik õigus*

Ebaõiglasi tingimusi käsitlevad Hispaania õigusnormid

9. Hispaania õiguskorda võeti direktiiv 93/13 üle 13. aprilli 1998. aasta seadusega 7 (edaspidi „seadus 7/1998") [3].

10. Selle artikli 8 lõige 2 näeb ette:

„[...] tühised [on] tarbijalepingute ebaõiglased üldtingimused, igal juhul need tingimused, mis on loetletud 19. juuli 1984. aasta seaduse 26 (edaspidi „seadus 26/1984") [4] artiklis 10a ja esimeses lisasättes."

11. Seaduse nr 26/1984 artiklites 10 ja 10a on määratletud mõiste „ebaõiglane tingimus". Lisaks on selle seaduse esimese lisasätte punktis 26 täpsustatud, et ebaõiglaseks peetakse „mõne muu vahekohtu kui tarbijakaitsealaseid vaidlusi lahendava vahekohtu kasutamist juhul, kui ei ole tegemist mõnes erivaldkonnas või erijuhtumite tarbeks seaduse alusel asutatud vahekohtuga".

Hispaania õigusnormid vahekohtu valdkonnas

12. Kohtuasja asjaolude asetleidmise hetkel reguleeris vahekohtumenetlusi 5. detsembri 1988. aasta seadus nr 36 (edaspidi „seadus nr 36/1988") [5].

13. Käesoleval juhul on eelkõige asjakohane selle seaduse artikkel 23, mis sätestab:

„1. Vahekohtumenetluse vaidlustamiseks vahekohtunike objektiivse pädevuse puudumise või vahekohtukokkuleppe puudumise, tühisuse või kehtetuse tõttu tuleb esitada

3 — 13. aprilli 1998. aasta Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación (seadus 7/1998 lepingute üldtingimuste kohta, *Boletín Oficial del Estado*; edaspidi „*BOE*", nr 89, 14.4.1998, lk 12304).

4 — 19. juuli 1984. aasta Ley 26/1984 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (üldseadus 26/1984 tarbijate ja kasutajate kaitse kohta, *BOE* nr 176, 24.7.1984, lk 21686).

5 — 5. detsembri 1988. aasta Ley 36/1988 de Arbitraje (seadus 36/1988 vahekohtu kohta, *BOE* nr 293, 7.12.1988, lk 34605).

vastav vastuväide poolte esialgsete nõuete esitamise ajal.

[...]."

14. Viidata tuleb ka artiklile 45, mis näeb ette:

„Vahekohtu otsuse saab tühistada ainult siis, kui:

1) vahekohtukokkulepe on tühine;

2) vahekohtunike nimetamisel ja vahekohtumenetluse läbiviimisel ei järgitud seadusega kehtestatud vorminõudeid ja üldpõhimõtteid;

3) vahekohtuotsus tehti pärast vahekohtutähtaja möödumist;

4) vahekohtunikud lahendasid küsimusi, mida neile ei esitatud või mis küll esitati, kuid mida ei saa vahekohtule lahendamiseks esitada. [...]

5) otsus on vastuolus avaliku korraga."

II. Asjaolud ja menetlus

15. Põhikohtuasjas on vaidluse poolteks E. M. Mostaza Claro ja äriühing Centro Móvil Milenium SL (edaspidi „Centro Móvil").

16. E. M. Mostaza Claro sõlmis 2. mail 2002 Centro Móviliga mobiiltelefoni sideühenduse lepingu (edaspidi „leping"), mis nägi ette lepingu miinimumtähtaja. Leping sisaldas vahekohtuklauslit, mille kohaselt lahendab kõik selle lepinguga seotud vaidlused vahekohtunik, kelle nimetab Asociación Europea de Arbitraje de Derecho y Equidad (edaspidi „AEDE").

17. Leides, et lepingu miinimumtähtajast ei peetud kinni, algatas Centro Móvil vahekohtumenetluse AEDEs, kes määras

E. M. Mostaza Clarole kümnepäevase tähtaja vahekohtumenetlusest keeldumiseks ning vahekohtunikule oma seisukohta toetavate märkuste ja tõendusmaterjalide esitamiseks. Kindlaksmääratud tähtpäeval esitas E. M. Mostaza Claro enese kaitseks mõned argumendid, kuid ei esitanud vahekohtuklausli tühisuse vastuväidet.

