Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
VERICA TRSTENJAK
29 päivänä marraskuuta 2011 [1]

Asia C-453/10

Jana Pereničová
Vladislav Perenič
vastaan
S.O.S. financ, spol. sro

(Okresný súd Prešovin (Slovakia) esittämä ennakkoratkaisupyyntö)

Kuluttajansuoja — Direktiivi 93/13/ETY — 4 artiklan 1 kohta ja 6 artiklan 1 kohta — Kuluttajasopimusten kohtuuttomat ehdot — Direktiivi 2005/29/EY — Elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien väliset sopimattomat kaupalliset menettelyt — Kulutusluottosopimus, jossa määrätään kohtuuttoman korkeasta korosta — Sopimattomien kaupallisten menettelyjen ja kohtuuttomien ehtojen vaikutus sopimuksen pätevyyteen kokonaisuudessaan

Sisällys

I Johdanto 3

II Asiaa koskevat oikeussäännöt 4

A Unionin oikeus 4

1. Direktiivi 93/13 4

2. Direktiivi 87/102 5

3. Direktiivi 2005/29 5

B Kansallinen oikeus 6

III Tosiseikat, pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset 7

IV Oikeudenkäyntimenettely unionin tuomioistuimessa 8

V Asianosaisten ja muiden osapuolten keskeiset lausumat 8

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.
Oikeudenkäyntikieli: slovakki.

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys 8

B Toinen ennakkoratkaisukysymys 9

1. Todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen sopimattomana kaupallisena menettelynä 9

2. Sopimattomien kaupallisten menettelyjen vaikutukset sopimuksen pätevyyteen 9

VI Oikeudellinen arviointi 10

A Alustavat huomautukset 10

B Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys 11

1. Unionin oikeudessa säädetty suojelun vähimmäistaso 12

a) Lähtökohtaisesti ainoastaan yksittäiset sopimusehdot ovat pätemättömiä 12

b) Poikkeustapauksissa koko sopimus on pätemätön 13

2. Jäsenvaltioiden mahdollisuus pitää voimassa suojelun korkeampi taso 16

C Toinen ennakkoratkaisukysymys 17

1. Ensimmäinen osakysymys: todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen sopimattomana kaupallisena menettelynä 17

a) Direktiivi 2005/29 17

b) Direktiivin 2005/29 soveltamisala 18

i) Kaupallisen menettelyn olemassaolo 18

ii) Direktiivin 3 artiklan 2 kohtaan sisältyvän rajoittavan sääntelyn merkitys 19

iii) Välipäätelmä 20

c) Sopimattoman kaupallisen menettelyn olemassaolo 20

i) Kuluttajansuojalainsäädännön yhdenmukaisen tulkinnan tarve 20

ii) Kaupallisen menettelyn sopimattomuuden arviointi 22

– Direktiivin 2005/29 5 artiklan 4 kohdan a alakohdassa, luettuna yhdessä 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan kanssa, tarkoitetun harhaanjohtavan toimen olemassaolo 22

– Toissijaisesti huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten noudattamatta jättämisen toteaminen 24

d) Päätelmä 25

2. Toinen osakysymys: sopimattomien kaupallisten menettelyjen vaikutukset sopimuksen pätevyyteen 25

a) Direktiivin 87/102 merkityksellisyys 26

b) Direktiivin 2005/29 merkityksellisyys 26

a) Direktiivin 93/13 merkityksellisyys 26

i) Direktiivin soveltamisala 26

ii) Sopimusten sisällöllisen valvonnan laajuus 27

iii) Sopimusehdon kohtuuton luonne 28

b) Päätelmä 29

3. Loppupäätelmät 29

VII Ratkaisuehdotus 30

I Johdanto

1. Käsiteltävä asia perustuu slovakialaisen Okresný súd Prešovin (jäljempänä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin) SEUT 267 artiklan nojalla esittämään ennakkoratkaisupyyntöön, jossa se esittää unionin tuomioistuimelle useita kysymyksiä kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista annetun direktiivin 93/13[2] ja sopimattomista kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla annetun direktiivin 2005/29[3] tulkinnasta.

2. Ennakkoratkaisupyyntö koskee Pereničin aviopuolisoiden (jäljempänä pääasian kantajat) nostamaa kannetta, jossa vaaditaan kantajien ja SOS s.r.o. -nimisen yhtiön (jäljempänä SOS) välillä tehdyn kulutusluottosopimuksen toteamista pätemättömäksi. Kantajat väittävät kyseisen sopimuksen sisältävän useita heidän kannaltaan epäedullisesti muotoiltuja ehtoja, joista on heille kuluttajina vahinkoa. He katsovat, että kyseisiä ehtoja olisi tämän vuoksi pidettävä direktiivissä 93/13 tarkoitettuina kohtuuttomina ehtoina tai direktiivissä 2005/29 tarkoitettuina sopimattomina kaupallisina menettelyinä. Tämän perusteella kantajat vaativat kyseisen sopimuksen toteamista pätemättömäksi ja katsovat, ettei kuluttajansuojan kannalta ole riittävää, että ainoastaan osa sopimuksesta todetaan pätemättömäksi. Kantajien mukaan koko sopimus on siis todettava pätemättömäksi.

3. Käsiteltävä asia tarjoaa unionin tuomioistuimelle tilaisuuden kehittää kuluttajansuojaa koskevaa oikeuskäytäntöään ja täsmentää erityisesti sellaisen tilanteen osalta, jossa kohtuuttomien ehtojen olemassaolo on todettu, miten unionin lainsäätäjän tahto, jonka mukaan tällaiset ehdot eivät sido kuluttajaa, voidaan toteuttaa asianmukaiset oikeusvarmuuden ja kuluttajansuojan vaatimukset huomioon ottaen. Tässä yhteydessä on tutkittava, onko kuluttajan mahdollinen intressi poistaa sopimuksen sitovuus ratkaiseva vai voidaanko oikeudellisten tilanteiden vakautta ja sopimusvapautta koskevan intressin mukaisesti olettaa, että kuluttajan on noudatettava osittain pätemättömäksi todettua

2 — Kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista 5.4.1993 annettu neuvoston direktiivi 93/13/ETY (EYVL L 95, s. 29).

3 — Sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja neuvoston direktiivin 84/450/ETY, Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2005/29/EY (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi) (EUVL L 149, s. 22).

sopimusta. Samalla on tutkittava, millainen vaikutus kyseisissä kahdessa direktiivissä kuluttajalle myönnetyllä suojalla on käsiteltävän kaltaisessa asiassa, ja voidaanko siitä, että direktiivissä tarkoitetun sopimattoman kaupallisen menettelyn olemassaolo on todettu, tehdä päätelmiä sopimusehdon kohtuuttomuuden direktiivin 93/13 mukaista arviointia varten.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Unionin oikeus*

1. Direktiivi 93/13

4. Direktiivin 93/13 tarkoituksena on sen 1 artiklan 1 kohdan mukaan lähentää jäsenvaltioiden elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välillä tehtyjen sopimusten kohtuuttomia ehtoja koskevia lakeja, asetuksia ja hallinnollisia määräyksiä.

5. Direktiivin 3 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Sopimusehtoa, josta ei ole erikseen neuvoteltu, pidetään kohtuuttomana, jos se hyvän tavan vastaisesti aiheuttaa kuluttajan vahingoksi huomattavan epätasapainon osapuolten sopimuksesta johtuvien oikeuksien ja velvollisuuksien välille.

– –

3. Liitteessä on ohjeellinen luettelo, joka ei ole tyhjentävä, niistä ehdoista, joita voidaan pitää kohtuuttomina.”

6. Direktiivin 4 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Sopimusehdon kohtuuttomuutta arvioidaan ottaen huomioon sopimuksen kohteena olevien tavaroiden ja palvelujen luonne ja viitaten sopimuksentekohetkellä kaikkiin sopimuksen tekoon liittyviin olosuhteisiin sekä kaikkiin muihin sopimuksen ehtoihin tai toiseen sopimukseen, josta se on riippuvainen, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 7 artiklan soveltamista.

2. Sopimusehtojen kohtuuttoman luonteen arviointi ei saa koskea sopimuksen pääkohteen määrittelyä, hinnan tai korvauksen riittävyyttä eikä vastineena toimitettavia palveluja ja tavaroita, jos ehdot on laadittu selkeästi ja ymmärrettävästi.”

7. Saman direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on säädettävä, että elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välisen sopimuksen kohtuuttomat ehdot eivät sido kuluttajia niiden kansallisen lainsäädännön mukaisesti ja että sopimus jää muilta osin osapuolia sitovaksi, jos sopimus voi olla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja.”

8. Direktiivin 93/13 8 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltiot voivat antaa tai pitää voimassa tämän direktiivin soveltamisalalla perustamissopimuksen mukaisia tiukempia säännöksiä varmistaakseen kuluttajalle suojelun korkeamman tason.”

9. Direktiivin 93/13 liitteessä olevan 1 kohdan g alakohdassa kohtuuttomina ehtoina pidetään kaikkia niitä, ”joiden tarkoituksena tai seurauksena on – – elinkeinonharjoittajan valtuuttaminen irtisanomaan määräämättömäksi ajaksi tehty sopimus ilman kohtuullisen ajan kuluessa tehtyä ennakkoilmoitusta, lukuun ottamatta tapauksia, joissa on vakavia perusteita tehdä niin”.

2. Direktiivi 87/102

10. Direktiivi 87/102[4] koskee kulutusluottoja koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämistä. Se on kumottu 12.5.2010 alkaen direktiivillä 2008/48,[5] joka tuli voimaan 11.6.2008. Koska pääasian asianosaisten välinen riidanalainen luottosopimus tehtiin 12.3.2008, pääasiaan sovelletaan ainoastaan direktiiviä 87/102.

11. Direktiivin 87/102 1 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Tätä direktiiviä sovelletaan luottosopimuksiin.

2. Tässä direktiivissä:

– –

e) ’todellisella vuosikorolla’ tarkoitetaan kulutusluoton kokonaiskustannuksia vuosikorkona luoton määrälle ja laskettuna jäsenvaltiossa käytössä olevia menetelmiä noudattaen.”

12. Direktiivin 4 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Luottosopimus on tehtävä kirjallisesti. Kuluttajalle on annettava kirjallinen sopimuskappale.

2. Kirjallisessa sopimuksessa on mainittava:

a) todellinen vuosikorko;

b) ehdot, joiden nojalla todellista vuosikorkoa voidaan muuttaa.

Jos todellista vuosikorkoa ei voida ilmoittaa, kuluttajille on annettava kirjallisessa sopimuksessa riittävät tiedot. Niihin on sisällytettävä ainakin 6 artiklan 1 kohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetut tiedot. – –”

13. Direktiivin 14 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on huolehdittava siitä, että luottosopimuksella ei poiketa kuluttajan vahingoksi tämän direktiivin täytäntöön panemiseksi annettavista tai tätä direktiiviä vastaavista kansallisista säännöksistä.

2. Jäsenvaltioiden on lisäksi huolehdittava siitä, että niiden tämän direktiivin täytäntöön panemiseksi antamia säännöksiä ei kierretä sopimukselle annetun erityisen muodon avulla ja erityisesti siten, että luoton kokonaismäärä jaetaan useaan eri sopimukseen.”

3. Direktiivi 2005/29

14. Direktiivin 2005/29 3 artiklassa määritellään direktiivin soveltamisala seuraavasti:

”1. Tätä direktiiviä sovelletaan 5 artiklassa tarkoitettuihin elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisiin sopimattomiin kaupallisiin menettelyihin ennen jotakin tuotetta koskevaa liiketointa ja sen jälkeen.

4 — Kulutusluottoja koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämisestä 22.12.1986 annettu neuvoston direktiivi 87/102/ETY (EYVL 1987, L 42, s. 48).

5 — Kulutusluottosopimuksista ja neuvoston direktiivin 87/102/ETY kumoamisesta 23.4.2008 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2008/48/EY (EYVL L 133, s. 66).

2. Tällä direktiivillä ei rajoiteta sopimusoikeutta eikä erityisesti sopimuksen pätevyyttä, tekemistä tai vaikutusta koskevia sääntöjä. – –”

B *Kansallinen oikeus*

15. Slovakian siviililaki sisältää seuraavat kuluttajasopimuksia koskevat säännökset:

”52 §

1) ’Kuluttajasopimuksella’ tarkoitetaan kaikenlaisia elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välisiä sopimuksia niiden oikeudellisesta muodosta riippumatta.

2) Kuluttajasopimuksen ehtoja ja kaikkia sitä oikeussuhdetta, johon kuluttaja on sitoutunut, koskevia muita sääntöjä on sovellettava aina sopimuspuolena olevan kuluttajan eduksi. Erilliset sopimukset, joissa kierretään tai joiden tarkoituksena on kiertää näitä sääntöjä, ovat pätemättömiä.

– –

4) ’Kuluttajalla’ tarkoitetaan jokaista luonnollista henkilöä, joka ei kuluttajasopimusta tehdessään ja täytäntöönpannessaan harjoita elinkeinoaan tai muuta taloudellista toimintaa.

– –

53 §

1) Kuluttajasopimuksessa ei saa olla ehtoja, jotka aiheuttavat kuluttajan vahingoksi huomattavan epätasapainon sopimuspuolten oikeuksien ja velvollisuuksien välillä (kohtuuton ehto). Sopimuksen pääkohteen määrittelyä ja hinnan riittävyyttä koskevaa sopimusehtoa ei pidetä kohtuuttomana, jos se on muotoiltu täsmällisesti, selkeästi ja ymmärrettävästi tai jos kohtuuttomasta ehdosta on erikseen neuvoteltu.

– –

4) Kuluttajasopimuksen kohtuuttomina ehtoina on pidettävä muun muassa ehtoja, joissa

k) velvoitetaan kuluttaja, joka ei ole täyttänyt velvollisuuksiaan, maksamaan seuraamuksena suhteettoman suuri korvaus.

– –

5) Kuluttajasopimuksen kohtuuttomat ehdot ovat pätemättömiä.”

16. Kuluttajaluotoista annetussa laissa nro 258/2001, sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna, säädetään seuraavaa:

”4 §

Kulutusluottosopimukset

1. Kulutusluottosopimus on tehtävä kirjallisesti sillä uhalla, että se on muuten pätemätön, ja kuluttaja saa tämän sopimuksen sopimuskappaleen.

2. Kulutusluottosopimuksessa on mainittava yleisten ehtojen lisäksi

– –

j) todellinen vuosikorko ja kaikki kuluttajalta perittävät luottoon liittyvät kulut, jotka on laskettu sopimuksentekohetkellä käytettävissä olevien tietojen perusteella.

– –

Jos kulutusluottosopimuksessa ei mainita 2 momentin – – j kohdassa mainittuja seikkoja, myönnettyä luottoa pidetään korottomana ja kuluttomana.”

17. Lain nro 258/2001 liitteessä 2 vahvistetaan todellisen vuosikoron laskentamenetelmä.

III Tosiseikat, pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset

18. SOS myöntää muuna kuin pankkilaitoksena kuluttajille vakiosopimuksiin perustuvia luottoja.

19. SOS myönsi 12.3.2008 pääasian kantajille luoton, jonka suuruus oli 150 000 Slovakian korunaa (SKK) (4 979 euroa) ja joka oli tarkoitus maksaa takaisin 32 kuukausierässä, joiden suuruus oli 6 000 SKK (199 euroa). Viimeisen eli 33. erän oli tarkoitus olla samansuuruinen kuin itse luotto eli 150 000 SKK (4 979 euroa). Pereničin aviopuolisoiden oli maksettava takaisin 342 000 SKK (11 352 euroa). SOS oli ilmoittanut todelliseksi vuosikoroksi 48,63 prosenttia. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen laskelman mukaan luoton todellinen vuosikorko oli kuitenkin 58,76 prosenttia. SOS ei ole sisällyttänyt luoton kokonaiskustannusten laskelmaan luoton myöntämisestä perittyä lisämaksua, jonka suuruus oli 2 500 SKK (83 euroa).

20. Sopimuksessa on useita ehtoja, jotka ovat kantajien näkökulmasta epäedullisia. Niiden tarkka sisältö toistetaan ennakkoratkaisupyynnön esittämisestä tehdyssä päätöksessä. Tässä menettelyssä riittää, kun viitataan kyseiseen päätökseen.

21. Ennakkoratkaisupyynnön esittämisestä tehdystä päätöksestä käy ilmi, että pääasian kantajat maksoivat kuukausierät myöhässä, minkä perusteella SOS määräsi heidän maksettavakseen 209 euron suuruisen sopimussakon. Kantajat nostivat ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa 23.12.2009 kanteen, jossa he vaativat luottosopimuksen toteamista pätemättömäksi.

22. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin epäilee, että riidanalainen sopimus sisältää direktiivissä 93/13 tarkoitetun kohtuuttoman ehdon, ja pohtii, mitä seurauksia sillä on sopimuksen pätevyydelle. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee erityisesti, missä määrin kuluttajansuojaan liittyvät intressit on otettava huomioon esimerkiksi toteamalla koko sopimus pätemättömäksi, ja onko tämä vaatimus ristiriidassa direktiivin 2005/29 kanssa. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan näihin kysymyksiin vastaaminen edellyttää unionin oikeuden tulkintaa. Tämän perusteella se päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista 5.4.1993 annetun neuvoston direktiivin 93/13/ETY 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kuluttajansuojan ulottuvuus sellainen, että silloin, kun kuluttajasopimuksessa todetaan olevan kohtuuttomia sopimusehtoja, on mahdollista katsoa, että sopimus ei kokonaisuudessaan sido kuluttajaa, jos tämä on kuluttajan kannalta edullisempaa?

2) Ovatko arviointiperusteet, joiden nojalla määritetään, onko kyse sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja neuvoston direktiivin 84/450/ETY, Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivissä 2005/29/EY tarkoitetusta sopimattomasta kaupallisesta menettelystä, sellaiset, että on mahdollista katsoa, että

jos elinkeinonharjoittaja mainitsee sopimuksessa todellisen vuosikoron, joka on alempi kuin todellisuudessa peritty korko, tällaista elinkeinonharjoittajan käyttäytymistä kuluttajaan nähden voidaan pitää sopimattomana kaupallisena menettelynä? Voiko direktiivin 2005/29/EY mukaan sillä, että sopimaton kaupallinen menettely todetaan, olla vaikutusta luottosopimuksen pätevyyteen ja direktiivin 93/13/ETY 4 artiklan 1 kohdan ja 6 artiklan 1 kohdan tavoitteen toteutumiseen, jos sopimuksen pätemättömyys on kuluttajan kannalta edullisempaa?”

IV Oikeudenkäyntimenettely unionin tuomioistuimessa

23. Ennakkoratkaisupyynnön esittämisestä 31.8.2010 tehty päätös saapui unionin tuomioistuimen kirjaamoon 16.9.2010.

24. Pääasian kantajat, Espanjan, Itävallan, Saksan ja Slovakian hallitukset sekä Euroopan komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 23 artiklassa mainitussa määräajassa.

25. Pääasian kantajien edustajat sekä Slovakian hallituksen ja komission asiamiehet esittivät suullisia huomautuksia 15.9.2011 pidetyssä istunnossa.

V Asianosaisten ja muiden osapuolten keskeiset lausumat

A *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

26. Pääasian kantajat väittävät, että direktiivin 93/13 6 artiklaa, jonka nojalla kohtuuttomat ehdot eivät sido kuluttajaa, on tulkittava siten, että kohtuuttomia ehtoja sisältävä sopimus on todettava kokonaisuudessaan pätemättömäksi, jos tämä on kuluttajan kannalta edullisempaa ja jos kuluttaja vaatii sitä.

27. Saksan hallitus väittää, että direktiivin 93/13 6 artiklassa vahvistetaan periaate, jonka mukaan kohtuuttomia ehtoja sisältävän sopimuksen on pysyttävä edelleen voimassa. Saksan hallituksen mukaan koko sopimus voidaan todeta pätemättömäksi ainoastaan poikkeustapauksissa, joissa sopimus ei voi olla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja. Saksan hallitus huomauttaa, että direktiivissä 93/13 säädetään kansallisten oikeusjärjestysten yhdenmukaistamisen vähimmäistasosta kohtuuttomien sopimusehtojen osalta, minkä vuoksi jäsenvaltiot voivat halutessaan säätää, että kohtuuttomia ehtoja sisältävät sopimukset ovat kokonaan pätemättömiä, jos tämä on kuluttajan kannalta edullisempaa.

28. Espanjan hallitus huomauttaa, että direktiivin 93/13 tavoitteena on pikemminkin varmistaa kuluttajan suoja elinkeinonharjoittajaan nähden kuin taata sopimuspuolten tahdon autonomia. Espanjan hallituksen mukaan kuluttajansuojaa koskevan tavoitteen mukaisesti sopimus voi lakata sitomasta kuluttajaa kokonaan, jos sopimus on vielä kohtuuttomien ehtojen poistamisen jälkeenkin epätasapainoinen kuluttajan vahingoksi.

29. Slovakian hallitus huomauttaa unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella, että kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on arvioida, voiko kyseinen sopimus olla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja. Slovakian hallituksen mukaan kansallisen tuomioistuimen velvollisuutena on tehdä kyseistä tilannetta koskevat päätelmät kansallisen oikeuden perusteella ja varmistaa, etteivät kohtuuttomat ehdot sido kuluttajaa.

30. Komissio muistuttaa, että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on yleisesti ottaen soveltaa direktiivissä 93/13 asetettuja kohtuuttoman luonteen arviointiperusteita tiettyyn sopimusehtoon. Koska ennakolta ei voida määrittää, mitkä sopimusehdot luokitellaan yksittäistapauksessa kohtuuttomiksi, etukäteen ei komission mukaan voida myöskään arvioida sitä, missä määrin tällaisen luokittelun seurauksena on luottosopimuksen toteaminen pätemättömäksi.

31. Komissio huomauttaa tilanteista, joissa sopimus ei direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdan nojalla sido sopimuspuolia, että tällaisissa tapauksissa sopimusta on objektiivisesti tarkasteltuna mahdotonta soveltaa ilman kohtuuttomia ehtoja. Jommankumman sopimuspuolen väite, jonka mukaan sopimusta ei olisi tehty ilman tällaisia ehtoja, ei komission mukaan yksinään riitä perusteeksi koko sopimuksen toteamiselle pätemättömäksi. Komissio huomauttaa, että kansallisessa lainsäädännössä voidaan kuitenkin säätää, ettei kohtuuttomia ehtoja sisältävä sopimus kokonaisuudessaan sido kuluttajaa, koska direktiivillä 93/13 säädetään ainoastaan jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten yhdenmukaistamisen vähimmäistasosta, ja siinä annetaan näin jäsenvaltioille mahdollisuus varmistaa kuluttajalle tätä korkeampi suojelun taso.

B *Toinen ennakkoratkaisukysymys*

1. Todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen sopimattomana kaupallisena menettelynä

32. Saksan ja Espanjan hallitukset katsovat, että sellaisen todellisen vuosikoron ilmoittaminen, joka on alempi kuin todellisuudessa peritty korko, on direktiivissä 2005/29 tarkoitettu sopimaton kaupallinen menettely.

33. Saksan ja Espanjan hallitukset huomauttavat, että vaikka direktiivissä 87/102 säädetään velvollisuudesta ilmoittaa todellinen vuosikorko, siinä ei määritetä, mitä oikeudellisia seurauksia kyseisen vuosikoron virheellisellä ilmoittamisella on. Direktiivin 2005/29 liitteessä II olevasta viittauksesta direktiivin 87/102 3 artiklaan voidaan Saksan ja Espanjan hallitusten mukaan päätellä, että todellisen vuosikoron ilmoittaminen on direktiivin 2005/29 7 artiklassa tarkoitettu olennainen tieto. Vastaavasti tällaisten tietojen mainitsematta jättäminen on niiden mukaan direktiivin 2005/29 7 artiklassa kielletty harhaanjohtava mainitsematta jättäminen.

34. Komissio ja Itävallan hallitus väittävät, että todellisen vuosikoron virheellistä ilmoittamista voidaan pitää sopimattomana kaupallisena menettelynä, ja Itävallan hallitus korostaa kyseen olevan direktiivin 2005/29 6 artiklassa kielletystä menettelystä. Komission mukaan tätä koskeva arviointi kuuluu kuitenkin kansalliselle tuomioistuimelle, jonka on erityisesti tutkittava, miten kyseinen menettely voi vaikuttaa keskivertokuluttajan taloudelliseen käyttäytymiseen.

35. Slovakian hallituksen mukaan viittaus direktiiviin 2005/29 on merkityksetön nyt käsiteltävän asian arvioinnissa. Direktiivin sovellettavuudesta Slovakian hallitus huomauttaa, ettei pääasiassa ole ennakkoratkaisupyynnön mukaan kyse elinkeinonharjoittajan kaupallisesta strategiasta, jolla edistetään tuotteiden myyntiä. Todellisen vuosikoron ilmoittamista ei siten Slovakian hallituksen mukaan voida missään tapauksessa luokitella kaupalliseksi menettelyksi.

2. Sopimattomien kaupallisten menettelyjen vaikutukset sopimuksen pätevyyteen

36. Pääasian kantajat väittävät, että direktiiviä 2005/29, jonka tarkoituksena on suojella kuluttajaa sopimattomilta kaupallisilta menettelyiltä, ei voida soveltaa erillään direktiivin 93/13 mukaisesta suojelumekanismista. Kantajien mukaan direktiiviä 2005/29 on siis tulkittava niin, että jos sopimaton kaupallinen menettely koituu kuluttajan vahingoksi, tämä seikka on otettava huomioon myös direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohdan tulkinnassa sopimusehdon kohtuuttomuuden arvioinnin kannalta merkityksellisenä seikkana. Kantajat esittävät, että tällä seikalla on näin ollen oltava vaikutusta myös sopimuksen pätevyyteen.

37. Saksan hallitus katsoo sen sijaan, ettei sopimattoman kaupallisen menettelyn toteaminen vaikuta välittömästi sopimusehdon kohtuuttomuuden arviointiin, koska kyseisiin direktiiveihin ei sisälly keskinäisiä viittauksia. Sen toteamisen ei Saksan hallituksen mukaan pidä vaikuttaa myöskään kohtuuttomia ehtoja sisältävän sopimuksen pätevyyteen, koska direktiivillä 2005/29 ei rajoiteta sopimuksen pätevyyttä koskevia sääntöjä, kuten sen 3 artiklan 2 kohdasta käy ilmi. Saksan hallituksen mukaan sopimattoman kaupallisen menettelyn toteaminen voitaisiin kuitenkin ottaa huomioon direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna sopimuksen tekoon liittyvänä olosuhteena.

38. Espanjan hallitus väittää, että direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohdan ja 6 artiklan 1 kohdan mukaan sellainen sopimaton kaupallinen menettely, kuten todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen, vaikuttaa koko kuluttajaluottosopimuksen pätevyyteen, jos tämä on kuluttajan kannalta edullisempaa.

39. Itävallan hallitus esittää, etteivät sopimattomat kaupalliset menettelyt voi direktiivin 2005/29 mukaan vaikuttaa kuluttajaluottosopimuksen pätevyyteen. Kyseisen sopimuksen pätemättömyyteen johtava oikeudellinen seuraus vaikuttaa Itävallan hallituksen mukaan direktiivin 2005/29 13 artiklan perusteella kohtuuttomalta. Itävallan hallitus huomauttaa lisäksi, että kyseisen direktiivin 3 artiklan 2 kohdasta, jonka nojalla direktiivillä ei rajoiteta sopimusoikeutta eikä erityisesti sopimuksen pätevyyttä, tekemistä tai vaikutusta koskevia sääntöjä, ei voida päätellä, että sopimattoman kaupallisen käytännön toteaminen vaikuttaa sopimuksen pätevyyteen.

40. Slovakian hallitus päättelee direktiivin 2005/29 3 artiklan 2 kohdan perusteella, että todellisen vuosikoron virheellistä ilmoittamista on arvioitava direktiivien 87/102 ja 93/13 perusteella. Asiassa Pohotovosť[6] annetun määräyksen perusteella Slovakian hallitus väittää, että todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen voi olla seikka, jonka kansallinen tuomioistuin ottaa huomioon arvioidessaan, onko sopimusehto laadittu selkeästi ja ymmärrettävästi, kuten direktiivin 93/13 4 artiklassa edellytetään. Slovakian hallituksen mukaan sopimusehto voidaan tällaisessa arvioinnissa todeta kohtuuttomaksi myös silloin, kun se koskee sopimuksen pääasiallista kohdetta.

41. Komissio huomauttaa, ettei direktiivillä 2005/29 rajoiteta sen 3 artiklan 2 kohdan mukaan sopimuksen pätevyyttä, vaan sillä yhdenmukaistetaan täysimääräisesti sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevat säännöt. Tämän vuoksi kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan tämän direktiivin mahdollisen noudattamatta jättämisen seuraamuksena on koko kuluttajaluottosopimuksen toteaminen pätemättömäksi, on komission mukaan ristiriidassa unionin oikeuden kanssa. Komissio huomauttaa, että koska direktiivissä 87/102 ei säädetä mistään tietystä seuraamuksesta, jota sovellettaisiin todellisen vuosikoron virheelliseen ilmoittamiseen, ja koska siinä säädetään ainoastaan kulutusluottosopimuksia koskevien kansallisten säännösten yhdenmukaistamisen vähimmäistasosta, jäsenvaltiot voivat halutessaan antaa tarkoituksenmukaisia säännöksiä. Komissio muistuttaa, että jäsenvaltioiden on tätä sääntelytoimivaltaa käyttäessään noudatettava vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita.

VI Oikeudellinen arviointi

A *Alustavat huomautukset*

42. Ennakkoratkaisukysymykset koskevat sen suojajärjestelmän eri näkökohtia, jonka unionin lainsäätäjä on luonut suojellakseen kuluttajaa elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisten sopimusten kohtuuttomilta sopimusehdoilta. Jotta kysymykset voidaan asettaa oikeaan asiayhteyteen, on ennen niiden arviointia syytä selvittää lyhyesti kyseisen suojajärjestelmän keskeiset piirteet, sellaisina kuin unionin lainsäätäjä on ne alun perin vahvistanut ja kuin niitä on toistuvasti tuotu esiin unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä.

43. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan direktiivillä 93/13 toteutettu suojajärjestelmä perustuu ajatukseen siitä, että kuluttaja on elinkeinonharjoittajaan nähden heikompi osapuoli sekä neuvotteluaseman että tietojen puolesta, mikä johtaa kuluttajan sitoutumaan elinkeinonharjoittajan ennakolta laatimiin sopimusehtoihin ilman, että hän voisi vaikuttaa niiden sisältöön.[7] Tämän heikomman aseman takia direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdassa säädetään, etteivät

6 — Asia C-76/10, määräys 16.11.2010 (Kok., s. I-11557).

7 — Ks. yhdistetyt asiat C-240/98-C-244/98, Océano Grupo Editorial ja Salvat Editores, tuomio 27.6.2000 (Kok., s. I-4941, 25 kohta) ja asia C-168/05, Mostaza Claro, tuomio 26.10.2006 (Kok., s. I-10421, 25 kohta).

kohtuuttomat ehdot sido kuluttajia. Kuten oikeuskäytännöstä käy ilmi, kyseessä on pakottava säännös, jolla pyritään korvaamaan muodollinen tasapaino, joka sopimuksessa perustetaan sopimuspuolten oikeuksien ja velvollisuuksien välille, todellisella tasapainolla, jolla voidaan palauttaa sopimuspuolten välinen yhdenvertaisuus. [8]

44. Unionin tuomioistuin on toistuvasti todennut, että direktiivillä 93/13 annetun suojan varmistamiseksi kuluttajan ja elinkeinonharjoittajan välistä epätasa-arvoista tilannetta voidaan tasoittaa ainoastaan sopimuspuolten ulkopuolisella aktiivisella väliintulolla. [9] Tuomioistuin on katsonut näiden periaatteiden valossa, että kansallisilla tuomioistuimilla on velvollisuus viran puolesta tutkia sopimusehdon kohtuuttomuus. [10] Kansallisen tuomioistuimen mahdollisuus tutkia viran puolesta tietyn sopimusehdon kohtuuttomuus on ”keino, jonka avulla voidaan samanaikaisesti saavuttaa direktiivin 93/13 6 artiklassa asetettu tavoite eli sen estäminen, että kohtuuton ehto sitoisi yksittäistä kuluttajaa, ja edistää tämän direktiivin 7 artiklassa tarkoitetun tavoitteen toteuttamista, koska tällaisella tutkimisella voi olla sellainen vaikutus, joka osaltaan saa elinkeinonharjoittajan luopumaan kohtuuttomien ehtojen käytöstä niissä sopimuksissa, joita se tekee kuluttajien kanssa”. [11] Tätä kansallisille tuomioistuimille annettua mahdollisuutta on pidetty tarpeellisena ”tosiasiallisen kuluttajansuojan turvaamiseksi, kun otetaan huomioon muun muassa se vähäistä suurempi vaara, että kuluttaja ei tunne oikeuksiaan tai kohtaa vaikeuksia niiden käyttämisessä”. [12]

45. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ennakkoratkaisupyynnössään esittämät kysymykset liittyvät edellä pääpiirteittäin kuvattuun suojajärjestelmään mutta koskevat järjestelmän erilaisia oikeudellisia näkökohtia. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä ennakkoratkaisukysymyksellään aluksi direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdassa kuluttajalle myönnetyn suojan laajuutta. Lopuksi se haluaa selvittää, voivatko jäsenvaltiot näiden direktiivin säännösten nojalla säätää kansallisessa lainsäädännössään koko sopimuksen pätemättömyydestä silloin, kun sopimuksessa todetaan olevan kohtuuttomia sopimusehtoja, jos sopimuksen pätemättömyys on kuluttajan kannalta edullisempaa kuin sopimuksen pysyminen voimassa ilman kohtuutonta ehtoa. Tähän kysymykseen vastaaminen edellyttää paneutumista osittain pätemättömien kuluttajasopimusten ja kuluttajasopimusten voimassa pysymisen edellytysten problematiikkaan. Toisen ennakkoratkaisukysymyksen tematiikka on puolestaan hieman erilainen, sillä kysymys liittyy niiden oikeudellisten välineiden yhteisvaikutukseen, joilla unionin lainsäätäjä haluaa varmistaa kuluttajansuojan tiettyjen sopimattomiksi luokiteltavien kaupallisten menettelyjen yhteydessä. Ensisijaisesti kyseessä ovat ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen nimenomaisesti mainitsemat direktiivit 93/13 ja 2005/29. Koska nämä kysymykset kuuluvat kuluttajaluottosopimusten tekemistä koskevaan erityiseen asiayhteyteen, niiden arvioinnissa on otettava huomioon myös direktiivi 87/102.

