

TARBIJAVAIKLUSTE KOMISJONI OTSUS

Asja number	19-1/21-04471-032
Otsuse kuupäev	3. jaan 2022
Komisjoni koosseis	Esimees Aase Sammelselg, liikmed Marianne Metssoon, Jaanika Ots
Tarbija	
Kaupleja	AS LHV Pank, 10539549
Tarbija nõue	Kahju hüvitamine.
Asja läbivaatamise aeg	3. nov 2021

Resolutsioon:

Komisjon otsustas:

1. avaldus rahuldada.
2. Aktsiaseltsil LHV Pank krediteerida tarbija kontot samas ulatuses, milles on kontot debiteeritud 25.veebruari 2021 optsioonide ostuorderi 333172710 täitmisel.
3. Aktsiaseltsil LHV Pank tühistada samast tehingust tarbijale esitatud nõue ulatuses, milles on tarbija konto jääk kajastatud negatiivsena.

Kaupleja peab 30 päeva jooksul arvates otsuse ameti veebilehel avaldamise päevale järgnevast päevast teatama kirjalikult Tarbijakaitse ja Tehnilise Järelevalve Ametile otsuse täitmisest või samas asjas maakohtusse pöördumisest, lisades ära kirja maakohtule esitatud hagiavaldusest.

Kui pooled komisjoni otsusega ei nõustu ja seda ei järgi, on neil õigus pöörduda sama vaidluse läbivaatamiseks maakohtusse.

Asjaolud:

Pooled sõlmisid 1.oktoobril 2018 panga tüüptingimustel investeerimisteenuste lepingu ja 2.mail 2019 võimendusega tehingute ja tuletistehingute lepingu. Kaupleja avas tarbijale investeerimiskonto EE337700771003784801.

Tarbija esitas 25.vebruaril 2021 kell 16:05 kauplejale optsioonide GME210226C00395000 turuhinnaga ostuorderi nr 333172710. Orderi sisestamise kinnituse järgi oli optsiooni turuhind 3,00 USD ja tehingu arvestuslik hind 300,00 USD; arvestuslik teenustasu oli 7,29 USD.

Tarbija kontrol oli orderi sisestamise ajal vabade vahendite summa 476,71 dollarit, millest kaupleja teate järgi broneeriti kell 16:05 kokku 307,29 USD.

Samal päeval kell 16:45:00 soovis tarbija orderit tühistada, kuid see ei õnnestunud; kaupleja süsteemis oli orderi staatuseks märgitud „töötlemisel”.

Tarbija sai kell 17:44:13 kauplejalt info, et korraldus täideti hinnaga 1 302,00 USA dollarit, mille tulemusena muutus tema konto jääk negatiivseks. Hiljem selgitas kaupleja, et tehinguhind oli suurem, kuid kaupleja võttis olulise osa tehingust tekkinud kahjust enda

kanda. 25.veebruari 2021 e-kirjaga teatas kaupleja tarbijale, et tema kontrol asuvatest vahenditest ei piisa võimendusega positsiooni katmiseks ning tegi ettepaneku positsioon likvideerida või lisada tagatist. Panga selgituse järgi on kauplejal õigus kliendi keeldumise korral teha need toimingud kliendi eest.

Tarbija osundab võimendusega tehingute ja tuletistehingute lepingu p-le 5.2, mille järgi ei võimalda pank teha tehinguid, mille tulemusena langeb kliendi omavahendite osakaal allapoole kehtestatud piirmäära. Ta sai tingimusest aru, et pank peab tema tehingute võimalikuks piirihinnaks kontrol olevate vabade vahendite määra. Pank pidanuks kontrollima kontrol omavahendite osakaalu ja ostuorderi edastamisest keelduma. Pangal puudus õigus teha tehingut, mille kulu ületab kontrol olevaid finantsvahendeid.