18. Leides, et vastuväited on põhjendamata, tegi vahekohtunik 22. septembril 2003 vahekohtuotsuse, millega E. M. Mostaza Claro mõisteti Centro Móvili kasuks välja hüvitis kantud kahju eest ja kohtukulud.

19. E. M. Mostaza Claro esitas selle otsuse peale hagi Audiencia Provincialile. Alles selles kohtus tugines hageja esmakordselt vahekohtuklausli ebaõiglasele olemusele ja taotles seetõttu vahekohtuotsuse tühistamist. Centro Móvil vaidles sellele vastu, väites, et seaduse 36/1988 artikli 23 kohaselt tuleb selle klausli tühisusele tugineda vahekohtumenetluses ja seda ei saa seega arvesse võtta vahekohtuotsuse vaidlustamiseks algatatud kohtumenetluses.

20. Audiencia Provincial tuvastas, et lepingus sisalduv vahekohtuklausel on seaduse 26/1984 (artiklid 10, 10a ning esimene lisasäte) ja seaduse 7/1998 (artikkel 8) kohaselt ebaõiglane. Kuna tarbija ei olnud seda vahekohtumenetluses konkreetselt vaidlustanud, kahtles see kohus siiski, kas ta saab tõstatada omal algatusel selle tühisuse küsimuse.

21. Seepärast esitas nimetatud kohus Euroopa Kohtule järgmise küsimuse:

„Kas tarbijakaitse nõuetest tuleneb vastavalt nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiivile 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes nõue, et kohus, kes otsustab vahekohtuotsuse peale esitatud tühistamishagi üle, hindab vahekohtukokkuleppe tühisust ja tühistab vahekohtuotsuse põhjusel, et asjaomane vahekohtukokkulepe sisaldab tarbijat kahjustavat ebaõiglast tingimust, juhul kui tarbija viitas asjaomasele tühisusele tühistamishagi esitamisel, kuid mitte vahekohtumenetluses?"

22. Sel moel algatatud menetluses esitasid kirjalikke märkusi Centro Móvil, Hispaania, Saksa, Ungari ja Soome valitsus ning komisjon.

III. Õiguslik analüüs

Esialgsed märkused: põhikohtuasjas käsitletava vahekohtuklausli ebaõiglane olemus

23. Enne esitatud küsimusele vastuse andmist analüüsisid kirjalikke märkusi esitanud pooled kaua ühte eelnevalt lahendamist vajavat küsimust, nimelt kas põhikohtuasjas käsitletav vahekohtuklausel kujutab endast tõesti ebaõiglast lepingutingimust, s.t „[l]epingutingimus[t], mille suhtes ei ole eraldi kokku lepitud" ja mis „on vastuolus heausksuse tingimusega ning kutsub esile lepinguosaliste lepingust tulenevate õiguste ja kohustuste olulise tasakaalustamatuse, mis kahjustab tarbijat" (vt direktiivi artikli 3 lõige 1).

24. Centro Móvil leiab, et käeoleval juhul võib välistada direktiiviga 93/13 keelatud tingimuse olemasolu, sest E. M. Mostaza Claro sõlmis mobiiltelefoni sideühenduse lepingu oma kutsetegevuse raames ja seetõttu ei saa teda pidada „tarbijaks". Lisaks lepiti kõnesolevas klauslis hagejaga eraldi kokku ja see ei kuulu niisiis direktiivi artiklis 3 silmas peetud tingimuste hulka.

25. Ungari valitsus väidab vastupidi, et eelotsusetaotlusest ei nähtu selgelt, kas kõnesolev klausel vastab direktiiviga 93/13 kehtestatud tingimustele. Ta jätkab, et igal juhul ei kohusta direktiiv liikmesriike pidama ebaõiglaseks kõiki tarbijalepingutes sisalduvaid tingimusi, mis näevad vaidluste lahendamiseks ette alternatiivsed, seadusega tunnustatud viisid.