46. Kahden ennakkoratkaisukysymyksen temaattisten erojen vuoksi niitä käsitellään seuraavassa erikseen niiden esittämisjärjestyksessä.

B *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

47. Jotta ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen voidaan vastata, on aluksi selvitettävä, missä direktiivin 93/13 säännöksissä säädetään yksityiskohtaisesti siitä, että kohtuuttomia ehtoja sisältävät sopimukset voivat pysyä voimassa. Tätä varten on tarpeen tulkita direktiivin asiaa koskevia säännöksiä ottaen huomioon sen johdanto-osan perustelukappaleissa ilmaistut lainsäädännölliset tavoitteet.

8 — Ks. edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Mostaza Claro, tuomion 36 kohta ja asia C-243/08, Pannon GSM, tuomio 4.6.2009 (Kok., s. I-4713, 25 kohta).

9 — Ks. edellä alaviitteessä 7 mainitut yhdistetyt asiat Océano Grupo Editorial ja Salvat Editores, tuomion 27 kohta ja edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Mostaza Claro, tuomion 26 kohta sekä asia C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones, tuomio 6.10.2009 (Kok., s. I-9579, 31 kohta).

10 — Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia Asturcom Telecomunicaciones, tuomion 32 kohta.

11 — Asia C-473/00, Cofidis, tuomio 21.11.2002 (Kok., s. I-10875, 32 kohta) ja edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Mostaza Claro, tuomion 27 kohta.

12 — Edellä alaviitteessä 11 mainittu asia Cofidis, tuomion 33 kohta ja edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Mostaza Claro, tuomion 28 kohta.

1. Unionin oikeudessa säädetty suojelun vähimmäistaso

48. Kun otetaan huomioon, että direktiivissä 93/13 säädetään ainoastaan vähimmäisvaatimuksista ja että siinä sallitaan yksittäisen direktiivistä poikkeavien säännösten antaminen jäsenvaltioiden lainsäädännössä, unionin oikeudessa säädetyn suojan laajuuden määrittämiseksi on ensisijaisesti selvitettävä, mitä kuluttajia suojaavia toimenpiteitä jäsenvaltioiden on direktiivin 93/13 nojalla toteutettava. Tulkinnassa on näin ollen arvioitava ensisijaisesti sitovia oikeudellisia vaatimuksia, joita lainsäätäjä on direktiivisään asettanut jäsenvaltioille ja joilla viime kädessä vahvistetaan unionin oikeuden mukainen suojelun vähimmäistaso. Nämä säännökset on erotettava niistä säännöksistä, joissa jäsenvaltioille myönnetään harkintavaltaa säännösten muotoilussa omassa oikeusjärjestyksessään.

a) Lähtökohtaisesti ainoastaan yksittäiset sopimusehdot ovat pätemättömiä

49. Tulkinnan lähtökohtana on direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdan ensimmäisessä lauseessa oleva keskeinen säännös, koska siihen sisältyvät unionin lainsäätäjän tahdon mukaiset kohtuuttomien ehtojen soveltamisen oikeudelliset seuraukset. Sen mukaan jäsenvaltioiden on oikeusjärjestyksissään säädettävä, että elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välisen sopimuksen kohtuuttomat ehdot ”eivät sido kuluttajia”. Jo tämän säännöksen sanamuodosta voidaan havaita, että unionin lainsäätäjän määräämä sopimuksen pätemättömyyttä koskeva oikeudellinen seuraus vaikuttaa pelkästään kuluttajan hyväksi, sillä kohtuuttomaksi luokiteltu sopimusehto ei menetä sitovuuttaan elinkeinonharjoittajaan nähden.

50. Tätä säännöstä täydennetään direktiivin 6 artiklan 1 kohdan toisessa lauseessa olevalla lisäsäännöllä, jolla tietyllä tapaa täsmennetään ensimmäistä sääntöä. Kyseisen säännön mukaan jäsenvaltioiden on huolehdittava siitä, että ”sopimus jää muilta osin osapuolia sitovaksi, jos sopimus voi olla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja”. Tämän säännöksen mukaan kohtuuttomasta sopimusehdosta seuraa, että ainoastaan kyseinen ehto on pätemätön ja että sopimus jää muilta osin voimaan ja sitoo edelleen osapuolia sen jälkeen, kun kuluttajan haitaksi koituva epätasapaino on poistettu. Tämä vastaa myös julkisasiamies Tizzanon asiassa Ynos [13] esittämässä ratkaisuehdotuksessa omaksumaa tulkintaa. Kuten julkisasiamies vakuuttavasti osoitti, tätä sääntelyä on arvioitava sen lainsäädännöllisen tarkoituksen perusteella. Direktiivillä pyritään näet parantamaan kuluttajan sopimusoikeudellista asemaa estämällä se, että kohtuuton sopimusehto sitoisi kuluttajaa. Sillä ei sen sijaan ole tarkoitus suojella elinkeinonharjoittajaa, jolle yhden tai useamman sopimusehdon poistaminen saattaisi olla epäedullisempaa, minkä vuoksi sen edun mukaista saattaisi olla sopimusvelvoitteista vapautuminen. [14] Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan suojelutehtävä sen sijaan vääristyisi, jos yhden tai useamman sopimusehdon pätemättömyys johtaisi muista tekijöistä riippumatta koko sopimuksen pätemättömyyteen.

51. Edellä esitetyn perusteella direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohtaan sisältyvää sääntelyä voidaan tulkita siten, että jos sopimuksen todetaan sisältävän kohtuuttoman ehdon, jäsenvaltioilla ei lähtökohtaisesti ole velvollisuutta julistaa koko sopimusta pätemättömäksi. Kuluttajan kannalta pätemättömäksi julistaminen voidaan sitä vastoin rajoittaa koskemaan lähtökohtaisesti ainoastaan asianomaista ehtoa, jolloin sopimus voidaan edelleen pitää sellaisenaan voimassa. [15]

13 — Julkisasiamies Tizzanon 22.9.2005 esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-302/04, Ynos, tuomio 10.1.2006 (Kok., s. I-371).

14 — Edellä alaviitteessä 13 mainittu asia Ynos, ratkaisuehdotuksen 80 kohta.

15 — Vastaavasti Pfeiffer, T., *Das Recht der Europäischen Union* (toim. E. Grabitz ja M. Hilf), nide IV, A5, 6 artikla, 10 kohta, s. 3, jossa päätellään direktiivin 6 artiklan 1 kohdan toisen lauseen sanamuodosta, että sopimusehdon kohtuuttomuuden oikeudellisten seurausten (jotka voivat kansallisen oikeuden mukaisesti merkitä sitä, että ehtoa ei ole olemassa, siitä tulee ehdottomasti tai suhteellisesti pätemätön tai että se menettää sitovuutensa) on säännönmukaisesti rajoituttava koskemaan ainoastaan kohtuuttomia sopimusehtoja, mikä tarkoittaa myös sitä, että sopimuksen on muilta osin pysyttävä voimassa.

b) Poikkeustapauksissa koko sopimus on pätemätön

52. Kuten direktiivin 6 artiklan 1 kohdan toiseen lauseeseen sisältyvästä ehdosta (”jos”) käy selvästi ilmi, sopimuksen voimassa pysymistä koskevasta oikeudellisesta seurauksesta on kuitenkin poikkeuksia. Sopimusta on sovellettava ilman kohtuuttomia ehtoja edelleen molempiin osapuoliin, jos se ylipäätään on mahdollista. Vastakkaispäätelmän mukaan tämä tarkoittaa, ettei sopimus ole sitova, jos se ei voi olla enää voimassa ilman kohtuuttomia ehtoja.

53. Tämä toteamus herättää lisäkysymyksen siitä, minkä perusteiden mukaisesti on arvioitava, onko ylipäätään mahdollista, että sopimus ”voi olla olemassa” ilman kohtuuttomia ehtoja. Tämän kysymyksen selvittäminen vaikuttaa tärkeältä etenkin, kun ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, mikä merkitys on kuluttajan tosiasiallisella tai oletettavalla intressillä poistaa sopimuksen sitovuus.

54. Kuten useat menettelyn osapuolet ovat aivan oikein todenneet, teoreettiselta näkökannalta asiaa voitaisiin arvioida joko subjektiivisten tai objektiivisten perusteiden mukaisesti. Subjektiivisten perusteiden mukaisessa arvioinnissa, jossa keskeistä on sopimuspuolena olevan kuluttajan tosiasiallinen tai oletettu intressi, kansallisen tuomioistuimen olisi kussakin tapauksessa arvioitava, olisiko koko sopimuksen pätemättömyys kuluttajan kannalta edullisempaa. Arvioinnissa voitaisiin niiden mukaan käyttää myös objektiivisia perusteita, jolloin keskeinen peruste voisi olla esimerkiksi mahdollisuus panna sopimus täytäntöön sen sisältämien yksittäisten kohtuuttomien ehtojen pätemättömyydestä huolimatta.

55. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin vahvistaa lähtökohtaisesti asiassa tehtävän oikeudellisen arvioinnin kohteen ennakkoratkaisukysymyksessään. Tässä yhteydessä on syytä panna merkille, että ennakkoratkaisukysymyksen kohde koskee ainoastaan subjektiivisten perusteiden – eli sopimuksesta kuluttajalle mahdollisesti johtuvien etujen – mahdollista merkitystä arvioitaessa, voiko sopimus olla edelleen voimassa. Unionin tuomioistuin voisi näin ollen rajoittaa arviointinsa lähtökohtaisesti tähän seikkaan, eikä sen olisi välttämättä tarpeen laajentaa arvioinnin kohdetta tai tutkia tarkemmin muiden perusteiden mahdollista merkitystä. Tämän vuoksi tutkin aivan ensiksi, onko jäsenvaltioilla direktiivin 93/13 nojalla velvollisuus säätää kansallisessa lainsäädännössään, että arvioitaessa osittain pätemättömän sopimuksen mahdollista voimassa pysymistä on otettava huomioon kuluttajan tosiasiallinen tai oletettu intressi säilyttää sopimuksen sitovuus.

56. Tähän kysymykseen on mielestäni ilman muuta vastattava kieltävästi. Painavat syyt eivät tue tulkintaa, jonka mukaan sitä, voiko sopimus olla edelleen olemassa ilman direktiivin 6 artiklan 1 kohdan toisessa lauseessa tarkoitettua kohtuutonta ehtoa, olisi arvioitava subjektiivisten perusteiden mukaisesti.

57. Tällainen tulkinta on jo vastoin direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdan sanamuotoa.

58. Direktiivissä ei nimittäin suoranaisesti mainita, että seurauksena olisi oltava koko sopimuksen toteaminen pätemättömäksi, jos se on kuluttajan kannalta edullisempaa. Kyseisen säännöksen rakenteesta voidaan pikemminkin päätellä lainsäätäjän tarkoituksena olleen, että koko sopimus todetaan pätemättömäksi ainoastaan rajatuissa poikkeustapauksissa. Tämä käy ilmi siitä, että koko sopimuksen pätemättömyyttä koskevaan oikeudelliseen seuraukseen viitataan ainoastaan sivulauseessa ja että se rajataan koskemaan ainoastaan tiukasti määriteltyjä tapauksia. Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan eri kieliversioiden vertailu tukee edellä esitettyä tulkintaa, jonka mukaan sopimuksen pysyminen voimassa on pääsääntö riippumatta siitä, olisiko jokin muu tilanne kuluttajan kannalta edullisempi.

59. Tämän tulkinnan vahvistaa direktiivin 93/13 johdanto-osan 22. perustelukappale, joka on tältä osin vielä selkeämmin muotoiltu kuin itse säännös. Perustelukappaleesta käy ilmi, että huolimatta siitä, että 6 artiklan 1 kohdan mukaan kohtuuttomat sopimusehdot eivät ole sitovia, ”sopimus sitoo edelleen osapuolia samoin ehdoin, jos sopimus voi olla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja”. Tämä muotoilu

viittaa sopimuksen objektiiviseen mahdollisuuteen olla edelleen voimassa. Sopimuspuoli ei voi kuitenkaan yksin päättää, voiko sopimus olla edelleen olemassa, vaan on ilmeistä, että objektiivisen ulkopuolisen tahon on tehtävä tämä arviointi. Direktiivissä ei missään kohdassa todeta, että ratkaisevana arviointiperusteena olisi pidettävä sitä, että kuluttajan kannalta on edullisempaa, ettei sopimus sido sitä. Jos unionin lainsäätäjä olisi halunnut korostaa tätä näkökohtaa, se olisi voinut säätää subjektiivisesta perusteesta, kuten siitä, onko kuluttajan kannalta kohtuullista, että osittain pätemätön sopimus sitoo sitä edelleen. Myös se, ettei lainsäätäjä ole tehnyt niin, osoittaa, että se on tietoisesti päättänyt olla antamatta tällaista sääntelyä.

60. Direktiivin 93/13 sanamuodosta tai systematiikasta ei siis kuitenkaan voida päätellä, että arvioinnin siitä, voiko sopimus olla 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja, olisi perustuttava kuluttajan tilanteeseen ja siihen, että sopimuksen purkaminen saattaisi olla kuluttajan kannalta edullisempaa.

61. Direktiivin 93/13 tavoitteen arviointi johtaa samaan päätelmään.

62. Kuten jo tämän ratkaisuehdotuksen johdannossa totesin, direktiivillä 93/13 toteutettu suojajärjestelmä perustuu ajatukseen siitä, että kuluttaja on heikompi osapuoli sekä neuvotteluaseman että tietojen puolesta, mikä johtaa pääsääntöisesti kuluttajan sitoutumaan elinkeinonharjoittajan ennakolta laatimiin sopimusehtoihin ilman, että hän voisi vaikuttaa niiden sisältöön. Tästä seuraava direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu sopimuksesta johtuvien oikeuksien ja velvollisuuksien välinen mahdollinen epätasapaino on unionin lainsäätäjän tahdon mukaisesti korjattava siten, että direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdan perusteella kohtuuttomiksi katsotut ehdot on todettava kuluttajaa sitomattomiksi. Unionin tuomioistuin on perustellusti todennut, että kyseessä on pakottava säännös, jolla pyritään korvaamaan muodollinen tasapaino, joka sopimuksessa perustetaan sopimuspuolten oikeuksien ja velvollisuuksien välille, todellisella tasapainolla, jolla voidaan palauttaa sopimuspuolten välinen yhdenvertaisuus.

63. Kuten direktiivin 93/13 johdanto-osan kuudennesta perustelukappaleesta voidaan päätellä, direktiivillä halutaan tässä tarkoituksessa ”poistaa kohtuuttomat ehdot näistä sopimuksista”. Kuten edellä on jo todettu, direktiivillä ei kuitenkaan pyritä siihen, että sopimukset todetaan kokonaisuudessaan pätemättömiksi niihin sisältyvän kohtuuttoman ehdon vuoksi. Lainsäätäjän tavoitteena on ainoastaan palauttaa tasapaino, ei mitätöidä koko sopimusta. Sopimuspuolten välistä yhdenvertaisuutta ei palautettaisi toteamalla sopimukset kuluttajan intressin mukaisesti kokonaisuudessaan pätemättömiksi. Korjaavilla toimenpiteillä palautetaan tasapaino sopimuspuolten sopimusvapautensa mukaisesti tekemään sopimukseen, ja niiden nimenomaisena tarkoituksena on parantaa yhdenvertaisuutta eikä ainakaan tehdä sitä tyhjäksi.

64. Lisäksi edellä mainitussa tapauksessa tuhottaisiin taloudellisten toimijoiden vastuullisten kaupallisten toimien perusta. Sopimusvapaus uhrattaisiin sääntelyjärjestelmällä, jonka mukaan sopimukset olisi järjestelmällisesti ja poikkeuksetta todettava pätemättömiksi kokonaisuudessaan, jos ne ovat edullisia vain toisen sopimuspuolen kannalta. Tällaisessa tapauksessa yksipuolista hyötyä saavalla kuluttajalla ei nimittäin olisi enää ennen sopimusvelvoitteisiin sitoutumistaan velvollisuutta punnita keskenään hyötyjä ja haittoja ja toimia niiden pohjalta viisaasti. Unionin lainsäätäjän direktiivissä noudattamassa lähestymistavassa otetaan tämä unionin oikeusjärjestyksen keskeinen periaate [16] asianmukaisesti huomioon, sillä siinä rajoitutaan siihen, mikä on välttämätöntä sopimuspuolten välisen yhdenvertaisuuden palauttamiseksi ja säädetään samalla, että sopimuspuolten vapaaehtoisesti tekemät voimassa olevat sitoumukset ovat sitovia.

