



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Fünfte Kammer)

19. September 2018*

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Richtlinie 2005/29/EG – Unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern – Hypothekendarlehensvertrag – Hypothekenvollstreckungsverfahren – Neubewertung der Immobilie vor ihrer Versteigerung – Gültigkeit des Vollstreckungstitels – Art. 11 – Angemessene und wirksame Mittel gegen unlautere Geschäftspraktiken – Verbot der Beurteilung des Bestehens unlauterer Geschäftspraktiken für das nationale Gericht – Unmöglichkeit einer Aussetzung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens – Art. 2 und 10 – Verhaltenskodex – Fehlende rechtliche Bindungswirkung dieses Kodex“

In der Rechtssache C-109/17

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Juzgado de Primera Instancia n° 5 de Cartagena (Gericht erster Instanz Nr. 5 Cartagena, Spanien) mit Entscheidung vom 20. Februar 2017, beim Gerichtshof eingegangen am 3. März 2017, in dem Verfahren

Bankia SA

gegen

Juan Carlos Marí Merino,

Juan Pérez Gavilán,

María de la Concepción Marí Merino

erlässt

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten J. L. da Cruz Vilaça, des Vizepräsidenten des Gerichtshofs A. Tizzano (Berichterstatter) sowie der Richter E. Levits und A. Borg Barthet und der Richterin M. Berger,

Generalanwalt: N. Wahl,

Kanzler: L. Carrasco Marco, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 2018,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

– der Bankia SA, vertreten durch J. M. Rodríguez Cárcamo und A. M. Rodríguez Conde, abogados,

* Verfahrenssprache: Spanisch.

- der spanischen Regierung, vertreten durch M. J. García-Valdecasas Dorrego als Bevollmächtigte,
- von Irland, vertreten durch A. Joyce, M. Browne und J. Quaney als Bevollmächtigte im Beistand von M. Gray, BL,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch J. Rius, N. Ruiz García und A. Cleenewerck de Crayencour als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 21. März 2018

folgendes

Urteil

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 11 der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. 2005, L 149, S. 22).
- 2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen der Bankia SA einerseits und Juan Carlos Marí Merino, Juan Pérez Gavilán sowie María de la Concepción Marí Merino andererseits über ein Hypothekenvollstreckungsverfahren.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

Richtlinie 93/13/EWG

- 3 Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl. 1993, L 95, S. 29) sieht vor:

„Die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel wird unbeschadet des Artikels 7 unter Berücksichtigung der Art der Güter oder Dienstleistungen, die Gegenstand des Vertrages sind, aller den Vertragsabschluss begleitenden Umstände sowie aller anderen Klauseln desselben Vertrages oder eines anderen Vertrages, von dem die Klausel abhängt, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses beurteilt.“

- 4 Art. 6 Abs. 1 dieser Richtlinie bestimmt:

„Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen, die ein Gewerbetreibender mit einem Verbraucher geschlossen hat, für den Verbraucher unverbindlich sind, und legen die Bedingungen hierfür in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften fest; sie sehen ferner vor, dass der Vertrag für beide Parteien auf derselben Grundlage bindend bleibt, wenn er ohne die missbräuchlichen Klauseln bestehen kann.“

5 Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie lautet wie folgt:

„Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass im Interesse der Verbraucher und der gewerbetreibenden Wettbewerber angemessene und wirksame Mittel vorhanden sind, damit der Verwendung missbräuchlicher Klauseln durch einen Gewerbetreibenden in den Verträgen, die er mit Verbrauchern schließt, ein Ende gesetzt wird.“

Richtlinie 2005/29

6 Die Erwägungsgründe 9, 20 und 22 der Richtlinie 2005/29 lauten:

„(9) Diese Richtlinie berührt nicht individuelle Klagen von Personen, die durch eine unlautere Geschäftspraxis geschädigt wurden. Sie berührt ferner nicht die gemeinschaftlichen und nationalen Vorschriften in den Bereichen Vertragsrecht ...

...