26. Soome valitsus ja komisjon on seisukohal, mis erineb mõlemast eelmisest. Nende arvates vastab põhikohtuasjas käsitletav klausel kahtlemata nimetatud artikliga 3 kehtestatud tingimustele. Soome valitsuse meelest tingib see eelkõige lepingu olulise tasakaalustamatuse, mis kahjustab tarbijat, kellel tavaliselt ei ole lepingus vahekohtuklausli seadmise tagajärgede hindamiseks vajalikke õigusteadmisi. Soome valitsus ja komisjon lisavad, et see klausel kuulub pealegi nende hulka, mida on näitlikult loetletud direktiivi lisas ja eelkõige lisa alapunktis q, kus nimetatakse klausleid, mille eesmärk või tagajärg on „jätta tarbija ilma õigusest võtta õiguslikke meetmeid või kasutada mis tahes muud õiguskaitsevahendit või tarbija kõnealust õigust piirata".

27. Omalt poolt kaldun selles küsimuses jagama pigem komisjoni ja Soome valitsuse seisukohta. Peale selle tundub mulle, et siin tuleb pigem esitada üks teine küsimus.

28. Nagu teada, võib Euroopa Kohus talle EÜ artikliga 234 antud ühenduse õiguse tõlgendamise pädevuse teostamise raames „tõlgendada üldkriteeriumeid, mida ühenduse seadusandja mõiste „ebaõiglane tingimus" määratlemisel kasutab". Seevastu ei saa ta „teha otsust nende üldkriteeriumide kohaldamise kohta konkreetse tingimuse suhtes", sest selliseks kohaldamiseks on direktiivi artikli 4 kohaselt vaja analüüsida kõiki lepingu sõlmimist mõjutanud „asjaomase kohtuasja" asjaolusid, mida ainult siseriiklik kohus võib otseselt teada. [6]

29. EÜ asutamislepinguga kehtestatud pädevuse jaotuse raames peab seega selle üle, „kas [...] vahekohtuklausel, mis on vaidluse eseme ks põhikohtuasjas, vastab selle direktiivi artikli 3 lõike 1 mõttes ebaõiglaseks tunnistamiseks vajalikele tingimustele" [7], otsustama siseriiklik kohus, kellel ainsana on need asjaolud otseselt teada.

30. Teistsugusele järeldusele ei saa viia ka kohtuasi Océano Grupo Editorial [8], milles andis niisuguse hinnangu siiski Euroopa Kohus, nagu meenutas komisjon. Kuid hiljem tehtud kohtuotsuses Freiburger [9] selgitas Euroopa Kohus, et äsja viidatud kohtuasi on täiesti erandlik pretsedent ja selle põhjal ei saa seega teha üldistusi.

31. Euroopa Kohtu arvates käsitles põhikohtuvaidlus Océano Grupo Editoriali kohtuasjas kohtualluvuse klauslit, millega võimaldati „müüjal koondada kõik oma kutsetegevusega seotud vaidlused kohtusse, mille alluvuses o[li] nimetatud isiku asukoht". Tegemist oli niisiis tingimusega, mis seati, „asetades soodsamasse olukorda ainult müüja, ilma seda tarbijale kuidagi kompenseerimata", s.t tingimusega, mille ebaõiglane olemus oli täiesti ilmne. Ainult seepärast sai Euroopa Kohus tuvastada, et see oli ebaõiglane, „ilma et oleks pidanud analüüsima lepingu sõlmimise kõiki asjaolusid" [10].

6 — 1. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-237/02: Freiburger Kommunalbauten (EKL 2004, lk I-3403, punkt 22). Vt ka 22. juuni 1999. aasta otsus kohtuasjas C-342/97: Lloyd Schuhfabrik Meyer (EKL 1999, lk I-3819, punkt 11) ja 27. septembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-253/99: Bacardi (EKL 2001, lk I-6493, punkt 58).

7 — Eespool 6. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Freiburger Kommunalbauten, punkt 25.

8 — 27. juuni 2000. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-240/98–C-244/98: Océano Grupo Editorial (EKL 2000, lk I-4941).