Tarbija on seisukohal, et kaupleja on talle põhjustanud kahju. Kaupleja pidi ette nägema, et tehingu täitmishind on 19 korda kõrgem orderi sisestamise ajal olnud summast. Kaupleja hoidis orderit enda käes 1 tund ja 12 minutit. Selle aja kestel langes optsiooni hind oluliselt; tarbijal ei olnud võimalik positsiooni müüa oma õigusi muul viisil kaitsta.

Tarbija väidab, et kaupleja rikkumise tõttu langes tema konto miinusesse; konto jääk on - 832,58 USA dollarit. Tarbija nõuab kauplejalt kahju hüvitamist summas 1 302 + 7,29 USA dollarit.

Kaupleja seisukoht:

Kaupleja on seisukohal, et ei ole tarbijale kahju põhjustanud. Tarbija tehingukorraldus oli antud kauplemiseks turuhinnaga ning pangal puudus õigus seda muuta või selle täitmisest keelduda. Tarbija viidatud tingimus on käsitatav panga õigusena, mitte kohustusena.

Kaupleja edastas tarbijalt saadud tehingukorralduse New Yorgi kauplemisplatvormile kell 16:05:27. Börs avati kell 16:30:00 ja tarbija korraldus täideti kell 16:32:52 esimesena hinnaga 57,05 USD. Tehingu hind oli kokku 5705,00 USD.

Kaupleja selgitas, et tarbija tehing tehti pangast sõltumatul kauplemisplatvormil ajal, kui turuhind oli mitme ebasobiva asjaolu kokkulangemise tõttu erakordselt kõrge. Pank jättis tehingust tekkinud kahjust ca 4 000,00 eurot enda kanda.

Tarbija oli kohustatud tagama igal ajahetkel, et tema omavahendite osakaal on vähemalt 50%, st tagatisväärtus peab olema vähemalt võrdne lepingust kliendile tulenevate kaalutud kohustuste summaga. Kliendi kohustuste täitmine on kliendi tehingu tegemise või selle vahendamise eelduseks ja kohustuste täitmata jätmise korral on pangal õigus vajadusel realiseerida tagatisvara. Pangal on õigus nõuda omavahendite osakaalu suurendamist või saadud laenu tagastamist või avatud riskipositsioonide kas täielikku või osalist sulgemist tagamaks omavahendite osakaalu vastavust kehtestatud piirmääradele.

Kui kliendi omavahendite osakaal on langenud allapoole kehtestatud piirmäära, on kauplejal õigus ilma kliendi tehingukorralduse ja nõusolekuta realiseerida tagatisvara. Kui kontrol olevast tagatisvarast ei piisa panga kõikide nõuete rahuldamiseks, on pangal õigus ilma kliendi tehingukorralduseta ja nõusolekuta realiseerida kliendi teistel panga poolt hallatavatel kontodel asuvat vara või debiteerida nimetatud kontosid.

Komisjoni põhjendus:

Komisjon lahendab vaidluse poolte esitatud ja sekretariaadi kogutud teabe ja tõendite alusel (TKS § 51 lg 1).

Võlaõigusseaduse (VÕS) § 3 p 1 järgi tekib võlasuhe muu hulgas lepingust. VÕS § 8 lg 1 ja § 9 järgi võtavad lepingupooled teineteise suhtes kokkulepitud sisuga kohustusi. Komisjonile esitatud selgitustest ja tõenditest saab järeldada, et pooltevahelisel lepingul on investeerimisteenuse osutamise lepingu iseloom (väärtpapierituru seaduse (VpS) § 43 lg 1 p 1 ja § 44 p 7).

Investeerimisteenuste lepinguga ja võimendusega tehingute ja tuletistehingute lepinguga (edaspidi - tuletistehingute leping) võttis kaupleja enesele kohustuse võtta tarbijalt vastu optioonide ostmise korraldus ja edastada see kauplemisplatvormile kaupleja poolt kehtestatud investeerimisteenuste osutamise tingimustes ja üldtingimustes ettenähtud korras ning tarbija võttis enesele kohustuse tasuda teenuse eest panga hinnakirjas ettenähtud tasu. Pooled ei vaidle selles, et tarbija kasutas kaupleja teenuseid tavakliendina (VpS § 46 lg 3).