16 — Unionin tuomioistuin on lausunut oikeuskäytännössään useaan otteeseen tahdon autonomian periaatteen eri ilmenemismuodoista. Ks. asia C-499/04, Werhof, tuomio 9.3.2006 (Kok., s. I-2397, 23 kohta); asia C-240/97, Espanja v. komissio, tuomio 5.10.1999 (Kok., s. I-6571, 99 kohta); asia C-215/97, Bellone v. Yokohama, tuomio 30.4.1998 (Kok., s. I-2191, 14 kohta) ja yhdistetyt asiat C-90/90 ja C-91/90, Neu ym., tuomio 10.7.1991 (Kok., s. I-3617, 13 kohta).

65. Oikeudellinen tilanne olisi näin ollen aivan erilainen, jos sitä, voiko kohtuuttomia ehtoja sisältävä sopimus olla edelleen olemassa, arvioitaisiin yksinomaan sen perusteella, mikä on kuluttajan kannalta kulloinkin edullisin tilanne. Tällöin vaarana olisi, että kuluttajan ja elinkeinonharjoittajan välinen suhde joutuisi uudelleen epätasapainoon, mutta tällä kertaa yksinomaan kuluttajan hyväksi. Näin kyllä poistettaisiin sopimuksesta johtuvien oikeuksien ja velvollisuuksien välinen elinkeinonharjoittajan kannalta suotuisa epätasapaino, mikä vastaa direktiivin tavoitteenasettelua, mutta unionin lainsäätäjän tavoittelemaa yhdenvertaisuutta ei varmistettaisi. Lainsäätäjän tavoitteena direktiivissä oli korjata kuluttajaan kohdistuvat epäkohdat. On joka tapauksessa mahdotonta olettaa, että lainsäätäjä olisi halunnut asettaa kuluttajan parempaan oikeudelliseen asemaan kuin mikä kuluttajalla olisi kahden tasavertaisen sopimuspuolen välisissä tavanomaisissa kaupallisissa suhteissa. Tarkkaan ottaen ei ole myöskään mitään tosiasiallista perustetta vapauttaa kuluttaja velvollisuuksista, jotka sille on asetettu tasavertaisten sopimuspuolten tekemässä sopimuksessa, kunhan kuluttaja on antanut nämä sitoumukset vapaaehtoisesti ja tietoisena niiden ulottuvuudesta.

66. Tämä vastaa myös näkemystä, jonka julkisasiamies Tizzano on ilmaissut asiassa Ynos esittämässään ratkaisuehdotuksessa. Julkisasiamies Tizzano totesi, että direktiiviin 93/13 sisältyvästä säännöstä, jonka mukaan sopimuksen on jäätävä voimaan kohtuuttomasta ehdosta huolimatta, voidaan poiketa vain, jos kyseinen sopimus ei voi objektiivisesti tarkasteltuna olla olemassa ilman kohtuutonta ehtoa, muttei kuitenkaan siinä tapauksessa, että *jälkeenpäin* arvioituna ilmenee, että toinen osapuolista ei olisi solminut sopimusta ilman kohtuutonta ehtoa.[17]

67. Esitettyjä väitteitä, jotka liittyvät tarpeeseen noudattaa sopimusvapauden periaatetta ja varmistaa elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisten sopimussuhteiden tasapaino, on arvioitava lopuksi direktiivin muiden tavoitteiden valossa. On nimittäin syytä pitää mielessä, että direktiivi 93/13 on sen johdanto-osan ensimmäisen perustelukappaleen mukaan annettu sisämarkkinoiden luomiseksi asteittain.[18] Kuten direktiivin johdanto-osan toisesta ja kolmannesta perustelukappaleesta käy ilmi, direktiivillä pyritään poistamaan kuluttajasopimusten kohtuuttomia ehtoja koskevassa jäsenvaltioiden lainsäädännössä olevat huomattavat erot. Kuluttajansuojan parantamisen ohella lainsäätäjä pyrkii direktiivin johdanto-osan seitsemännen perustelukappaleen mukaan edistämään taloudellista toimintaa direktiivin soveltamisalueella (”tällä tavoin autetaan tavaroiden myyjiä ja palvelujen suorittajia tavaroiden myymisessä ja palvelujen suorittamisessa sekä heidän omassa maassaan että sisämarkkinoilla”). Kaupallista toimintaa voidaan kuitenkin harjoittaa ainoastaan siellä, missä taloudellisten toimijoiden oikeusvarmuus on taattu. Tämä käsittää taloudellisten toimijoiden luottamuksen suojaamisen siihen, että sopimussuhteet säilyvät. Tätä luottamusta ei edistettäisi sääntelyllä, jonka mukaan koko sopimuksen pätevyys riippuu ainoastaan toisen sopimuspuolen intressistä, vaan sillä saatettaisiin pitkällä aikavälillä jopa heikentää tätä luottamusta. Tämä vähentäisi samassa suhteessa elinkeinonharjoittajien halukkuutta tehdä sopimuksia kuluttajien kanssa ja voisi samalla vaarantaa myös sisämarkkinoiden luomista koskevan tavoitteen. Myös tämä otetaan huomioon direktiivin 93/13 6 artiklassa, jolla varmistetaan ainoastaan sopimussuhteiden tasapaino.

68. Edellä esitetyn perusteella sitä, mikä on kuluttajan subjektiivinen näkemys sopimuksen jäljellä olevasta osasta, jota ei pidetä kohtuuttomana, ei voida pitää ratkaisevana perusteena arvioitaessa sopimuksen kohtaloa jatkossa. Ratkaisevina olisi mielestäni pidettävä pikemminkin muita tekijöitä, kuten objektiivisesti arvioitavissa olevaa tosiasiallista mahdollisuutta panna sopimus edelleen täytäntöön.[19] Tällaista

17 — Edellä alaviitteessä 13 mainittu asia Ynos, ratkaisuehdotuksen 79 kohta.

18 — Tässä yhteydessä on otettava huomioon, että unionin lainsäätäjä on asettanut yhteismarkkinoita koskevan tavoitteen edellytykseksi myös tahdon autonomian periaatteen, joka ilmenee edellä mainitussa vapaudessa tehdä sopimuksia. Tahdon autonomia, markkinatalous ja kilpailu liittyvät kiinteästi yhteen (ks. Riesenhuber, K., *Privatrechtsgesellschaft: Entwicklung, Stand und Verfassung des Privatrechts*, Tübingen, 2007, s. 13–14.). Tahdon autonomia edellyttää markkinoiden olemassaoloa ja johtaa kilpailuun; suojaaminen kilpailun vääristymiltä takaa markkinoiden olemassaolon ja siten asianomaisten valinnanvapauden. Periaate, jonka mukaan yksilöt voivat itse omasta tahdostaan muodostaa oikeudellisia suhteita, muodostaa ytimen perusvapauksille, joiden ansiosta mahdollisuus toimia autonomisesti laajenee jäsenvaltioiden rajojen ulkopuolelle.

19 — Kapnopoulou, E., *Das Recht der missbräuchlichen Klausel in der Europäischen Union*, Tübingen, 1997, s. 152, pitää kuitenkin sopimuksen täytäntöönpanon jatkamista mahdottomana, jos yksittäisten ehtojen kohtuuttomiksi toteamisen jälkeen sopimukseen jää aukkoja, jotka osoittautuvat liian suuriksi.

mahdollisuutta ei ole olemassa silloin, kun sopimuksen yhden tai useamman ehdon pätemättömäksi toteamisen seurauksena perusta, jonka nojalla sopimuspuolet ovat tehneet sopimuksen, on hävinnyt.[20] Sopimusta voitaisiin poikkeuksellisesti pitää kokonaisuudessaan pätemättömänä esimerkiksi silloin, kun voidaan olettaa, ettei liiketoimea olisi molempien sopimuspuolten yhtenäisen tosiasiallisen tai hypoteettisen tahdon mukaisesti tehty ilman sen pätemätöntä osaa, koska sopimuksen *tarkoitus* tai *oikeudellinen luonne* eivät olisi enää samat. Direktiivin 93/13 ja sen täytäntöönpanotoimien soveltamisesta vastaavan kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on kussakin tapauksessa tutkia, täyttyvätkö nämä edellytykset.

69. Kansallisella tuomioistuimella on erityinen tehtävä arvioitaessa, voiko sopimus olla olemassa ilman kohtuuttomia ehtoja,[21] erityisesti siksi, että se tuntee paitsi kansallisen oikeuden myös ratkaistavan asian tosiasiallisen taustan. Tässä yhteydessä on syytä viitata ainoastaan asiassa Freiburger Kommunalbauten annettuun tuomioon,[22] jossa todettiin, että arvioitaessa tietyn sopimusehdon kohtuuttomuutta direktiivin 93/13 4 artiklan mukaisesti ”on otettava huomioon sopimuksen kohteena olevien tavaroiden ja palvelujen luonne ja kaikki sopimuksentekohetkellä vallinneet sopimuksen tekoon liittyvät olosuhteet”.[23] Kyseisessä tuomiossa viitattiin erityisesti tarpeeseen tarkastella kyseistä sopimusehtoa asiaa koskevan kansallisen lainsäädännön yhteydessä kokonaisuudessaan. Tuomiossa päädyttiin nimittäin siihen, että tässä yhteydessä ”on myös arvioitava seurauksia, joita kyseisellä ehdolla voi olla sopimukseen sovellettavan lainsäädännön puitteissa, mikä edellyttää kansallisen oikeusjärjestelmän arviointia”.[24] Tästä seuraa, että myös kansallinen oikeus on merkityksellinen arvioitaessa, voiko sopimus olla olemassa sen osittaisesta pätemättömyydestä huolimatta.[25]

70. Yhteenvetona on todettava, ettei unionin oikeus velvoita jäsenvaltioita säätämään kansallisessa lainsäädännössään, että kuluttajasopimus, jonka on todettu sisältävän kohtuuttomia ehtoja, ei kokonaisuudessaan sido kuluttajaa, jos se on kuluttajan kannalta edullisempaa. Näin ollen direktiivissä 93/13 vahvistettua suojelun tasoa ei myöskään aliteta, jos kuluttajan tosiasiallisella tai oletetulla tahdolla siitä, ettei tällainen sopimus enää sido häntä, ei jäsenvaltion lainsäädännön mukaan ole merkitystä sopimuksen pätevyyden arvioinnissa.

2. Jäsenvaltioiden mahdollisuus pitää voimassa suojelun korkeampi taso

71. Tässä yhteydessä on syytä palauttaa mieleen, että direktiivin 93/13 johdanto-osan 12. perustelukappaleessa selkeästi todetaan, että direktiivillä yhdenmukaistetaan ainoastaan osittain ja vähimmäistasoisesti kohtuuttomia sopimusehtoja koskevat kansalliset säännöt.[26] Tätä direktiivin perustana olevaa yhdenmukaistamisen vähimmäistasoa koskeva keskeinen normatiivinen ilmaisu

20 — Edellytyksenä sopimuksen olemassaolon jatkumiselle on, että sopimus voi olla olemassa muilta osin (saksankielisen toisinnon mukaan ”auf derselben Grundlage”, samoin perustein). Tällä hieman epäselvällä muotoilulla tarkoitetaan sopimuksen jäämistä voimaan muilta osin samoin ehdoin. Tämä käy selväksi, kun verrataan muita kieliversioita, joissa mainitaan yhtenevästi sopimusehdot (ranska ”selon les mêmes termes”; englanti ”upon these terms”; italia ”secondi i medesimi termini”; espanja ”en los mismos términos”). Tämä edellytys täyttyy, jos sopimus voi tarkoituksensa ja oikeudellisen luonteensa mukaisesti olla olemassa myös ilman kohtuuttomia ehtoja (ks. edellä alaviitteessä 16 mainittu Pfeiffer, T., 11 kohta, s. 3).

21 — Ks. edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Pohotovosť, määräyksen 61 kohta.

22 — Asia C-237/02, Freiburger Kommunalbauten, tuomio 1.4.2004 (Kok., s. I-3403).

23 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia Freiburger Kommunalbauten, tuomion 21 kohta.

24 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia Freiburger Kommunalbauten, tuomion 21 kohta. Sopimusehdon kohtuuttoman luonteen toteamisella voi olla erilaisia seurauksia jäsenvaltioiden oikeusjärjestyksissä. Myös tästä syystä direktiivin 93/13 6 artiklan 1 kohdassa todetaan neutraalisti, että kohtuuttomat ehdot ”eivät sido” kuluttajia. Säännöksellä säädetään ainoastaan tietystä lopputuloksesta, joka jäsenvaltioiden on varmistettava direktiivin täytäntöönpanon yhteydessä, eikä siinä säädetä yksityiskohtaisesti, onko kyseinen ehto todettava mitättömäksi tai pätemättömäksi. Tämä tehtävä jätetään pikemminkin kansalliselle lainsäädännölle, jossa säädetään tarkoista oikeudellisista seurauksista. Neutraaleja käsitteitä käyttäessään unionin lainsäätäjä ottaa viime kädessä huomioon myös unionissa voimassa olevien siviilioikeudellisten järjestelmien ja perinteiden laajan kirjon (ks. eurooppalaisen siviilioikeuden alkuperästä Rainer, M., *Introduction to Comparative Law*, Wien, 2010, s. 27–28).

25 — Ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu Kapnopoulou, E., s. 151, jossa huomautetaan, ettei direktiivissä 93/13 säädetä tyhjentävästi oikeudellisista seurauksista. Direktiivissä säädetään ainoastaan suuntaviivoista ja viitataan tarkkojen yksittäisten oikeudellisten seurausten säätämisen osalta jäsenvaltioiden kansallisiin lainsäädäntöihin. Kansallisissa oikeusjärjestyksissä on säädettävä, mitä pätemättömiä osia sisältäville sopimuksille tapahtuu. Tapauskohtaisesti tässä yhteydessä sovelletaan dispositiivista oikeutta, tulkitaan sopimusta laajasti, muotoillaan sopimus uudelleen tai todetaan koko sopimus pätemättömäksi.

26 — Ks. asia C-484/08, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, tuomio 3.6.2010 (Kok., s. I-4785, 28 ja 29 kohta).

sisältyy 8 artiklassa annettuun valtuutukseen, jonka mukaan jäsenvaltiot voivat nimenomaisesti antaa direktiivin soveltamisalalla perustamissopimuksen mukaisia tiukempia säännöksiä varmistaakseen kuluttajalle suojelun korkeamman tason. Tästä säännöksestä voidaan johtaa vastakkaispäätelmänä, että poikkeaminen alaspäin eli direktiivin tavoitteiden alle jäävän kuluttajasuojan tasolle ei olisi direktiivin vaatimusten mukaista. Kuten olen jo asiassa Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid esittämässäni ratkaisuehdotuksessa selventänyt, tämä vähimmäistason yhdenmukaistaminen jättää jäsenvaltioille merkittävän muotoamisvallan,[27] jota voidaan rajoittaa ainoastaan unionin oikeuden yleisten, eli ennen kaikkea primaarioikeudellisten rajojen mukaisesti.[28]

72. Jäsenvaltiot voivat tämän vuoksi kuluttajaa suojatakseen säätää pätemättömyyden seurauksista myös tiukemmin kuin mitä direktiivin 93/13 6 artiklassa edellytetään. Antaessaan direktiivin 8 artiklan nojalla tiukempia kansallisia sääntöjä, joiden mukaisesti yhden tai useamman kohtuuttoman ehdon sisältävä sopimus on kokonaisuudessaan pätemätön, jos tämä on kuluttajan kannalta edullisempaa,[29] jäsenvaltio käyttää oikeudellisia valtuuksiaan, jotka unionin lainsäätäjä on sille antanut kuluttajan suojelun korkeamman tason varmistamiseksi.

73. Kuluttajansuojaa edistävän kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta edellä mainitun sisämarkkinoiden toteuttamista koskevan tavoitteen[30] kanssa ei ole tarpeen epäillä, kunhan perusvapauksia ei kohtuuttomasti heikennetä.[31] Tämän kysymyksen arviointi riippuu kuitenkin lopulta asiaa koskevan kansallisen lainsäädännön sisällöstä.

74. Edellä esitetystä seuraa, että jäsenvaltiot voivat vapaasti säätää kansallisissa oikeusjärjestyksissään koko sopimuksen pätemättömyyttä koskevasta oikeudellisesta seurauksesta tapauksissa, joissa tämä on kuluttajan kannalta edullisempaa kuin sopimuksen voimassa pysyminen. Unionin oikeudessa ei edellytetä, että pätemättömyyttä koskevan oikeudellisen seurauksen on rajoituttava koskemaan kyseistä sopimusehtoa.