9 — Eespool 6. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Freiburger Kommunalbauten.

10 — Eespool viidatud kohtuotsus Freiburger Kommunalbauten, punkt 23.

32. Enamikel juhtudel ei ole see ebaõiglus siiski ilmne ja seega tuleb direktiivi artikli 3 lõikes 1 kehtestatud kriteeriumide konkreetne kohaldamine jätta siseriikliku kohtu ülesandeks.

33. Käesoleval juhul on aga eelotsusetaotluse esitanud kohus juba andnud hinnangu sellele, kas kõnesolev vahekohtuklausel on ebaõiglane. Oma määruses väitis Audiencia Provincial, et „ei ole kahtlust, et E. M. Mostaza Claro ja Centro Móvil Milenium S.L.-i vahel sooduskampaania käigus sõlmitud [...] mobiiltelefoni sideühenduse lepingus sätestatud vahekohtukokkulepe on tühine, sest sisaldab ebaõiglast tingimust" siseriiklike õigusnormide tähenduses, millega võeti üle direktiiv 93/13.

34. Selles olukorras arvan niisiis, et Euroopa Kohus ei saa teha muud, kui selle hinnangu teadmiseks võtta. Seda enam, et eelotsusetaotluse esitanud kohus ei esitanud tegelikult küsimust klausli olemuse kohta, vaid ainult võimaluse kohta tõstatada selle ebaseaduslikkuse küsimus omal algatusel.

35. On aga teada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt otsustab selle üle, millistele küsimustele vastamine on vajalik põhikohtuasja lahendamiseks, EÜ asutamislepinguga kehtestatud pädevuse jaotuse raames siseriiklik kohus ning Euroopa Kohus peab põhimõtteliselt otsuse tegema nende küsimuste kohta. [11]

36. Ainult erandkorras ja kui see osutub vajalikuks, et anda vastus, „millest oleks siseriiklikule kohtule kasu", võib Euroopa Kohus küsimusi muuta ja/või analüüsida uusi küsimusi. [12] Käesoleval juhul ei ole siiski keegi tuginenud selleks alust andvatele asjaoludele ega nähtu ka kohtutoimiku dokumentidest, et neid esineks.

37. Mulle näib seega kokkuvõttes, et käesolevas kohtuasjas tuleb jääda siseriikliku kohtu hinnangute juurde, kes leidis, et põhikohtuasjas käsitletav klausel on ebaõiglane. Esitatud küsimust analüüsingi nüüd sellest kaalutlusest lähtudes.

Eelotsuse küsimus

38. Nagu nägime, soovib siseriiklik kohus oma ainsa esitatud küsimusega teada, kas

11 — 29. novembri 1978. aasta otsus kohtuasjas 83/78: Redmond (EKL 1978, lk 2347); 8. novembri 1990. aasta otsus kohtuasjas C-231/89: Gmurzynska-Bscher (EKL 1990, lk I-4003, punkt 20); 28. novembri 1991. aasta otsus kohtuasjas C-186/91: Durighello *vs.* INPS (EKL 1991, lk I-5773) ja 16. juuli 1992. aasta otsus kohtuasjas C-83/91: Meilicke (EKL 1992, lk I-4871, punkt 23).

12 — Vt 1. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-1/02: Borgmann (EKL 2004, lk I-2893, punkt 19). Kuid vt ka 20. märtsi 1986. aasta otsus kohtuasjas 35/85: Tissier (EKL 1986, lk 1207, punkt 9) ja 11. detsembri 1997. aasta otsus kohtuasjas C-42/96: Immobiliare SIF (EKL 1997, lk I-7089, punkt 28).

direktiiviga kehtestatud tarbijakaitsesüsteemist tuleneb, et siseriiklikud kohtud, kes peavad tegema otsuse vahekohtuotsuse peale esitatud hagi kohta, võivad tõstatada omal algatusel vahekohtuklausli — mille ebaõiglane olemus on tuvastatud — tühisuse küsimuse ning tühistada sellest tulenevalt vahekohtuotsuse ka siis, kui tarbija ei esitanud vastuväidet vahekohtumenetluses, vaid esitab selle esimest korda hagiavalduses.