Pooled vaidlevad tuletistehingu vahendamise lubatavuse ja sellest tekkinud kahju hüvitamise üle. Tuletistehingute lepingu tingimuste p 1.1.10 järgi on tuletistehinguks leping, mis tehakse tuletisinstrumendiga ja mille sõlmimist võimaldab pank vastavalt lepingu osale 5.

Tarbija väidab, et pangal ei olnud õigust vahendada tema poolt 25.veebruari 2021 sisestatud optioonide ostuorderit New Yorgi börsile olukorras, kus optioonide hind ületas olulisel määral tarbija investeerimiskontol olevate vahendite summat. Kaupleja väidab, et tal puudus õigus keelduda tarbija ostuorderi edastamisest; tarbijal lasus kohustus tagada kontrol tehinguks vajalike vabade vahendite olemasolu.

Komisjon hindab esmalt, kas kaupleja oli lepingu alusel kohustatud optioonide ostuorderi börsile edastama.

Tuletistehingute lepingu p 5.1 järgi on klientidel võimalik tuletistehinguid teha vastavatel reguleeritud turgudel või kauplemissüsteemides pangale ja/või panga klientidele võimaldatavas ulatuses. Pangal on õigus enne tuletistehingute tegemist nõuda kliendilt piisava tagatisvara olemasolu ning pank ei võimalda kliendil tuletistehinguid teha, kui selle tulemusel langeks kliendi omavahendite osakaal allapoole kehtestatud piirmäära (p 5.2).

Kaupleja selgituste järgi peab klient tagama, et tagatisväärtus peab igal ajahetkel olema vähemalt võrdne lepingust tulenevate kliendi kaalutud kohustuste summaga (p 6.2) ja kliendi korralduse täitmisest keeldumine on panga õigus, mitte kohustus.

Seega tõlgendavad pooled tuletistehingute lepingu punkti 5.2 erinevalt. Tarbija väidab, et lepingu p-s 5.2 sisalduv lauseosa ... pank ei võimalda kliendil tuletistehinguid teha ... on hinnatav imperatiivsena ning tal oli tehinguotsuseid vastuvõttes õigus tugineda panga vastutustundlikkusele ja kogemustele. Kaupleja hinnangul annab viidatud lauseosa pangale tehingu tegemisest keeldumise õiguse ega ole käsitatav panga kohustusena.

Lepinguga võetud kohustuse sisu tuleb kindlaks teha lepingu tõlgendamise kaudu.

Võlaõigusseaduse (VÕS) § 29 järgi lähtutakse lepingu tõlgendamisel lepingupoolte ühisest tegelikust tahtest (lg 1). Kui üks lepingupool mõistis lepingutingimust teatud tähenduses ja kui teine lepingupool lepingu sõlmimise ajal seda tähendust teadis või pidi teadma, siis tõlgendatakse lepingutingimust selliselt, nagu esimene pool seda mõistis (lg 3). Kui lepingupoolte ühist tegelikku tahet ei saa kindlaks teha, tõlgendatakse lepingut nii, nagu lepingupooltega sarnane mõistlik isik seda samadel asjaoludel pidi mõistma. Leping

tõlgendamisel tuleb eelkõige arvestada lepingu sõlmimise asjaolusid, sealhulgas lepingueelseid läbirääkimisi, tõlgendust, mille lepingupooled on samale lepingutingimusele varem andnud, lepingupoolte käitumist enne ja pärast lepingu sõlmimist, lepingu olemust ja eesmärki, vastaval tegevus- või kutsealal mõistetele ja väljenditele tavaliselt antavat tähendust, tavasid ja lepingupooltevahelist praktikat (lg 5). Lepingutingimust tuleb tõlgendada koos teiste lepingutingimustega, andes sellele tähenduse, mis tuleneb lepingu kui terviku olemusest ja eesmärgist (lg 6). Lepingutingimuse tõlgendamisel eelistatakse tõlgendust, mille kohaselt on tingimus seaduslik või kehtiv, kui seadusest ei tulene teisiti (lg 8).