C *Toinen ennakkoratkaisukysymys*

75. Toinen ennakkoratkaisukysymys koostuu kahdesta osakysymyksestä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa selvittää ensimmäisellä osakysymyksellä, voidaanko todellisen vuosikoron virheellistä ilmoittamista kuluttajaluottosopimuksessa pitää direktiivissä 2005/29 tarkoitettuna sopimattomana kaupallisena menettelynä. Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, mitä seurauksia sopimattoman kaupallisen menettelyn toteamisella on kyseisen sopimuksen pätevyydelle.

1. Ensimmäinen osakysymys: todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen sopimattomana kaupallisena menettelynä

a) Direktiivi 2005/29

76. Ensimmäisen osakysymyksen yhteydessä on korostettava, että direktiivillä 2005/29 on täysin yhdenmukaistettu säännöt, jotka koskevat yritysten sopimattomia kaupallisia menettelyjä kuluttajia kohtaan. Tämän vuoksi jäsenvaltiot eivät voi – toisin kuin direktiivin 93/13 täytäntöönpanon

27 — Edellä alaviitteessä 26 mainittu asia Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, tuomion 28 ja 29 kohta.

28 — Jäsenvaltioiden on 8 artiklaan sisältyviä valtuuksiaan käyttäessään noudatettava unionin oikeuden yleisiä rajoja. Tämä tarkoittaa primäärioikeutta, perusvapaudet mukaan luettuina, ja johdettua oikeutta (ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu Kapnopoulou, E., s. 163).

29 — Kuten edellä alaviitteessä 19 mainittu Kapnopoulou, E., s. 162, perustellusti selventää, jäsenvaltiot voivat antaa ainoastaan sellaisia säännöksiä, jotka varmistavat direktiivissä 93/13 säädettyä suojelua korkeamman tason; taso ei voi olla pienempi tai jokin muu (aliud).

30 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 67 kohta.

31 — Erityisesti ammattimaisessa luotonantotoiminnassa on tässä yhteydessä otettava huomioon palvelujen tarjoamisen vapaus ja vähäisemmässä määrin myös pääoman vapaa liikkuvuus (ks. asia C-452/04, Fidium Finanz, tuomio 3.10.2006 (Kok., s. I-9521, 43 kohta; ks. palvelujen tarjoamisen vapaudesta Weiss, F. ja Wooldridge, F., *Free Movement of Persons within the European Community*, 2. painos, Alphen aan den Rijn, 2007, s. 123 ja 124). Irtaimen omaisuuden myyntisopimuksissa merkityksellisiä ovat sitä vastoin tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevat määräykset.

yhteydessä – toteuttaa mainitussa direktiivissä säädettyjä toimenpiteitä tiukempia toimenpiteitä edes silloin, kun ne haluavat saavuttaa korkeammantasoisen kuluttajansuojan. [32]

77. Yksi direktiivin 2005/29 keskeisistä säännöksistä on 5 artikla, jossa kielletään sopimattomat kaupalliset menettelyt ja annetaan lisäksi perusteet, joiden mukaisesti menettelyjen sopimattomuus voidaan määrittää. Direktiivin 5 artiklan 2 kohdan nojalla kaupallinen menettely on sopimaton, mikäli se on huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten vastainen ja mikäli se vääristää olennaisesti tai on omiaan vääristämään olennaisesti keskivertokuluttajan taloudellista käyttäytymistä tuotteeseen nähden. Direktiivin 5 artiklan 4 kohdassa määritetään lisäksi kaksi täsmällistä sopimattomien kaupallisten menettelyjen ryhmää eli direktiivin 6 ja 7 artiklassa yksilöityjen arviointiperusteiden mukaiset ”harhaanjohtavat menettelyt” sekä 8 ja 9 artiklassa yksilöityjen arviointiperusteiden mukaiset ”aggressiiviset menettelyt”. Lopuksi direktiivin liitteessä I luetellaan tyhjentävästi ne 31 kaupallista menettelyä, joita pidetään kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdan nojalla sopimattomina ”kaikissa olosuhteissa”. Kuten direktiivin johdanto-osan 17 perustelukappaleessa nimenomaisesti täsmennetään, nämä ovat näin ollen ainoat kaupalliset menettelyt, joita voidaan pitää sopimattomina ilman direktiivin 5–9 artiklan säännöksiin perustuvaa tapauskohtaista arviointia.

78. Tästä seuraa, että kansallisten tuomioistuinten ja hallintoviranomaisten on lainsäädäntöä soveltaessaan aivan ensiksi otettava huomioon liitteeseen I sisältyvässä luettelossa mainitut 31 sopimatonta kaupallista menettelyä. Jos kaupallinen menettely täyttää jonkin tällaisen menettelyn tunnusmerkit, se on kiellettävä. Muita seikkoja, esimerkiksi menettelyn vaikutuksia, ei ole tarpeen tutkia sen enempää. Jos kielletyistä menettelyistä laadittu luettelo ei kuitenkaan käsitä kyseessä olevia tosiseikkoja, on tutkittava, onko kyseessä jompikumpi yleislausekkeessa säännellyistä esimerkkitapauksista eli harhaanjohtava tai aggressiivinen kaupallinen menettely. Vain silloin, kun näin ei ole, voidaan soveltaa välittömästi direktiivin 5 artiklan 1 kohdan yleislauseketta. [33]

b) Direktiivin 2005/29 soveltamisala

i) Kaupallisen menettelyn olemassaolo

79. Ennen kuin arvioin kaupallisen menettelyn sopimattomuutta käsiteltävän asian tosiseikkojen perusteella, on syytä selvittää, kuuluuko asia ylipäätään direktiivin 2005/29 soveltamisalaan. Jotta niin olisi, käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan taloudellisen toiminnan eli kuluttajaluottosopimusten tekemisen olisi täytettävä kyseisen direktiivin 2 artiklan d alakohtaan sisältyvä ”elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisiä kaupallisia menettelyjä” koskevan käsitteen oikeudellinen määritelmä.

80. Tästä on huomautettava, että direktiivin 2 artiklan d alakohdassa määritellään erityisen laajaa sanamuotoa käyttäen, että ”kaupallisilla menettelyillä” tarkoitetaan ”elinkeinonharjoittajan tointa, mainitsematta jättämistä, käyttäytymistä tai edustamista, kaupallista viestintää, mukaan lukien mainontaa ja markkinointia, joka liittyy välittömästi tuotteen myynnin edistämiseen, myymiseen tai toimittamiseen kuluttajille”. [34] Määritelmä käsittää näin ollen myös kaikki ammatinharjoittajan toimet, joiden tavoitteena on tehdä sopimus kuluttajan kanssa. [35] Tämän laajan määritelmän mukaan myös

32 — Ks. asia C-540/08, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, tuomio 9.11.2010 (Kok., s. I-10909, 27 ja 30 kohta); asia C-304/08, Plus Warenhandelsgesellschaft, tuomio 14.1.2010 (Kok., s. I-217, 41 kohta) ja yhdistetyt asiat C-261/07 ja C-299/07, VTB-VAB ja Galatea, tuomio 23.4.2009 (Kok., s. I-2949, 52 kohta).

33 — Ks. edellä alaviitteessä 32 mainitussa asiassa Plus Warenhandelsgesellschaft 3.9.2009 esittämäni ratkaisuehdotuksen 74 kohta.

34 — Ks. edellä alaviitteessä 32 mainittu asia Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, tuomion 17 kohta.

35 — Ks. Orlando, S., ”The Use of Unfair Contractual Terms as an Unfair Commercial Practice”, *European Review of Contract Law*, nide 7, 2007, nro 1, s. 40, jonka mukaan kaupalliset menettelyt käsittävät kaikki elinkeinonharjoittajien toimet, jotka voivat vaikuttaa kuluttajan päätökseen sopimuksen tekemisestä.

käsiteltävässä asiassa kyseessä olevaa ammattimaista kuluttajaluotonantoa voidaan pitää toimintana, joka liittyy tuotteen, tässä tapauksessa rahoituspalvelun, myyntiin. Toisin kuin Slovakian hallitus väittää,[36] käsiteltävässä asiassa on näin ollen kyse direktiivin 2005/29 2 artiklan d alakohdassa tarkoitetusta ”kaupallisesta menettelystä”.

ii) Direktiivin 3 artiklan 2 kohtaan sisältyvän rajoittavan sääntelyn merkitys

81. Koska käsiteltävässä asiassa kyseessä oleva toiminta täyttää kaupallisen menettelyn laajan määritelmän, sen on myös katsottava kuuluvan direktiivin 2005/29 3 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan.

82. Tässä yhteydessä herää kuitenkin kysymys siitä, onko direktiivi 2005/29 ylipäätään merkityksellinen käsiteltävän asian problematiikan kannalta. On mahdollista, ettei sitä sovelleta oikeudellisiin seurauksiin. Tämän vuoksi on ensiksi määriteltävä ennakkoratkaisupyynnön kohde. Ennakkoratkaisukysymysten ja ennakkoratkaisupyynnön esittämisestä tehtyyn päätökseen sisältyvien toteamusten asianmukaisen arvioinnin perusteella ennakkoratkaisupyynnöllä pyydetään olennaisilta osin vastausta siihen, onko unionin oikeuden kanssa ristiriidassa se, että elinkeinonharjoittaja antaa sopimuksen tekemisen ajankohtana virheellisiä tietoja – käsiteltävässä asiassa ilmoittaa todellisen vuosikoron, joka on alempi kuin todellisuudessa peritty korko – ja seuraako tästä se, että kyseinen sopimusehto todetaan pätemättömäksi.

83. Direktiivin 2005/29 merkityksellisyyttä koskeva kysymys nousee esiin juuri siitä syystä, ettei direktiiviin sisälly mitään sellaisia säännöksiä, joiden mukaan kohtuuttoman ehdon oikeudellisena seurauksena olisi sopimuksen pätemättömyys. Direktiivin 2005/29 3 artiklan 2 kohdan mukaan ”direktiivillä ei rajoiteta sopimusoikeutta eikä erityisesti sopimuksen pätevyyttä, tekemistä tai vaikutusta koskevia sääntöjä”. Tätä säännöstä on sanamuotonsa (”ei rajoiteta”) ja sen perusteella, että se sijoittuu direktiivin systematiikassa 3 artiklaan, jossa säädetään direktiivin soveltamisalasta ja suhteesta unionin muuhun lainsäädäntöön, pidettävä rajoittavana säännöksenä, jolla unionin lainsäätäjä nimenomaisesti haluaa antaa mahdollisuuden soveltaa unionin oikeuden erityissäännöksiä riippumatta direktiivin 2005/29 mahdollisesta sovellettavuudesta. Näin varmistetaan, että kyseisissä oikeussäännöissä säädettyjä kuluttajansuojan välineitä voidaan edelleen soveltaa. Direktiivin 2005/29 3 artiklan 2 kohdan taustalla olevalla lähestymistavalla, jonka mukaan direktiiviä sovelletaan tiettyihin tosiseikkoihin, ei pidä millään tavoin heikentää sopimusoikeudessa kuluttajalle myönnettyjä oikeussuojakeinoja, joita ovat esimerkiksi sopimuksen irtisanominen tai vastikkeen alentaminen.

84. Direktiivin 93/13 säännökset kuuluvat eittämättä direktiivin 2005/29 3 artiklan 2 kohdassa mainittuun sopimusoikeuteen ja erityisesti sopimuksen pätevyyttä koskeviin sääntöihin. Tällä direktiivillä käyttöönotettu edellä kuvattu suojajärjestelmä, jonka keskeinen osa on direktiivin 6 artiklan sääntö, koskee nimittäin sopimusoikeuden näkökohtia ja erityisesti sellaisten yksittäisten sopimusehtojen pätevyyttä, joita elinkeinonharjoittaja käyttää kaupallisessa toiminnassaan kuluttajan kanssa. Siinä *säädetään* kahden eri henkilöryhmän välisistä *yksittäisiin sopimuksiin perustuvista oikeudellisista suhteista*, että kohtuuttomat ehdot eivät sido kuluttajia, minkä vuoksi jäsenvaltioiden on

36 — Ks. Slovakian hallituksen kirjelmän 13 kohta.

varmistettava, että myös niiden siviilioikeudessa säädetään vastaavista oikeudellisista seurauksista.[37] Tämä tarkoittaa, että sovellettaessa johdonmukaisesti direktiivin 2005/29 3 artiklan 2 kohdan rajoittavaa säännöstöä, myös direktiivin 93/13 säännöksiä sovelletaan edelleen täysmääräisesti.

85. Koska tietyin edellytyksin sovellettavasta oikeudellisesta seurauksesta, joka koskee yksittäisten sopimusehtojen pätemättömyyttä, ei säädetä direktiivissä 2005/29 vaan direktiivissä 93/13, ensiksi mainittua on pidettävä viime kädessä merkityksettömänä pääasian problematiikan tarkastelussa. Mikään direktiivin 2005/29 säännöksistä ei voi toimia oikeudellisena perustana riidanalaisen sopimusehdon pätemättömäksi toteamiselle.[38] Myös ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin näyttää lähtevän implisiittisesti tästä olettamuksesta, sillä se pyytää jäljempänä arvioitavan toisen osakysymyksen yhteydessä selventämään, mitä mahdollisia oikeudellisia seurauksia direktiivissä 2005/29 tarkoitetun sopimattoman kaupallisen menettelyn toteamisella voi olla direktiivin 93/13 6 artiklan soveltamiselle. Se tiedustelee näin ollen, millaisia keskinäisiä vaikutuksia direktiivin 2005/29 5 artiklalla ja sitä seuraavilla artikloilla sekä direktiivin 93/13 6 artiklalla on, ja tämä edellyttää myös viimeksi mainitun säännöksen tulkintaa.

iii) Välipäätelmä

86. Yhteenvetona on näin ollen todettava, ettei direktiiviä 2005/29 sovelleta ainakaan oikeudellisten seurausten osalta nyt käsiteltävän asian kaltaiseen kohteeseen.

c) Sopimattoman kaupallisen menettelyn olemassaolo

i) Kuluttajansuojalainsäädännön yhdenmukaisen tulkinnan tarve

87. Edellä esitetyn vuoksi ei lähtökohtaisesti ole tarpeen esittää lisähuomautuksia siitä, täyttääkö riidanalainen toiminta direktiivin 2005/29 5 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun ”sopimattoman kaupallisen menettelyn” käsitteen tunnusmerkit.

88. Unionin lainsäätäjän päätös, jonka mukaan direktiiviä 2005/29 ei sovelleta oikeudellisiin seurauksiin erikseen vahvistetuissa yksittäistapauksissa, ei kuitenkaan välttämättä tarkoita sitä, että unionin lainsäätäjän direktiivissä esittämät arviot, jotka ovat myös direktiivin säännösten perustana, eivät vaikuttaisi muiden, elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisiä suhteita säätelevien oikeudellisten välineiden tulkintaan. Kuluttajansuojaa koskevien oikeudellisten välineiden systemaattisesta tarkastelusta käy ilmi, että näillä oikeudellisilla välineillä on moninaisia yhteyksiä, jotka on myös

37 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 35 mainittu Orlando, S., s. 35, jossa korostetaan, että direktiivin 93/13 6 artiklassa säädetään kohtuuttomien ehtojen eli elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisten yksittäisiin sopimuksiin perustuvien oikeudellisten suhteiden yhden ulottuvuuden oikeudellisesta käsittelystä. Vastaavasti myös Tilmann, I., *Die Klauselrichtlinie 93/13/ETY auf der Schnittstelle zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht*, s. 10, jonka mukaan direktiivillä 93/13 on Euroopan unionin yksityisoikeuden yhdenmukaistamisen näkökulmasta erityinen merkitys kuluttajansuojadirektiivien osalta, koska se koskee sopimusoikeutta, joka on yksityisoikeuden keskeinen ala. Jäsenvaltioiden kansallista sopimusoikeutta on muutettu merkittävästi direktiivin täytäntöönpanon johdosta. Direktiivillä lähennetään asteittain eri oikeusjärjestelmien sopimuslainsäädäntöä, millä tasoitetaan tietä eurooppalaisen yksityisoikeuden synnylle. Vastaavasti myös Basedow, J., ”Grundlagen des europäischen Privatrechts”, *Juristische Schulung*, 2004, s. 94, jossa direktiivin 93/13 täytäntöönpanon katsotaan olevan osa yksityisoikeuden yhtenäistämistä ja jossa huomautetaan, että direktiivi 93/13 on saatettu osaksi kansallista lainsäädäntöä eri muodoissa, esimerkiksi kansallisilla siviililaeilla (Alankomaissa, Italiassa ja Saksassa), erillisillä kuluttajansuojalaeilla (Itävallassa, Kreikassa, Ranskassa ja osittain myös Suomessa ja Espanjassa), kaupallisia menettelyjä koskevilla erityislaeilla (Belgiassa), kuluttajasopimuksilla (Ruotsissa) ja yleisillä sopimusehdoilla (Espanjassa ja Portugalissa) sekä viime aikoina eräällä direktiivin lähes sanasta sanaan toistavalla oikeudellisella välineellä (Irlannissa ja Yhdistyneessä kuningaskunnassa). Micklitz, H.-W., ”AGB-Gesetz und die EG-Richtlinie über missbräuchliche Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen”, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 1993, s. 533, katsoo, että Euroopan unioni puuttui direktiivillä 93/13 ensimmäistä kertaa siviilioikeuden ytimeen.