39. Selles küsimuses tundub mulle — nagu ka Hispaania, Ungari ja Soome valitsusele ning komisjonile —, et Euroopa Kohtu praktikast lähtudes võib sellele küsimusele vastata jaatavalt.

40. Nimelt on Euroopa Kohus juba sedastanud, et siseriiklikel kohtutel on õigus tõstatada omal algatusel nende ebaõiglaste tingimuste ebaseaduslikkuse küsimus, mis sisalduvad lepingutes, mille täitmist müüjad või teenuste osutajad nõuavad.

41. Juba viidatud kohtuotsuses Océano Grupo Editorial [13] meenutas Euroopa Kohus, et direktiivi artikli 7 lõige 2 sisaldab tunnustatud tarbijaorganisatsioonide võimalust pöörduda kohtute poole, et viimased tuvastaksid, kas üldiseks kasutamiseks koostatud tingimused on ebaõiglased, ning kui on, tunnistaksid need tingimused ebaseaduslikuks, isegi kui need ei ole sisaldu konkreetses lepingus. Euroopa Kohtu väitel on see nii, kuna viidatud säte on osa kaitsesüsteemist, mis „põhineb ideel, et tarbija on suhetes müüja või teenuste osutajaga nõrgemal positsioonil, mis puudutab nii tema võimet pidada läbirääkimisi kui ka tema teavitatuse taset", ning et niisugust olukorda „saab tasakaalustada ainult positiivse välise sekkumisega". [14]

42. Euroopa Kohtu arvates oleks süsteemis, kus on lubatud seda tüüpi sekkumised, „raskesti kujutletav, et kohus, kes peab tegema otsuse ebaõiglast tingimust sisaldavat lepingut käsitleva vaidluse kohta, ei saa välistada selle tingimuse kohaldamist ainult seetõttu, et tarbija ei ole väitnud, et see on ebaseaduslik" [15]. Selle süsteemiga on seevastu kooskõlas lubada siseriikliku kohtu positiivset sekkumist, mis seisneb selles, et ta tuvastab omal algatusel tingimuse ebaseaduslikkuse ja välistab vajadusel selle kohaldamise.

43. Seejärel lisas Euroopa Kohus kohtuotsuses Cofidis, et kohtute õigust tõstatada ebaõiglase tingimuse ebaseaduslikkuse küsimus tuleb tunnustada ka siis, kui tarbija ei

13 — Eespool 8. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Océano Grupo Editorial.

14 — Eespool viidatud kohtuotsus Océano Grupo Editorial, punktid 25 ja 27.

15 — Eespool viidatud kohtuotsus Océano Grupo Editorial, punkt 28.

esitanud vastuväidet siseriiklikus õiguses kehtestatud tähtaja jooksul. [16]

44. Selles küsimuses on Euroopa Kohus rõhutanud, et direktiiviga 93/13 soovitakse tarbijatele tagada „tõhus kaitse" ning et direktiivi eesmärk on teha lõpp sellele, et müüjad või teenuste osutajad seavad tarbijalepingutes ebaõiglasi tingimusi (vt artikkel 7), ja takistada, et sellised tingimused, mis sisalduvad juba nimetatud lepingutes, oleksid siduvad tarbijate suhtes (vt artikkel 6). [17]

45. Euroopa Kohtu arvates võib müüjate või teenuste osutajate algatatud menetlustes kahjustada selle eesmärgi saavutamist „vaieldamatu oht, et [tarbija] ei ole teadlik oma õigustest" või kardab „neid kasutada kohtukulude tõttu". Selle ohu ärahoidmiseks on seega vaja, et kõnesolev võimalus hõlmaks — vähemalt mis puudutab müüjate või teenuste osutajate algatatud menetlusi — ka „juhtumeid, kus tarbija [...] hoidub viitamast [lepingus sisalduva] tingimuse ebaõiglasele olemusele" enne siseriiklikus õigusnormis ettenähtud „aegumistähtaja möödumist" [18].

16 — 21. novembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-473/00: Cofidis (EKL 2002, lk I-10875).