Komisjonile esitatud tõendite põhjal ei ole võimalik hinnata poolte läbirääkimistel avaldatut. Samas puudub teave, mis võimaldaks teha järeldust, et tarbija mõistis tõlgendatavat lepingu tingimust lepingu sõlmimisel või senise täitmise käigus üksnes panga õigusena, mitte kohustusena.

Komisjoni arvates on sõnakasutus ... pank ei võimalda ... imperatiivne, millest iga tavateadmistega mõistlik isik teeb järelduse, et selliseid tehinguid ei ole võimalik teha (neid ei tehta). Komisjoni arvates ei ole seejuures määrav, millise teguri (platvormi ülesehitus, kaupleja otsustus või töökorraldus vm) tõttu selliseid tehinguid teha ei saa. Komisjoni arvates võis tarbija eeldada, et tal ei ole võimalik teha tehingut, mille täitmisega kaasneb konto jäägi muutumine negatiivseks.

Komisjon ei jaga kaupleja seisukohta selles, et p-s 5.2 on ettenähtud üksnes panga õigus. Seda põhjusel, et sellist olukorda on reguleeritud lepingus teistsuguse sõnakasutusega (p-des 5.4, 6.2, 6.4 jt). Lepingu p-s 5.5 sisalduv lauseosa ... on pangal õigus, aga mitte kohustus ... kinnitab samuti, et kaupleja on lepingu sisu väljatöötamisel eristanud imperatiivselt kokkulepitud (peab / pank võimaldab üksnes juhul / pank ei võimalda / pank ei väljasta jmt) ja kaalutusvõimalusega (on õigus aga mitte kohustus / on õigus nõuda jmt) tingimusi.

Kuivõrd kõnealune leping on sõlmitud tüüptingimustel osundab komisjon ka VÕS §-le 39 lg 1, mille järgi tuleb tüüptingimust tõlgendada nii, nagu teise lepingupoolega sarnane mõistlik isik seda samadel asjaoludel mõistma pidi. Kahtluse korral tõlgendatakse tüüptingimust tingimuse kasutaja kahjuks. Eelnevast tuleneb, et pank pidanuks veenvalt põhistama ja tõendama omapoolse tõlgenduse õigsuse.

Komisjoni arvates jaatab tarbija tõlgendust kaupleja selgitus, mille järgi on tarbijal omavahendite piirmäära ja tagatisväärtuse vastavuse kohustuse täitmine panga poolt ... kliendi tehingu vahendamise eelduseks ... (vt kaupleja 21.06.21 selgituste p 3). Mõistlik isik teeb sellest väitest järelduse, et ettenähtud eelduse puudumise korral tehingukorraldust ei vahendata.

Pooled ei vaidle selles, et tarbija omavahendite osakaal ja tagatisvara väärtus ei olnud kaupleja poolt ostuorderi nr 333172710 New Yorgi kauplemisplatvormile edastamise ajal, so 25.veebruaril 2021 kell 16:05:27, piisav täitmaks lepinguga võetavaid kohustusi. Kaupleja on selgitanud, et kõnealuse optsiooni alusvara hind oli eelmisel kauplemispäeval volatiivne ja tõusis märkimisväärselt (84,89%), millest tingituna peatati börsil sellega kauplemine. Alusvara hinda tuleb pidada üheks oluliseimaks optsiooni hinna kujundajaks. Komisjoni arvates pidi kaupleja ette nägema, et tarbijalt saadud turuhinnaga ostuorderi täitmine ületab tarbija kontrol olevate omavahendite summa ja toob kaasa lepingu p-s 6.1 ettenähtud kohustuse rikkumise. Kaupleja saanuks tekkinud kahju ära hoida lepingu p-s 5.2 ettenähtud kohustuse täitmisega.