38 — Kuten Abbamonte, G., ”The Unfair Commercial Practices Directive and its General Prohibition”, *The regulation of unfair commercial practices under EC Directive 2005/29 – New rules and new techniques*, Norfolk, 2007, s. 16, toteaa perustellusti, direktiivin 2005/29 näkökulmasta sitä seikkaa, että kuluttaja on sopimattoman kaupallisen menettelyn uhrina tehnyt sopimuksen, on pidettävä merkityksettömänä, koska direktiivissä ei säädetä oikeudellisista välineistä, joilla sopimus voitaisiin todeta pätemättömäksi. Vastaavasti direktiivillä 2005/29 ei rajoiteta sopimusoikeudessa kuluttajalle myönnettyjen oikeussuojakeinojen käyttöä. Kuluttajan on näin ollen haettava oikeussuojaa siviilituomioistuimilta, joiden on otettava arvioinnissaan huomioon se keskeinen seikka, että sopimus tehtiin sopimattomia kaupallisia menettelyjä noudattaen.

otettava tulkinnassa huomioon.[39] Unionin kuluttajansuojalainsäädäntö on näin ollen ymmärrettävä yhtenäisenä sääntelynä, jossa eri säädökset täydentävät toisiaan. Unionin kuluttajansuojalainsäädännössä yhä vallitseva pirstaloituneisuus[40] johtuu historiallisesta kehityksestä, jonka kuluessa unionin lainsäätäjä on asteittain ja yksittäisillä aloilla tapahtuneen kehityksen mukaisesti antanut lainsäädäntöä todellisten sisämarkkinoiden toteuttamiseksi elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien toimia varten. Direktiivissä 2005/29 ei säädetä sopimusoikeudesta myöskään siksi, että unionin lainsäätäjä on antanut kyseisiä seikkoja koskevia säännöksiä muun muassa direktiivissä 93/13. Kummassakin direktiivissä säännellään omaa erityistä alaansa: direktiivissä 2005/29 kielletään sopimattomat kaupalliset menettelyt, jotka voivat vaikuttaa merkittävästi kuluttajien taloudelliseen toimintaan, kun taas direktiivissä 93/13 kielletään kohtuuttomien ehtojen käyttö kuluttajien kanssa tehtävissä sopimuksissa.

89. Siitä huolimatta, että voimassa on itsenäisiä säädöksiä, direktiivien soveltamisalan selkeä rajaaminen ei aina ole yksinkertaista. Tämä johtuu ensinnäkin siitä, että direktiivien kattamat toiminnat ovat usein päällekkäisiä. Toiseksi käsite ”kaupalliset menettelyt” on muotoiltu hyvin laajasti ja käsittää monenlaisia kaupallisia toimia. Tämän vuoksi direktiivi 2005/29 muodostaa tietyllä tapaa yleisen sääntelykehyksen direktiivin 93/13 kaltaisille erityissäädöksille.[41] Direktiivin 2005/29 3 artiklan 2 kohtaan sisältyvän rajoittavan säännöksen tarkoituksena on varmistaa, ettei näillä kahdella direktiivillä ole epäasianmukaisia päällekkäisyyksiä oikeudellisten seurausten osalta.

90. Tämä rajoittaminen ei kuitenkaan ole mikään itsetarkoitus vaan seurausta unionin lainsäätäjän ehdottamasta erityisestä sääntelytavasta. Se ei etenkään voi johtaa siihen, että tosiasiallista tilannetta, johon voitaisiin lähtökohtaisesti soveltaa molempia direktiivejä, arvioitaisiin oikeudellisesti eri tavoin. Pikemminkin asiaa koskevia säännöksiä on tulkittava yhdenmukaisesti, jotta ristiriitaiset arviot voidaan välttää. Tämä on erityisen tärkeää siksi, että molemmille direktiiveille on yhteistä niiden suojelutavoite siinä mielessä, että niillä molemmilla pyritään suojelemaan päätöksentekokykyä ja päätöksentekovapautta kaupankäynnissä.[42]

39 — Ks. edellä alaviitteessä 35 mainittu Orlando, S., s. 38, jossa mainitaan direktiivien 2005/29 ja 93/13 ”lainsäädännöllisen yhteensovittamisen” tarve, jotta mahdolliset ristiriitaisuudet voidaan välttää. Orlando huomauttaa perustellusti, että tulkintaan perustuvan direktiivien yhteensovittamisen vaikeus johtuu unionin oikeuden rakenteen erityisestä moninaisuudesta. Eri direktiivien yhteentoimivuus ei aina selviä ensi näkemältä. Tämän vuoksi johdonmukaisen, kaikki oikeudelliset välineet kattavan tulkinnan omaksuminen ei aina ole yksinkertaista.

40 — Puutteet yhdenmukaistamisen vähimmäistason toteuttamisessa ja alakohtaisissa menettelytavoissa ovat synnyttäneet tarpeen lähentää lainsäädäntöä entisestään ja analysoida unionin kuluttajaoikeuden epäyhtenäisyyttä (ks. Alpa, G, Conte, G. ja Carleo, R, ”La costruzione del diritto dei consumatori”, *I diritti dei consumatori*, toim. Guido Alpa, nide 1, s. 5). Keskustelu eurooppalaisen kuluttajalainsäädännön kehittämisestä aloitettiin vuonna 1999, jolloin Tampereella kokoontunut Eurooppa-neuvosto totesi päätelmissään, että jäsenvaltioiden siviilioikeutta saattaa olla tarpeen yhdenmukaistaa (ks. tästä Čikara, E., *Gegenwart und Zukunft der Verbraucherkreditverträge in der EU und in Kroatien*, Wien, 2010, s. 47; ks. sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskevan sääntelyn yhdenmukaistamisesta tietyin osin Wunderle, T., *Verbraucherschutz im Europäischen Lauterkeitsrecht*, Tübingen, 2010, s. 97 ja 98). Komissio lisäsi näihin aikoihin pyrkimyksiään sopimusoikeuden konsolidoimiseksi. Komissio ehdotti vuonna 2003 antamassaan tiedonannossa ”Euroopan sopimusoikeuden yhtenäistäminen – toimintasuunnitelma” ”yhteisten puitteiden” luomista opt-in välineeksi, joka sisältäisi Euroopan sopimusoikeuden yhteiset säännöt ja terminologian. Myöhemmin kansainvälinen tutkijaverkosto, Study Group on a European Civil Code, teki yhteisistä puitteista akateemisen ehdotuksen. Näiden alustavien toimien pohjalta Euroopan komissio perusti huhtikuussa 2010 Euroopan sopimusoikeuden yhteisiä puitteita tarkastelevan asiantuntijaryhmän, joka esitteli 3.5.2011 tekemänsä toteutettavuustutkimuksen. Tutkimuksessa esitellään johdonmukainen sopimusoikeutta koskevien sääntöjen järjestelmä, jota voitaisiin käyttää tulevaisuudessa eurooppalaisena sopimusoikeuden valinnaisena välineenä (ks. tästä myös komission vihreä kirja toimintavaihtoehdoista etenemiseksi kohti kuluttajia ja yrityksiä hyödyttävää eurooppalaista sopimusoikeutta, KOM(2010) 348 lopullinen, erityisesti vaihtoehto 4). Lisäksi tässä yhteydessä on syytä mainita kuluttajien oikeuksista suunnitteilla oleva Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi, jonka tavoitteena on poistaa kuluttajaoikeuden lainsäädännöllinen pirstaloituneisuus. Tämän direktiivin antamista koskevassa Euroopan parlamentin lausunnossa, joka vahvistettiin ensimmäisessä käsittelyssä 23.6.2011, ehdotetaan direktiivin 93/13 ja kulutustavaroiden kauppaa ja niihin liittyviä takuita koskevista tietyistä seikoista annetun direktiivin 1999/44/EY muuttamista ja muualla kuin elinkeinonharjoittajan toimitiloissa neuvoteltuja sopimuksia koskevasta kuluttajansuojasta annetun direktiivin 85/577/ETY ja kuluttajansuojasta etäsopimuksissa annetun direktiivin 97/7/EY kumoamista, minkä yhteydessä nämä viimeksi mainitut kaksi direktiiviä korvattaisiin yhdellä direktiivillä.

41 — Näin myös edellä alaviitteessä 35 mainittu Orlando, S., s. 38 ja 40, jossa viitataan ”kaupallisten menettelyjen” käsitteen laajaan määritelmään. Orlandon mukaan unionin lainsäätäjä on liittänyt unionin oikeusjärjestykseen ”yleislainsäädäntöä” direktiivillä 2005/29, joka sisältää yleisiä periaatteita, käsitteitä ja perusteita koskevaa sääntelyä.

42 — Ks. direktiivin 2005/29 johdanto-osan kuudes, seitsemäs ja kahdeksas perustelukappale ja direktiivin 93/13 johdanto-osan 8. ja 15. perustelukappale.

91. Näiden kahden direktiivin läheistä yhteyttä voidaan havainnollistaa tapausesimerkein. Esimerkiksi pääasiassa kaupallisen menettelyn sopimattomuus voi perustua juuri jo direktiivissä 93/13 tarkoitettujen kohtuuttomien ehtojen käyttämiseen kuluttajasopimuksessa.[43] Mikäli elinkeinonharjoittaja käyttää tällaisia ehtoja, kyseessä voidaan katsoa olevan harhaanjohtava toimi, koska kuluttajalle annetaan vääriä tietoja ja/tai kuluttajalle ei anneta tietoa sopimukseen perustuvien oikeuksien ja velvollisuuksien – erityisesti kohtuuttomista ja siten kuluttajaan nähden pätemättömistä ehdoista johtuvien oikeuksien ja velvollisuuksien – tosiasiallisesta ulottuvuudesta. Vastaavasti olisi arvioitava tilannetta, jossa elinkeinonharjoittaja laatii sopimuksen keskeiset ehdot epäselvästi ja vaikeaselkoisesti pimittääkseen kuluttajalta olennaista tietoa. Käänteisesti on kuitenkin myös mahdollista, että direktiivissä 2005/29 tarkoitetut sopimusehtoon sisältyvät väärät ja siten harhaanjohtavat tiedot merkitsevät juuri sitä, että kyse on sopimattomasta kaupallisesta menettelystä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ilmeisesti olettaa, että myös pääasian tilanne on viimeksi mainitun kaltainen, mitä tutkin tarkemmin seuraavassa.

92. Unionin kuluttajansuojalainsäädännön yhdenmukaisen tulkinnan varmistamiseksi on seuraavaksi näin ollen tutkittava, voidaanko todellisuudessa perittyä korkoa alemman todellisen vuosikoron ilmoittamista pitää direktiivin 2005/29 5 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitettuna sopimattomana kaupallisena menettelynä. Sitä, mitä päätelmiä tästä arvioinnista on tehtävä direktiivin 93/13 tulkinnan yhteydessä, tutkitaan toisen osakysymyksen yhteydessä.

ii) Kaupallisen menettelyn sopimattomuuden arviointi

93. Sopimattoman kaupallisen menettelyn olemassaoloa on arvioitava edellä tämän ratkaisuehdotuksen 78 kohdassa kuvattua tutkintakaavaa noudattaen.

– Direktiivin 2005/29 5 artiklan 4 kohdan a alakohdassa, luettuna yhdessä 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan kanssa, tarkoitetun harhaanjohtavan toimen olemassaolo

94. Aivan aluksi on todettava, että todellisen vuosikoron kaltaisen määrän virheellinen ilmoittaminen kulutusluottosopimuksessa ei vastaa mitään direktiivin liitteessä I mainittua sopimatonta kaupallista menettelyä. Koska tällaisten tietojen ilmoittaminen ei kuulu liitteessä I mainittuihin kaupallisiin menettelyihin, joita on pidettävä kaikissa olosuhteissa sopimattomina, se voidaan lähtökohtaisesti kieltää vain, jos kyse on sopimattomasta kaupallisesta menettelystä esimerkiksi siksi, että tiedot ovat direktiivissä tarkoitetulla tavalla harhaanjohtavia tai aggressiivisia.

Elinkeinonharjoittajien aktiivinen toimi

95. Kun otetaan huomioon se, että pääasiassa voidaan suoralta kädeltä sulkea pois aggressiivisen kaupallisen menettelyn olemassaolo, sillä mitään viitteitä häirinnästä, pakottamisesta, fyysisestä voimankäytöstä tai muista sopimattoman vaikuttamisen keinoista ei ole ilmennyt, seuraavassa on tutkittava ainoastaan, täyttyvätkö direktiivin 2005/29 5 artiklan 4 kohdan a alakohdassa tarkoitetut harhaanjohtavan kaupallisen menettelyn tunnusmerkit. Tästä on huomattava, että direktiivissä tehdään ero harhaanjohtavien toimien (6 artikla) ja harhaanjohtavien mainitsematta jättämisten (7 artikla) välillä, sillä siinä säädetään erikseen tarkemmin molemmista ryhmistä. Pääasian asianmukainen oikeudellinen arviointi edellyttää näin ollen kyseessä olevan toimen tyypin yksilöimistä.

43 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 35 mainittu Orlando, S., s. 25, jossa tarkastellaan, merkitseekö direktiivissä 93/13 tarkoitettujen kohtuuttomien ehtojen soveltaminen samalla direktiivissä 2005/29 tarkoitettua sopimatonta kaupallista menettelyä. Tähän kysymykseen vastataan lähtökohtaisesti myöntävästi: kohtuuttomien ehtojen soveltamista on ennen kaikkea pidettävä harhaanjohtavana kaupallisena menettelynä, koska yleensä sen yhteydessä annetaan vääriä tietoja tai kuluttajalla ei ole tietoa sopimuksen täytäntöönpanoon liittyvistä oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan, erityisesti kohtuuttomista (ja siten pätemättömistä) sopimusehdoista johtuvista oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan. Orlando huomauttaa lisäksi, että keskeisten sopimusehtojen epäselvää ja vaikeaselkoista muotoilua voidaan pitää direktiivin 2005/29 7 artiklassa tarkoitettuna tärkeiden tietojen mainitsematta jättämisenä.

96. Pääasiassa kyseessä oleva kaupallinen menettely, jossa luottosopimuksessa on ilmoitettu todellisuudessa perittyä korkoa alempi todellinen vuosikorko, on mielestäni luokiteltava pikemminkin ensimmäiseen ryhmään, koska kuluttajan kaupalliseen ratkaisuun vaikuttivat merkittävästi elinkeinonharjoittajan aktiiviset toimet, tarkemmin ottaen virheellisen tiedon antaminen jostakin sopimuksen direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla olennaiseksi katsottavasta seikasta. Tällaisen menettelyn ei voida katsoa tarkoittavan pelkästään tietojen mainitsematta jättämistä. Toisin kuin Saksan hallitus väittää,[44] edellä esitetyn perusteella käsiteltävään asiaan ei siten voida soveltaa direktiivin 7 artiklan 1 kohdan sääntelyä, joka koskee keskeisen tiedon mainitsematta jättämisen erityistapausta.

Vaikuttaminen kuluttajan kaupalliseen ratkaisuun

97. Sopimuksen kohdat, joita unionin lainsäätäjä pitää olennaisina, luetellaan direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa. Kun direktiivin säännöksiä tulkitaan laajasti ja siten kuluttajan kannalta edullisesti, direktiivin 6 artiklan 1 kohdan d alakohdassa tarkoitettu hinnan käsite voi lähtökohtaisesti kattaa kulutusluottosopimuksessa mainitun todellisen vuosikoron etenkin, kun direktiivin 87/102 1 artiklan 2 kohdan e alakohtaan sisältyvän oikeudellisen määritelmän mukaan todellisen vuosikoron on katsottava olevan osa kokonaiskustannuksia, jotka kuluttajan on maksettava luoton saadakseen. Oikeudellisesta näkökulmasta korot ovat vastike tietylle ajanjaksolle myönnetystä lainasta. Vastaavasti sen, että todellinen vuosikorko lasketaan virheellisesti, kuten pääasiassa on ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämien tietojen mukaan tapahtunut, voidaan katsoa merkitsevän direktiivissä tarkoitettua ”[hinnan] laskentatapaa”.

98. Tässä yhteydessä on huomautettava, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen arviointi hinnan laskentatavan virheellisyydestä sitoo unionin tuomioistuinta ensinnäkin siksi, että direktiivin 87/102 1 artiklan 2 kohdan e alakohdan mukaan todellinen vuosikorko lasketaan noudattaen jäsenvaltioissa käytössä olevia menetelmiä, joiden asianmukaisen soveltamisen kansallinen tuomioistuin voi itse varmistaa, ja toiseksi siksi, että ennakkoratkaisumenettelyssä kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on todeta tosiseikat.