17 — Eespool viidatud kohtuotsus Cofidis, punktid 32–33.

18 — Eespool viidatud kohtuotsus Cofidis, punktid 33–36.

46. Centro Móvil ja Saksa valitsus väidavad siiski, et eespool meenutatud kaalutlusi ei saa kanda üle käesolevale juhtumile. Nimelt on tarbijakaitse kahjustamise oht antud juhul välistatud, sest E. M. Mostaza Clarol oli vahekohtuklausli kohaselt õigus vahekohtumenetlusest keelduda ja esitada seaduse 36/1988 artikli 23 alusel oma esialgsetes vahekohtunikule esitatud märkustes nimetatud klausli tühisuse vastuväide.

47. Märgin siiski, et käesoleval juhul esines täpselt nagu kohtuasjas Cofidis vaieldamatu oht (mis leidis tegelikkuses kinnitust), et teenuste osutaja algatatud vahekohtumenetluses ei saa tarbija konkreetselt neid võimalusi kasutada, sest ta ei ole nendest teadlik või kardab, et ta peab vahekohtukokkuleppest keeldumise või selle tühiseks tunnistamise korral tasuma kohtukulud, mis kaasnevad tavalisele kohtuasutusele esitatud hagiga.

48. Ja mitte ainult, sest ta pidi valima nende võimaluste kasutamise või nendest loobumise vahel lootuses vaidluse kiiremale ja odavamale lahendamisele nii lühikese tähtaja jooksul, et tegelikult oli nende võimaluste kasutamine äärmiselt raske, kui mitte võimatu. Nagu nähtub eelotsusetaotlusest, tulenes Centro Móvili sätestatud vahekohtu-

klauslist, et lepingust tulenevad vaidlused esitatakse lahendamiseks vahekohtule (AEDE), kes määras E. M. Mostaza Clarole ainult kümnepäevase tähtaja otsustamiseks, kas ta keeldub vahekohtumenetlusest, ja vastasel juhul enese kaitsmiseks märkuste ja tõendusmaterjali esitamiseks.

49. Erinevalt sellest, mida väidavad Centro Móvil ja Saksa valitsus, näivad tarbija kaitseõigused selles menetluses tõsiselt piiratud.

50. Kuid sisuline vastuväide, mille tõttu ei tohiks Centro Móvili ja Saksa valitsuse arvates kohtuotsuseid Océano Grupo Editorial ja Codifis käesolevale juhtumile laiendada, on teistsugune. Nende arvates kahjustaks vahekohtuotsuste tõhususe ja kindluse nõuet tõsiselt see, kui tunnustataks, et kohtul, kellele on esitatud hagi vahekohtuotsuse peale, on õigus tõstatada vahekohtuklausli ebaseaduslikkuse küsimus ka juhul, kui vastuväidet ei esitatud õigeaegselt. Just seda nõuet püütakse Hispaania seadusega tagada, kui vahekohtuklauslit käsitlevate vastuväidete puhul kehtestatakse kitsendavad menetlusnõuded ja vahekohtuotsuste tühistamise juhtumeid piiratakse ammendavas loetelus nimetatud juhtumitega (vt seaduse 36/1988 artiklid 23 ja 45).

51. Ei ole aga kahtlust, et „vahekohtumenetluse tõhusus" on nõue, mis õigustab „vahekohtuotsuste kontrolli" piiramist.[19] Nagu õigesti meenutasid Centro Móvil ja Saksa valitsus, väljendub see nõue paljudes menetluskordades ja erinevates rahvusvahelistes vahendites,[20] mis määravad kindlaks konkreetse arvu juhtumeid, mil „vahekohtuotsus võidakse kuulutada tühiseks või võidakse keelduda seda tunnustamast"[21].

52. Käesoleval juhul ei näi siiski olevat ohtu, et seda nõuet eiratakse. Nagu enamik seda valdkonda käsitlevaid siseriiklikke õigusnorme ja rahvusvahelisi vahendeid,[22] sätestavad ka Hispaania õigusnormid nende juhtumite hulgas, mil on võimalik vahekohtuotsus tühistada, niisuguse olukorra, mil esineb vastuolu avalikku korda reguleerivate normidega (vt seaduse 36/1988 artikli 45 lõige 5), ja seda sõltumata sellest, kas pool selle vaidlustab.