Eelnevat kokku võttes leiab komisjon, et kaupleja oli õigustatud ja kohustatud 25.veebruari 2021 enne New Yorgi börsi avanemist tarbijalt saadud ostuorderi nr 333172710 edastamisest keelduma ning edastama orderi kauplemisplatvormile ajal, millal turuhinnaga täitmise korral olnuks tagatud lepingu p-des 5.2 ja 6.1 ettenähtud olukord.

Komisjon leiab, et seda järeldust ei kummuta kaupleja üldtingimuste p-s 8.7 sätestatu, kuivõrd panga poolt kehtestatud võimendusega tehingute ja tuletistehingute eritingimused on vastuolude korral eelistatud üldtingimustele. Komisjon jätab tähelepanuta kaupleja esitatud juhendi „Kauplemisplatvormides tehingute tegemine”, kuna see ei kehtinud kõnealuse orderi sisestamise ja edastamise ajal.

Komisjoni arvates ei võinud kaupleja kliendi poolt sisestatud optsioonide ostuorderit edastada kauplemisplatvormile ka seaduse alusel. Väärtpaberituru seaduse § 85 järgi on kaupleja kohustatud osutama investeerimisteenuseid õiguspäraselt, piisava asjatundlikkuse, täpsuse ja hoolikusega, lähtudes eelkõige oma kliendi parimatest huvidest (lg 1 p 1); kauplejal lasub muu hulgas kohustus hinnata investeerimisteenuse sobivust ja asjakohasust kliendile (lg 1 p 6).

Eelnevast tuleneb, et kauplejal ei olnud õigust ega lasunud seadusest tulenevat kohustust edastada tarbija sisestatud optsioonide ostuorder „igal juhul” või „mistahes hinnaga” või „sõltumata kaasnevast tagajärjest”. Nagu eespool selgitatud, pidi kaupleja eelneva börsipäeva tegevustest (anomaaliast) ja saabuva börsipäeva avanemisele eelnenud olukorrast, aga ka tavakliendi tunnetusest ja kliendi omavahendite mahust kogumis ära tundma, et kliendi sisestatud orderi edastamine ei ole kooskõlas kliendi parimate huvidega. Komisjoni arvates on kaupleja seda ka mõistnud, jättes märkimisväärse osa tekkinud kahjust vaidlusteta enda kanda.

Komisjon ei jaga kaupleja arusaama selles, et tarbija pidanuks olema kavandatava investeeringuga seotud asjaolude (sh eelnev hinnaliikumine) analüüsimisel märksa hoolsam ning tegema mõistlikumaid järeldusi (vt 10.11.21 vastuse p 15). Iseenesest on õige, et tarbijal lasub hoolsuskohustus, kuid kauplejale ei saa olla teadmata, et teenuse osutamise lepingutes, eriti aga tarbijalepingutes eeldatakse teenuse osutajalt suuremaid eriteadmisi ja paremat ettenägemisvõimet. Kõnealusel juhul oli tegemist piiramata riskiga tuletisinstrumenti tehinguga, millega kaasnevate võimalikke tagajärgede ettenägemist tuleb eelkõige eeldada teenuse osutajalt. Kindlasti ei ole kauplejal võimalik ette heita tarbijale asjaolusid, mida kaupleja enda spetsialistid ette ei näinud ja ära ei hoidnud. Tarbijale saab suuremat riskiisu ja selle tagajärgi ette heita vaid juhul, kui kaupleja on tehinguga kaasneda võivaid tagajärgi tarbijale piisavalt selgitanud. Sellekohane teave komisjonil puudub.