99. Direktiivin 2005/29 6 artiklan 1 kohtaan sisältyvistä muista edellytyksistä on todettava, että todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen – erityisesti kun ilmoitetaan korko, joka on merkittävästi alempi kuin todellisuudessa peritty korko – on myös omiaan johtamaan keskivertokuluttajaa harhaan ja saamaan hänet tekemään kaupallisen ratkaisun, jota hän ei muuten olisi tehnyt. Voidaan nimittäin realistisesti olettaa, että keskivertokuluttaja pyytää tavallisesti tarjouksia useammalta mahdolliselta luotonantajalta ja tekee päätöksensä luoton ottamisesta näiden tarjousten vertailun perusteella ottaen huomioon luoton ennakoitavat kustannukset. Toisin sanoen verrattavan edullisilla luottoehdoilla on usein ratkaiseva vaikutus kuluttajan tahdon muodostumiseen.

100. Unionin oikeudessa otetaan huomioon kuluttajan intressi saada tietoa, sillä direktiivissä 87/102, jolla pyritään sen kaksiosaisen tavoitteen mukaisesti luomaan kuluttajaluottojen yhteismarkkinat (johdanto-osan kolmas, neljäs ja viides perustelukappale) ja suojaamaan tällaisia luottoja ottavia kuluttajia (johdanto-osan kuudes, seitsemäs ja yhdeksäs perustelukappale), edellytetään nimenomaisesti, että kuluttajan on saatava asianmukaisella tavalla tietoa luottoehdoista ja -kustannuksista sekä omista velvoitteistaan. Tämä käy ilmi yhtäältä direktiivin 87/102 johdanto-osan kahdeksannesta perustelukappaleesta ja toisaalta sen 4 artiklan 2 kohdan a alakohdassa säädetystä velvollisuudesta, jonka mukaan kirjallisessa sopimuksessa on mainittava todellinen vuosikorko. Kuten unionin tuomioistuin on oikeuskäytännössään toistuvasti todennut, vaatimuksella, jonka mukaan

44 — Ks. Saksan hallituksen kirjelmän 43 kohta.

luotonsaajan on saatava sopimuksen tekemisen aikaan tietoonsa kaikki sellaiset seikat, joilla saattaa olla vaikutusta hänen sitoumuksensa ulottuvuuteen, suojellaan kuluttajia kohtuuttomilta luottoehdoilta ja mahdollistetaan se, että he ovat täysin tietoisia hyväksymänsä sopimuksen tulevan täytäntöönpanon ehdoista. [45]

101. Direktiivin 87/102 edellä mainitut säännökset osoittavat, että todellinen vuosikorko on olennainen tieto luottosopimuksia tehtäessä [46] eikä kuluttaja voi yleensä tehdä järkevää päätöstä ilman sitä. Kuluttaja on näin ollen huomattavan riippuvainen tämän tiedon oikeellisuudesta. Harhaanjohtaminen juuri tämän tiedon yhteydessä, oli se sitten tarkoituksellista tai tahatonta, koituu väistämättä kuluttajan vahingoksi. Erityisesti sen merkityksen vuoksi, joka näillä tiedoilla on kuluttajan päätöksentekokyvylle, ja väärien päätösten kauaskantoisten seurausten vuoksi direktiivin 87/102 3 artiklassa vaaditaan, että vuosikorko ilmoitetaan ennen sopimuksen tekemistä eli jo luottoja koskevissa ilmoituksissa.

102. Tässä esitettyä näkemystä, jonka mukaan luottosopimuksen tekemisen aikaan annetut virheelliset tiedot voivat lähtökohtaisesti vaikuttaa kuluttajan tekemiin kaupallisiin ratkaisuihin direktiivissä 2005/29 tarkoitetulla tavalla, tukee myös kyseisen direktiivin johdanto-osan kymmenes perustelukappale, jossa muodostetaan eräänlainen yhteys käsiteltävässä asiassa merkitykselliseen direktiiviin 87/102, kuten Slovakian hallitus perustellusti huomauttaa. [47] Perustelukappaleesta käy ilmi, että direktiivillä 2005/29 ”tarjotaan kuluttajille suojaa, kun erityistä alakohtaista yhteisön lainsäädäntöä ei ole olemassa, ja kielletään elinkeinonharjoittajia luomasta vääriä vaikutelmia tuotteiden luonteesta”. Unionin lainsäätäjä huomauttaa lisäksi direktiivissään, että ”tämä on erityisen tärkeää, kun kyseessä ovat monimutkaiset tuotteet, joihin liittyy kuluttajan kannalta suuri riski, kuten tietyt *rahoituspalvelutuotteet*”. [48] Nämä huomautukset osoittavat, että unionin lainsäätäjä oli täysin tietoinen, mitä riskejä kuluttajalla on tällä erityisellä kaupallisen toiminnan alalla. Pääasiassa tämä kuluttajan riski toteutui juuri luottosopimuksen tekemisen yhteydessä.

103. Tämän perusteella pääasiassa on objektiivisesti tarkasteltuna kyse direktiivin 2005/29 5 artiklan 4 kohdan a alakohdassa, luettuna yhdessä 6 artiklan 1 kohdan d alakohdan kanssa, tarkoitetusta harhaanjohtavasta toimesta. Todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen kulutusluottosopimuksessa merkitsee näin ollen direktiivissä 2005/29 tarkoitettua ”sopimatonta kaupallista menettelyä”.

– Toissijaisesti huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten noudattamatta jättämisen toteaminen

104. Lopuksi on syytä tutkia vielä lyhyesti, täyttyvätkö direktiivin 2005/29 5 artiklan 2 kohdan a alakohdassa säädetyt huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten noudattamatta jättämisen tunnusmerkit, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on ennakkoratkaisupyynnön esittämisestä tehdyssä päätöksessään [49] ja useat menettelyyn osallistuneet osapuolet ovat kirjallisissa huomautuksissaan väittäneet.

105. Kuten direktiivin 2005/29 5 artiklan 4 kohdan sanamuodon (”erityisesti”) perusteella voidaan päätellä, harhaanjohtavat ja aggressiiviset kaupalliset menettelyt ovat pelkästään sopimattomien kaupallisten menettelyjen erityismuotoja. Tässä säännöksessä itsessään ei viitata huolelliseen ammatinharjoittamiseen, koska unionin lainsäätäjä on katsonut harhaanjohtavan ja/tai jopa aggressiivisen kuluttajaan kohdistuvan toiminnan olevan jo sinänsä vastoin huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksia. Tämän direktiivin soveltamisen yhteydessä ei näin ollen tarvitse

45 — Ks. edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Pohotovosť, määräyksen 68 kohta ja asia C-208/98, Berliner Kindl Brauerei, tuomio 23.3.2000 (Kok., s. I-1741, 21 kohta).

46 — Ks. edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Pohotovosť, määräyksen 70 kohta ja asia C-264/02, Cofinoga, tuomio 4.3.2004 (Kok., s. I-2157, 26 ja 27 kohta).

47 — Ks. Slovakian hallituksen kirjelmän 14 kohta.

48 — Johdanto-osan kymmenes perustelukappale, kursivointi tässä.

49 — Ks. ennakkoratkaisupyyntöpäätöksen s. 11.

tutkia harhaanjohtavan ja/tai aggressiivisen kaupallisen menettelyn yhteensopivuutta huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten kanssa. Tällainen oikeudellinen arviointi on tarpeen ainoastaan, jos direktiivin 5 artiklan 1 kohdan yleislausekkeen soveltaminen tulee kyseeseen.[50] Sama pätee muuten myös direktiivin 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa mainittuun edellytykseen ”vääristää olennaisesti – – keskivertokuluttajan – – taloudellista käyttäytymistä”, joka vastaa olennaisilta osin 6 artiklan 1 kohdassa esitettyä vaatimusta, jonka mukaan kaupallisen menettelyn on oltava omiaan vaikuttamaan kuluttajan tekemään kaupalliseen ratkaisuun.

106. Kun otetaan huomioon se, että direktiivin 5 artiklan 4 kohdan a alakohdassa tarkoitettu harhaanjohtava menettely on jo todettu edellä tehdyssä tosiseikkojen oikeudellisessa arvioinnissa, näitä näkökohtia ei mielestäni ole tarpeen tutkia erikseen. Ainoastaan huolellisuuden vuoksi on todettava, että todellisen vuosikoron virheellinen ilmoittaminen väärän laskemistavan vuoksi on vastoin huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksia. Elinkeinonharjoittajalta voidaan nimittäin vaatia, että tämä noudattaa kaupallisessa toiminnassaan asianomaista lainsäädäntöä ja erityistä huolellisuutta suhteissaan kuluttajaan etenkin, kun otetaan huomioon se, että kuluttajan on voitava luottaa elinkeinonharjoittajan asiantuntemukseen. Kuten olen jo edellä osoittanut direktiivin 93/13 6 artiklan tavoitteen tarkastelun yhteydessä,[51] kuluttajalla on erityinen suojeluntarve, koska kuluttaja on elinkeinonharjoittajaan nähden yleensä heikompi osapuoli sekä neuvotteluaseman että tietojen puolesta. Tämän vuoksi kuluttaja on erityisen haavoittuvainen hyväksymään elinkeinonharjoittajan ennakolta laatimat ehdot voimatta vaikuttaa niiden sisältöön. Tämä tilanne voidaan korjata ainoastaan vaatimalla, että elinkeinonharjoittaja noudattaa tiukasti eräitä tiedottamiseen liittyviä vaatimuksia.

107. Direktiivin 2005/29 5 artiklan 2 kohdan yleislausekkeeseen sisältyvien perusteiden mukaisesti tehdystä toissijaisesta arvioinnista voidaan näin ollen myös päätellä, että pääasiassa on kyse ”sopimattomasta kaupallisesta menettelystä”.

d) Päätelmä

108. Edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen osakysymykseen on vastattava, että direktiiviä 2005/29 on tulkittava siten, että elinkeinonharjoittajan menettely, jossa se on ilmoittanut sopimuksessa todellisuudessa perittyä korkoa alemman todellisen vuosikoron, täyttää sopimattoman kaupallisen menettelyn tunnusmerkit.

2. Toinen osakysymys: sopimattomien kaupallisten menettelyjen vaikutukset sopimuksen pätevyyteen

109. Toinen osakysymys käsittelee niitä mahdollisia seurauksia, joita käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan kaupallisen menettelyn luokittelemisesta direktiivissä 2005/29 tarkoitetuksi sopimattomaksi menettelyksi voi aiheutua kyseisen sopimuksen pätevyydelle direktiivin 93/13 perusteella. Tätä varten on tutkittava sekä joidenkin pääasiassa lähtökohtaisesti sovellettavien säädösten merkitystä että niiden yhteisvaikutusta.

50 — Ks. edellä alaviitteessä 38 mainittu Abbamonte, G., s. 28, jonka mukaan huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimusten noudattamatta jättämisen arviointi ei ole tarpeen, kun kyseessä on harhaanjohtava ja/tai aggressiivinen kaupallinen menettely. Tällainen kaupallinen menettely on nimittäin automaattisesti vastoin kaikkia huolellisen ammatinharjoittamisen vaatimuksia. Vastaavasti myös Henning-Bodewig, F., ”Die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken”, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Internationaler Teil*, 2005, nro 8/9, s. 631, jossa huomautetaan, että 5 artiklan 1 kohdan yleislauseketta (jota täsmennetään 5 artiklan 2 kohdassa) sovelletaan ainoastaan, jos direktiivin liitteessä I oleva sopimattomien kaupallisten menettelyjen ”musta lista” ei kata tarkasteltavan asian tosiseikkoja eikä kyse ole mistään yleislausekkeessa säädetystä esimerkkitapauksesta (harhaanjohtava ja/tai aggressiivinen kaupallinen menettely).

51 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 43 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

a) Direktiivin 87/102 merkityksellisyys

110. Direktiivin 87/102 merkityksellisyydestä on todettava, ettei sen 4 artiklan 2 kohdan a alakohtaan perustuvan tiedottamisvelvollisuuden noudattamatta jättämisestä voida ainakaan suoraan tehdä mitään johtopäätöstä mahdollisen luottosopimuksen osittaisen pätemättömyyden tai jopa koko sopimuksen pätemättömyyden osalta etenkään, kun otetaan huomioon, että direktiivin 14 artiklan 1 kohdassa todetaan ainoastaan, että jäsenvaltioiden on huolehdittava siitä, että luottosopimuksella ei poiketa kuluttajan vahingoksi tämän direktiivin täytäntöön panemiseksi annettavista tai tätä direktiiviä vastaavista kansallisista säännöksistä. Pitää kuitenkin paikkansa, että vuosikoron virheellinen ilmoittaminen merkitsee pääasiassa objektiivisesti arvioituna kyseisen tiedottamisvelvollisuuden noudattamatta jättämistä. Direktiiviin ei kuitenkaan sisälly tarkempia säännöksiä, joilla esimerkiksi velvoitettaisiin kansalliset tuomioistuimet toteamaan luottosopimus pätemättömäksi. Direktiivi 87/102 ei näin ollen ole merkityksellinen toiseen osakysymykseen annettavaa vastausta varten, koska siinä ei säädetä tämän tiedottamisvelvollisuuden noudattamatta jättämistä koskevista oikeudellisista seurauksista.

b) Direktiivin 2005/29 merkityksellisyys

111. Direktiivin 2005/29 säännökset ovat sen sijaan yksiselitteisemmät, sillä, kuten edellä on jo osoitettu,[52] direktiivin 3 artiklan 2 kohdan mukaan niillä ei rajoiteta sopimusoikeutta eikä erityisesti sopimuksen pätevyyttä, tekemistä tai vaikutusta koskevia sääntöjä. Direktiivin 13 artiklassa todetaan kuitenkin, että jäsenvaltioiden on säädettävä tämän direktiivin mukaisesti annettujen kansallisten säännösten rikkomiseen sovellettavista seuraamuksista. Tulkinta, jonka mukaan seuraamukseksi voitaisiin määrätä sopimusehdon pätemättömyys, olisi kuitenkin selkeästi vastoin ensin mainittua säännöstä. Tällainen tulkinta olisi kestämätön, kun otetaan huomioon unionin lainsäätäjän nimenomainen päätös jättää sopimusoikeus direktiivin 2005/29 ulkopuolelle. Myöskään direktiivillä 2005/29 ei tämän johdosta ole välitöntä merkitystä toiseen osakysymykseen annettavan vastauksen kannalta.

c) Direktiivin 93/13 merkityksellisyys

112. Direktiivin 2005/29 merkityksettömyys toiseen osakysymykseen annettavan vastauksen kannalta ei millään tavoin estä unionin muiden oikeudellisten välineiden ja niissä kuluttajan suojaamiseksi säädettyjen oikeussuojakeinojen soveltamista.[53] Direktiiviä 93/13 sovelletaan näin ollen käsiteltävään asiaan, sillä, kuten edellä on mainittu, sen kohteena on sopimusoikeus ja erityisesti sopimusten pätevyys.

i) Direktiivin soveltamisala

113. Riidanalaisen sopimusehdon on ensinnäkin kuuluttava direktiivin 93/13 soveltamisalaan. Direktiivin soveltamisala vahvistetaan sen 1 kohdassa. Henkilöllinen soveltamisala rajataan siten, että direktiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaan direktiivi koskee ainoastaan elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välillä tehtyjen sopimusten ehtoja. Tästä seuraa, että sekä kuluttajien keskenään tekemät sopimukset että elinkeinonharjoittajien keskenään tekemät sopimukset on suljettu direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle. Aineellinen soveltamisala puolestaan määritellään niin, että 1 artiklan 1 kohdan, luettuna yhdessä 2 artiklan a alakohdan ja 3 artiklan 1 kohdan kanssa, mukaan direktiivissä säädetyn valvonnan kohteena ovat vain ”sopimusehdot, josta ei ole erikseen neuvoteltu”.

52 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 81 ja 82 kohta.

53 — Ks. edellä alaviitteessä 38 mainittu Abbamonte, G., s. 16.

114. Pääasiassa ei ole kyseenalaistettu sitä, että pääasian vastaajan asiakkaidensa kanssa tekemä luottosopimus on elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välillä tehty sopimus. Ennakkoratkaisupyynnössä on korostettu sitä, että luotto myönnettiin vakiosopimuksella, mistä voidaan päätellä, ettei riidanalaisesta luottosopimuksesta ole neuvoteltu erikseen kuluttajan kanssa. Tästä seuraa, että kyseinen sopimus kuuluu sekä direktiivin henkilölliseen että aineelliseen soveltamisalaan.

ii) Sopimusten sisällöllisen valvonnan laajuus

115. Sopimusehtoon, jossa ilmoitetaan virheellinen todellinen vuosikorko, on lisäksi sovellettava direktiivin 93/13 4 artiklan 2 kohdan mukaista sisällöllistä arviointia.