53. Pealegi sedastas Euroopa Kohus tuntud kohtuotsuses Eco Swiss, et „juhul, kui siseriiklik kohus peab vastavalt siseriiklikele

19 — 1. juuni 1999. aasta otsus kohtuasjas C-126/97: Eco Swiss (EKL 1999, lk I-3055, punkt 35).

20 — Vt 10. juuni 1958. aasta välisriigivahekohtu otsuste tunnustamise ja täitmise New Yorgi konventsiooni (RT II, 1.1.1993, 51) artikkel 5 ning ÜRO rahvusvahelise kaubandusõiguse komisjoni vastuvõetud rahvusvahelise kaubandusarbitraaži tüüpseaduse artikkel 34.

21 — Eespool viidatud kohtuotsus Eco Swiss, punkt 35.

22 — Vt eespool viidatud New Yorgi konventsiooni artikli 5 lõike 2 punkt b ja eespool viidatud rahvusvahelise kaubandusarbitraaži tüüpseaduse artikli 34 lõike 2 punkt b.

menetlusnormidele rahuldama nõude vahekohtuotsuse tühistamiseks, kusjuures see nõue põhineb siseriiklike avalikku korda reguleerivate normide rikkumisel, peab kohus samuti rahuldama nõude, mis põhineb [ühenduse seda liiki õigusnormide] rikkumisel" [23].

54. Nii oli see Euroopa Kohtu arvates selles kohtuasjas EÜ artikliga 81, mille ta liigitas tookord avalikku korda reguleerivaks normiks, sest see on „alussäte" ja „asendamatu ühendusele usaldatud ülesannete saavutamiseks ja eelkõige siseturu toimimiseks" [24].

55. Võttes arvesse seda pretsedenti ja tähtsust, mille tarbijakaitse on ühenduse õiguskorras omandanud, leiab komisjon, et ka direktiivi 93/13 sätteid võib pidada avalikku korda reguleerivateks normideks. Tema meelest on käesoleval juhul tegemist ühtlustamisnormidega, mis on võetud vastu eesmärgiga tagada tarbijate tõhusam kaitse ühisturu raames. Tegemist on seega oluliste õigusnormidega, mis aitavad kaasa „tarbijakaitse tugevdami[s]e" eesmärgi saavutamisele, mida on nimetatud EÜ artikli 3 punktis t kui ühte ühenduse peamistest eesmärkidest. Selle tulemuseks on, et siseriiklikud kohtud peavad tagama nende õigusnormide järgimise vahekohtuotsuste peale algatatud kohtumenetlustes ka siis, kui vahekohtumenetluses ei tuginetud nende rikkumisele nagu käesoleval juhul.

56. Ma ei soovi niisuguse lähenemise õigspärasust põhimõtteliselt välistada. Kardan siiski, et see kutsub esile vastuväite, et nii tekib risk anda äärmiselt lai ulatus ühele mõistele, nimelt mõistele „avalikku korda käsitlevad normid", millega traditsiooniliselt tähistatakse üksnes õiguskorras esmase ja absoluutse tähtsusega normideks peetavaid eeskirju.

57. Igal juhul ei arva ma, et komisjoni väljapakutud arutluskäik oleks ainus võimalik, et tunnustada võimalust tõstatada vahekohtuotsuse peale algatatud kohtumenetluses omal algatusel küsimus vahekohtuotsuse tühisusest. Leian ühenduse kohtupraktika üldsuuniste ja eespool viidatud pretsedentide põhjal, et käesoleval juhul tuleb seda võimalust tunnustada, sest tarvis on tagada õiguskorra aluspõhimõtte järgimine ja täpsemalt kaitseõiguse austamine.

58. Nagu eespool nägime (vt punkt 48 ja järgnevad), kahjustab käesolevas kohtuasjas käsitletav klausel just ja peamiselt seda õigust.

23 — Eespool viidatud kohtuotsus Eco Swiss, punkt 37.