Komisjon nõustub kauplejaga selles, et ka tarbijal lasub investeerimistehingute tegemisel hoolsuskohustus. Arvestades poolte vahel sõlmitud lepingu tingimusi ja kaupleja hoolsuskohustust ei anna see siiski alust vastutuse jagamiseks. 1.oktoobril 2018 kinnitas tarbija, et on panga kehtestatud tüüptingimused läbi lugenud ja neist aru saanud ning aktsepteerib neid lepingu osana. Muu hulgas kinnitas tarbija, et teda on sarnase olukorra eest hoiatatud, st et juhul kui tema kontol puuduvad tuletisinstrumenti täitmiseks vabad omavahendid, ei ole pank kohustatud hindama toote või teenuse tarbijale sobivust ega asjakohasust ning tema huvid võivad seetõttu olla vähem kaitstud. Selle kinnituse kui vastutuse võtmise aluse kummutab hilisemalt sõlmitud tuletistehingute lepingu p 5.2, milles on kokku lepitud tuletistehingu tegemise eeldus. Hilisemat kokkulepet tuleb eelistada varasemalt antud ühepoolsele kinnitusele.

Eelnevat kokku võttes leiab komisjon, et kaupleja on kohustuse rikkumisega põhjustanud tarbijale kahju ja vastutab tekkinud kahju eest.

Tarbija on esitanud kahju hüvitamise nõude, hinnates kahju ulatuseks tema kontolt debiteeritud raha ja panga poolt arvestatud nõudeõiguse (negatiivne konto jääk).

VÕS § 127 järgi on kahju hüvitamise eesmärgiks kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis on võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud.

Komisjoni hinnangul oleks tarbija konto jääk positiivne summas, mis oli orderi edastamise ajal kui kaupleja ei oleks ostuorderit nr 333172710 New Yorgi börsile eelkirjeldatud ajal ja viisil edastanud. Kauplejal ei oleks tekkinud maksekohustust, millega on kaupleja põhjendanud tarbija vastu suunatud nõuet.

Komisjon leiab, et kaupleja ei saa lepingust ja seadusest tuleneva kohustuse rikkumist vabandada suure töökoormuse ega ka tehnilistest ja/või organisatsioonilistest meetmetest tulenevate tagajärgedega. Kauplejal lasub kohustus täita investeerimisteenuste osutamine lepingus ja seaduses ettenähtud tingimustel. Kaupleja ülesanne on välja töötada ja rakendada selleks sobivad reeglid ja tehnilised võimalused ning rakendada nende täitmiseks piisavat ressursi.

Komisjoni hinnangul ei vabane kaupleja kahju hüvitamisest tuginedes tüüptingimustele, mille järgi ei ole tarbijal kaupleja vastu kahju hüvitamise nõuet (p 5.7). Komisjoni hinnangul oli kaupleja kohustatud keelduma kõnealuse tuletistehingu orderi edastamisest. Kuivõrd kaupleja seda ei teinud, on saanud kahju põhjuslikus seoses kaupleja tegevusega.

Komisjon arvates peab kaupleja kaaluma oma tüüptingimuste sisu ka VÕS §-s 42 ettenähtud alustel. Seadusest tulenevalt loetakse tüüptingimus ebamõistlikult kahjustavaks muu hulgas juhul kui selles sisaldub seadusest tuleneva õiguskaitsevahendi kasutamise keeld või piiramine (lg 3 p 2).

Eelnevat kokku võttes leiab komisjon, et tarbija nõue tuleb rahuldada. Kauplejal tuleb tarbija kontot krediteerida tehingu tagajärjel debiteeritud ulatuses ja tühistada tarbijale esitatud nõue.

TKS § 60 lg 2 järgi kui pooled komisjoni otsusega ei nõustu ja seda ei järgi võivad nad pöörduda sama vaidluse läbivaatamiseks maakohtusse.

Aase Sammelselg
/allkirjastatud digitaalselt/

Marianne Metssoon
/allkirjastatud digitaalselt/

Jaanika Ots
/allkirjastatud digitaalselt/