116. Tässä yhteydessä on syytä viitata asiassa Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid annettuun tuomioon, jossa unionin tuomioistuin on selventänyt, ettei tässä sääntelyssä määritellä direktiivin 93/13 soveltamisalaa, vaan sen kohteena ovat pikemminkin ”sellaisten sopimusehtojen sisällöllisen valvonnan yksityiskohtaiset säännöt ja ulottuvuus, joista ei ole neuvoteltu erikseen ja joissa kuvataan elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välillä tehtyjen sopimusten olennaiset suoritukset”.[54] Direktiivin mukaan sopimusehtojen kohtuuttoman luonteen arviointi ei saa koskea ”sopimuksen pääkohteen määrittelyä, hinnan tai korvauksen riittävyyttä eikä vastineena toimitettavia palveluja ja tavaroita, jos ehdot on laadittu selkeästi ja ymmärrettävästi”.

117. Luokittelemisesta direktiivin 93/13 4 artiklan 2 kohdassa mainittuihin kohteisiin on syytä huomauttaa, että unionin lainsäätäjä pitää todellisen vuosikoron ilmoittamista tärkeänä siksi, että se koskee lopultakin yhtä luottosopimuksen pääkohteista. Se sisältää nimittäin tiedon kustannuksista, jotka luotonsaajan on korvattava luotonantajalle luoton myöntämisestä. Kuluttajasopimuksista johtuvien sopimuspuolten oikeuksien ja velvollisuuksien rakenteessa todellinen vuosikorko on näin ollen korvaus luotonantajan pääsuorituksesta. Vastaavasti myös sopimusehtoa, joka sisältää virheellisiä tietoja kustannuksista esimerkiksi siksi, että todellinen vuosikorko on laskettu väärin, voidaan direktiivin 93/13 4 artiklan 2 kohdan nojalla valvoa sisällöllisesti, jos ehtoa ei ole laadittu selkeästi ja ymmärrettävästi.

118. Kyseistä päätelmää tukee unionin tuomioistuimen antama määräys asiassa Pohotovosť, jolla on joitain yhteneväisyyksiä käsiteltävän asian kanssa. Unionin tuomioistuin arvioi kyseisessä asiassa muun muassa sitä, voiko se, ettei luottosopimuksessa ole mainintaa todellisesta vuosikorosta, olla ratkaiseva tekijä, kun kansallinen tuomioistuin arvioi, onko kulutusluotosta aiheutuvia kustannuksia koskeva kulutusluottosopimuksen sopimusehto, jossa ei ole tällaista mainintaa, laadittu direktiivin 93/13 4 artiklassa tarkoitetulla tavalla selkeästi ja ymmärrettävästi. Unionin tuomioistuin vastasi tähän kysymykseen myöntävästi[55] ja antoi kansallisen tuomioistuimen tehtäväksi arvioida kussakin yksittäistapauksessa, täyttääkö kyseessä oleva ehto edellä mainitut selkeyttä ja ymmärrettävyyttä koskevat edellytykset.

119. Nyt käsiteltävän riita-asian kannalta on kuitenkin erityisen merkityksellistä, että unionin tuomioistuin on kyseisessä määräyksessä implisiittisesti todennut, että tällaista ehtoa voidaan valvoa.[56] Se seikka, että asiassa Pohotovosť oli kyse puuttuvista tiedoista eikä virheellisistä tiedoista, kuten käsiteltävässä asiassa, on merkityksetön sen kysymyksen arvioinnin kannalta, voidaanko tätä oikeuskäytäntöä soveltaa nyt käsiteltävään asiaan etenkin, kun molemmissa asioissa on kyse ratkaisevista tiedoista, joita ei ole vastoin unionin oikeuden nimenomaisia säännöksiä sisällytetty

54 — Ks. edellä alaviitteessä 26 mainittu asia Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, tuomion 34 kohta.

55 — Ks. edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Pohotovosť, määräyksen 77 kohta.

56 — Ks. edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Pohotovosť, määräyksen 73 kohta.

luottosopimukseen. Sopimuksilla on molemmissa asioissa sama kohde, minkä vuoksi sisällöllinen valvonta on lähtökohtaisesti mahdollista. Tämä riippuu kuitenkin viime kädessä siitä, täyttyvätkö selkeyttä ja ymmärrettävyyttä koskevat edellytykset, minkä arviointi on oikeuskäytännön mukaan toimivaltaisen kansallisen tuomioistuimen tehtävä. [57]

iii) Sopimusehdon kohtuuton luonne

120. Kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan kuuluu kussakin tapauksessa myös kyseisen sopimusehdon kohtuuttoman luonteen arviointi. Tässä arvioinnissa on sovellettava yleisiä perusteita, jotka unionin lainsäätäjä on vahvistanut direktiivin 93/13 3 artiklan 1 kohdassa ja 4 artiklan 1 kohdassa. [58] Kuten unionin tuomioistuin on asiassa Pannon GSM antamassaan tuomiossa todennut, [59] direktiivin 3 artiklassa määritellään vain abstraktilla tavalla ne seikat, jotka tekevät sellaisesta sopimusehdosta kohtuuttoman, josta ei ole erikseen neuvoteltu, kun taas direktiivin 3 artiklan 3 kohdassa mainitussa liitteessä on vain ohjeellinen luettelo, joka ei ole tyhjentävä, niistä ehdoista, joita voidaan pitää kohtuuttomina.

121. Mielestäni ainoastaan tulkitsemalla direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohtaa on mahdollista selvittää, voiko kaupallisen menettelyn luokitteleminen direktiivissä 2005/29 tarkoitetulla tavalla sopimattomaksi viime kädessä vaikuttaa sopimusehdon luokittelemiseen direktiivissä 93/13 tarkoitetulla tavalla kohtuuttomaksi, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toisessa osakysymyksessään olettaa. Kuten asiassa Pénzügi Lízing äskettäin annetussa tuomiossa [60] on selvennetty, edellä mainittujen direktiiviin sisältyvien yleisten perusteiden tulkinta kuuluu nimittäin myös unionin tuomioistuimen toimivaltaan.

122. Edellä mainitussa säännöksestä todetaan erityisesti, että sopimusehdon kohtuuttomuutta arvioidaan ”ottaen huomioon sopimuksen kohteena olevien tavaroiden ja palvelujen luonne ja viitaten sopimuksentekohetkellä kaikkiin sopimuksen tekoon liittyviin olosuhteisiin sekä kaikkiin muihin sopimuksen ehtoihin tai toiseen sopimukseen, josta se on riippuvainen”. Tämä säännös on muotoiltu laajasti, joten kansallisten tuomioistuimien on otettava varsinaisen sopimussisällön lisäksi huomioon myös monia muita keskeisiä tekijöitä. [61]

123. Sitäkin suuremmalla syyllä on otettava huomioon myös tekijät, joihin lainsäätäjän esittämät tietyt oikeudelliset arvioinnit perustuvat. Tätä tulkintaa puoltaa se, että kyseisessä säännöksessä viitataan nimenomaisesti ”kaikkiin sopimuksen tekoon liittyviin olosuhteisiin”. Kun otetaan huomioon direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohdan merkitys ja lainsäädännöllinen tarkoitus sekä kummankin direktiivin keskinäinen suhde unionin kuluttajansuojalainsäädännössä, voidaan päätellä, että tässä yhteydessä tarkoitetaan myös sellaisia menettelytapoja, joilla direktiivin 2005/29 2 artiklan d alakohtaan sisältyvän kaupallisen menettelyn määritelmän mukaan pyritään houkuttelemaan kuluttajia tekemään kuluttajasopimuksia. Selkeä perusta tällaiselle tulkinnalle on direktiivin 93/13 johdanto-osan 15. perustelukappaleessa, jonka mukaan arvioitaessa sopimusehtojen kohtuuttomuutta on ”kiinnitettävä erityistä huomiota – – siihen, onko kuluttajaa *jollakin tavoin kannustettu*”. [62]

57 — Ks. edellä alaviitteessä 26 mainittu asia Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, tuomion 32 kohta.

58 — Ks. asia C-137/08, Pénzügyi Lízing, tuomio 9.11.2010 (Kok., s. I-10847, 40 kohta); edellä alaviitteessä 26 mainittu asia Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, tuomion 34 kohta; edellä alaviitteessä 22 mainittu asia Freiburger Kommunalbauten, tuomion 18, 19 ja 21 kohta ja asia C-478/99, komissio v. Ruotsi, tuomio 7.5.2002 (Kok., s. I-4147, 11 ja 17 kohta).

59 — Edellä alaviitteessä 8 mainittu asia Pannon GSM, tuomion 37–39 kohta.

60 — Edellä alaviitteessä 58 mainittu asia Pénzügyi Lízing, tuomion 40 kohta.

61 — Ks. Brandner, H. E., ”Maßstab und Schranken der Inhaltskontrolle bei Verbraucherverträgen”, *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 4/1997, s. 313.

62 — Kursivointi tässä. Edellä alaviitteessä 15 mainittu Pfeiffer, T., 13 kohta, s. 5, katsoo, että päätöksentekovapauden rajoittamisen yhteydessä merkityksellisiä seikkoja voivat olla seuraavat: sopimuspuolen tosiasiallinen tai oikeudellinen monopoliasema; jonkun osapuolen kriittinen tai välitön riippuvuus suorituksesta; koulutus tai kokemus liike-elämästä, kuluttajan ilmeinen syvä perehtyminen asiaan ennakolta; päivittäisten lyhytaikaisten kaupallisten toimien olemassaolo; vakiomuotoisten sopimusten käyttö; epäasianmukaisten suostuttelumenetelmien käyttö (esim. hyvien tapojen vastaiset vetoomukset perheiden avustushalukkuuteen); vähättely (esim. allekirjoitus ”vain asiakirjoja varten”) tai yllättävät tilanteet.

124. Tässä yhteydessä sopimusehdon kohtuuttomuuden arvioinnissa on mielestäni otettava huomioon kaupallisen menettelyn mahdollinen luokitteleminen ”sopimattomaksi” direktiivissä 2005/29 vahvistettujen perusteiden mukaan. Menettelyn katsominen direktiivin 2005/29 tarkoituksessa ”sopimattomaksi” kuvaa nimittäin ainoastaan eri tavalla unionin lainsäätäjän tuomitsemaa vaikuttamista kuluttajan arviointikykyyn ja päätöksentekovapauteen. Lisäksi on syytä huomauttaa, että tällaisena vaikuttamisena ilmenevä kaupallisen menettelyn sopimattomuus antaa viime kädessä myös tietoa eräästä tärkeästä tekijästä, joka on otettava huomioon arvioitaessa sopimusehdon kohtuuttomuutta ja joka koskee sitä, onko elinkeinonharjoittaja mahdollisesti toiminut direktiivin 93/13 3 artiklan 1 kohtaan sisältyvän hyvän tavan vaatimuksen vastaisesti. Tämä käy nimenomaisesti ilmi direktiivin 93/13 johdanto-osan 15. perustelukappaleesta. Tältä kannalta katsoen direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohtaa voidaan pitää tietyllä tapaa lähtökohtana vilpillistä kilpailua koskevaan oikeuteen perustuville arvioinneille.

125. Molempien direktiivien suojelutavoitteen yhteneväisyys, johon olen jo viitannut,[63] käy ilmi siitä, että silloin, kun elinkeinonharjoittaja vaikuttaa sopimattoman kaupallisen menettelyn kautta epäasianmukaisesti kuluttajan tahdonmuodostumiseen, tämä johtaa usein sopimussuhteiden epätasapainoon kuluttajan vahingoksi.[64] Tämä ei kuitenkaan missään tapauksessa tarkoita, että kaupallisen menettelyn sopimattomuudesta voitaisiin automaattisesti päätellä, että sopimusehto on kohtuuton. Pikemminkin sopimusehdon kohtuuttomuuden arvioinnissa on tukeuduttava ensisijaisesti direktiivin 93/13 säännöksiin, jotka ovat välittömästi sovellettavaa lainsäädäntöä. Se seikka, että luottosopimuksen tekemiseen johtanutta kaupallista menettelyä on pidettävä ”sopimattomana”, voi olla enintään merkityksellinen niiden muiden seikkojen ohella, joiden perusteella toimivaltainen tuomioistuin tekee direktiivin 93/13 4 artiklan mukaisen arvioinnin.[65] Saksan hallituksen esittämään näkemykseen[66] on yhdyttävä siltä osin kuin se toteaa, että sopimattoman kaupallisen menettelyn toteamisella voi olla ainoastaan välillisiä vaikutuksia sopimusehdon kohtuuttomuuden toteamiseen.

d) Päätelmä

126. Edellä esitetyn perusteella toiseen osakysymykseen on vastattava, että direktiiviä 2005/29 on tulkittava siten, ettei kaupallisen menettelyn sopimattomuuden toteaminen vaikuta suoraan siihen, onko kyseisen menettelyn yhteydessä tehty luottosopimus pätevä.

3. Loppupäätelmät

127. Edeltävän tarkastelun päätteeksi voidaan todeta, että sellaisen elinkeinonharjoittajan menettely, joka ilmoittaa sopimuksessa todellisuudessa perittyä korkoa alemman todellisen vuosikoron, täyttää direktiivissä 2005/29 vahvistetut sopimattoman kaupallisen menettelyn luokitteluperusteet.[67] Vaikka kyseisellä direktiivillä ei lähtökohtaisesti ole vaikutusta yksittäisten sopimusten pätevyyteen,[68] on todettava, että se sisältää tiettyjä unionin lainsäätäjän tekemiä arvioita, jotka kansallisen tuomioistuimen on niin ikään otettava huomioon sopimusehdon kohtuuttomuutta arvioidessaan. Kansallinen tuomioistuin on velvollinen tekemään näin myös on direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohdan nojalla siltä osin kuin kyseinen arviointi on tehtävä ”viitaten – – kaikkiin sopimuksen tekoon liittyviin

63 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 90 kohta.

64 — Ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu Kapnopoulou, E., s. 152, jonka mukaan se seikka, että kuluttajaan on vaikutettu sopimusehdon hyväksymiseksi ja ettei kuluttaja ole vastustanut tällaisia vaikuttamispyrkimyksiä, osoittaa kyseisen kuluttajasopimuksen osalta vallitsevan epätasapainon.

65 — Edellä alaviitteessä 38 mainittu Abbamonte, G., s. 16, ei kuitenkaan nimenomaisesti ota kantaa siihen, pitäisikö direktiiviin 2005/29 perustuva arviointi ottaa huomioon direktiivin 93/13 tulkinnassa. Hän kuitenkin selventää, että kansallisen tuomioistuimen on kuluttajan (sopimuksen irtisanomiseksi tai hinnan alentamiseksi) nostaman siviilioikeuden kanteen yhteydessä otettava oikeussuojan varmistamiseksi huomioon sellaiset tärkeät seikat, kuten sopimattomien kaupallisten menettelyjen soveltaminen.

66 — Ks. Saksan hallituksen kirjelmän 51 kohta.

67 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 108 kohta.

68 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 86 ja 111 kohta.

olosuhteisiin”. Edellä mainitut arviot käsittävät myös jonkin tietyn kaupallisen menettelyn paheksumisen esimerkiksi sillä perusteella, että elinkeinonharjoittaja on vaikuttanut kielletyllä tavalla kuluttajan arviointi- ja päätöksentekokykyyn. Sopimattoman kaupallisen menettelyn olemassaolo voi viitata sopimusehdon kohtuuttomuuteen, mutta tämä ei kuitenkaan vapauta kansallista tuomioistuinta sen velvollisuudesta tehdä tämä arviointi yksittäistapauksen kaikkien olosuhteiden perusteella. [69]

VII Ratkaisuehdotus

128. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Okresný súd Prešovin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Kuluttajasopimusten kohtuuttomista ehdoista 5.4.1993 annetun neuvoston direktiivin 93/13/ETY 6 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, ettei kysymys kohtuuttomia ehtoja sisältävän kuluttajasopimuksen voimassa pysymisestä liity kysymykseen siitä, onko se kuluttajan kannalta edullisempaa. Tämä säännös ei kuitenkaan estä jäsenvaltioita säätämästä kansallisissa oikeusjärjestyksissään tällaisessa tapauksessa oikeudellisesta seurauksesta, jonka mukaan sopimus todetaan kokonaisuudessaan pätemättömäksi.

2) Sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja neuvoston direktiivin 84/450/ETY, Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2005/29/EY (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi) on tulkittava siten, että elinkeinonharjoittajan menettelyn, jossa se ilmoittaa sopimuksessa todellisuudessa perittävää korkoa alemman todellisen vuosikoron, on katsottava täyttävän edellytykset, joiden perusteella menettely voidaan luokitella sopimattomaksi kaupalliseksi menettelyksi.

   Sopimattoman kaupallisen menettelyn toteaminen ei kuitenkaan vaikuta suoraan sopimusehdon ja/tai koko luottosopimuksen kohtuuttomuuden ja pätevyyden arviointiin direktiivin 93/13 nojalla. Sitä voidaan kuitenkin pitää sopimuksen tekoon liittyvänä olosuhteena, joka toimivaltaisen kansallisen tuomioistuimen on otettava huomioon direktiivin 93/13 4 artiklan 1 kohdan mukaisessa arvioinnissaan.

69 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 120 ja 121 kohta.