24 — Eespool viidatud kohtuotsus Eco Swiss, punkt 36.

59. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt tuleb aga kaitseõigust austada „kõigis isiku vastu algatatud menetlustes, mis võivad viia selle isiku kahjuks tehtud otsuseni" [25], seega ka vahekohtumenetlustes. Selle austamine kujutab endast „ühenduse õiguse aluspõhimõtet", mis „kuulub liikmesriikide ühesugustest riigiõiguslikest tavadest [tulenevate] põhiõiguste hulka" [26].

60. Sel põhjusel võib seega väita, et meil on tegemist põhimõttega, mis kuulub ühenduse mõistesse „avalik kord", nii nagu on seda käsitlenud Euroopa Kohus.

61. Seda kinnitab muide kohtuotsus Krombach, milles Euroopa Kohus pidi tõlgendama konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades [27] artikli 27 lõiget 1. Selle õigusnormiga lubati konventsiooniosalise („riik, kus täitmist taotletakse") kohtutel keelduda teises lepinguosalises riigis („kohtuotsuse teinud riik") tehtud kohtuotsuse tunnustamisest, kui see on „vastuolus avaliku korraga". Lähtudes just tõdemusest, et kaitseõiguste austamine on ühenduse õiguskorras tõusnud esmatähtsaks, tunnustas Euroopa Kohus seega tuginemist selles konventsioonis ettenähtud „avaliku korra" klauslile, kui kohtuotsuse teinud riigis ettenähtud tagatised „ei olnud piisavad kaebealuse kaitsmiseks tema õiguse [end] kaitsta rikkumise eest" [28].

62. Esitatud põhjendustest lähtudes arvan seega, et direktiiviga 93/13 kehtestatud tarbijakaitsesüsteemist tuleneb, et niisugusel juhul nagu käesolev võib siseriiklik kohus, kes peab tegema otsuse vahekohtuotsuse peale esitatud hagi kohta, tõstatada omal algatusel küsimuse vahekohtuklausli ebaõiglasest olemusest ning vahekohtuotsuse vastuolu tõttu avaliku korraga tühiseks tunnistada ka siis, kui tarbija ei tuginenud sellele puudusele vahekohtumenetluses, vaid teeb seda esimest korda hagiavalduses.

25 — Vt 29. juuni 1994. aasta otsus kohtuasjas C-135/92: Fiskano *vs.* komisjon (EKL 1994, lk I-2885, punkt 39) ja 24. oktoobri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-32/95 P: komisjon *vs.* Lisrestal jt (EKL 1996, lk I-5373, punkt 21).

26 — 28. märtsi 2000. aasta otsus kohtuasjas C-7/98: Krombach (EKL 2000, lk I-1935, punkt 38).

27 — 27. septembri 1968. aasta konventsioon kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades; vastavas kohtuasjas esitati kolm eelotsuse küsimust nimetatud 27. septembri 1968. aasta konventsiooni (EÜT 1972, L 299, lk 32, muudetud 9. oktoobri 1978. aasta konventsiooniga Taani Kuningriigi, Iirimaa ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi ühinemise kohta (EÜT L 304, lk 1; ja muudetud tekst lk 77) ning 25. oktoobri 1982. aasta konventsiooniga Kreeka Vabariigi ühinemise kohta (EÜT L 388, lk 1)) artikli 27 punkti 1 tõlgendamise kohta.

28 — Eespool viidatud kohtuotsus Krombach, punkt 44.

IV. Ettepanek

63. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Audiencia Provincial de Madridi eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiiviga 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes kehtestatud tarbijakaitsesüsteemist tuleneb, et niisugusel juhul nagu käesolev võib siseriiklik kohus, kes peab tegema otsuse vahekohtuotsuse peale esitatud hagi kohta, tõstatada omal algatusel küsimuse vahekohtuklausli ebaõiglasest olemusest ning vahekohtuotsuse vastuolu tõttu avaliku korraga tühiseks tunnistada ka siis, kui tarbija ei tuginenud sellele puudusele vahekohtumenetluses, vaid teeb seda esimest korda hagiavalduses.