(20) Es ist zweckmäßig, die Möglichkeit von Verhaltenskodizes vorzusehen, die es Gewerbetreibenden ermöglichen, die Grundsätze dieser Richtlinie in spezifischen Wirtschaftsbranchen wirksam anzuwenden. In Branchen, in denen es spezifische zwingende Vorschriften gibt, die das Verhalten von Gewerbetreibenden regeln, ist es zweckmäßig, dass aus diesen auch die Anforderungen an die berufliche Sorgfalt in dieser Branche ersichtlich sind. Die von den Urhebern der Kodizes auf nationaler oder auf Gemeinschaftsebene ausgeübte Kontrolle hinsichtlich der Beseitigung unlauterer Geschäftspraktiken könnte die Inanspruchnahme der Verwaltungsbehörden oder Gerichte unnötig machen und sollte daher gefördert werden. Mit dem Ziel, ein hohes Verbraucherschutzniveau zu erreichen, könnten Verbraucherverbände informiert und an der Ausarbeitung von Verhaltenskodizes beteiligt werden.

...

(22) Es ist notwendig, dass die Mitgliedstaaten Sanktionen für Verstöße gegen diese Richtlinie festlegen und für deren Durchsetzung sorgen. Die Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.“

7 Art. 2 dieser Richtlinie bestimmt:

„Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

...

d) ‚Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern‘ (nachstehend auch ‚Geschäftspraktiken‘ genannt) jede Handlung, Unterlassung, Verhaltensweise oder Erklärung, kommerzielle Mitteilung einschließlich Werbung und Marketing eines Gewerbetreibenden, die unmittelbar mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung eines Produkts an Verbraucher zusammenhängt;

...

f) ‚Verhaltenskodex‘ eine Vereinbarung oder ein[en] Vorschriftenkatalog, die bzw. der nicht durch die Rechts- und Verwaltungsvorschriften eines Mitgliedstaates vorgeschrieben ist und das Verhalten der Gewerbetreibenden definiert, die sich in Bezug auf eine oder mehrere spezielle Geschäftspraktiken oder Wirtschaftszweige auf diesen Kodex verpflichten;

...“

8 Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie sieht vor:

„Diese Richtlinie lässt das Vertragsrecht und insbesondere die Bestimmungen über die Wirksamkeit, das Zustandekommen oder die Wirkungen eines Vertrags unberührt.“

9 Art. 5 Abs. 1 und 2 der Richtlinie lautet wie folgt:

„(1) Unlautere Geschäftspraktiken sind verboten.

(2) Eine Geschäftspraxis ist unlauter, wenn

a) sie den Erfordernissen der beruflichen Sorgfaltspflicht widerspricht

und

b) sie in Bezug auf das jeweilige Produkt das wirtschaftliche Verhalten des Durchschnittsverbrauchers, den sie erreicht oder an den sie sich richtet oder des durchschnittlichen Mitglieds einer Gruppe von Verbrauchern, wenn sich eine Geschäftspraxis an eine bestimmte Gruppe von Verbrauchern wendet, wesentlich beeinflusst oder dazu geeignet ist, es wesentlich zu beeinflussen.“

10 Art. 10 der Richtlinie 2005/29 sieht vor:

„Diese Richtlinie schließt die Kontrolle – die von den Mitgliedstaaten gefördert werden kann – unlauterer Geschäftspraktiken durch die Urheber von Kodizes und die Inanspruchnahme solcher Einrichtungen durch die in Artikel 11 genannten Personen oder Organisationen nicht aus, wenn entsprechende Verfahren vor solchen Einrichtungen zusätzlich zu den Gerichts- oder Verwaltungsverfahren gemäß dem genannten Artikel zur Verfügung stehen.

Die Inanspruchnahme derartiger Kontrolleinrichtungen bedeutet keineswegs einen Verzicht auf einen Rechtsbehelf vor einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde gemäß Artikel 11.“

11 Art. 11 dieser Richtlinie lautet:

„(1) Die Mitgliedstaaten stellen im Interesse der Verbraucher sicher, dass geeignete und wirksame Mittel zur Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken vorhanden sind, um die Einhaltung dieser Richtlinie durchzusetzen.

Diese Mittel umfassen Rechtsvorschriften, die es Personen oder Organisationen, die nach dem nationalen Recht ein berechtigtes Interesse an der Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken haben, einschließlich Mitbewerbern, gestatten,

a) gerichtlich gegen solche unlauteren Geschäftspraktiken vorzugehen

und/oder

b) gegen solche unlauteren Geschäftspraktiken ein Verfahren bei einer Verwaltungsbehörde einzuleiten, die für die Entscheidung über Beschwerden oder für die Einleitung eines geeigneten gerichtlichen Verfahrens zuständig ist.

Jedem Mitgliedstaat bleibt es vorbehalten zu entscheiden, welcher dieser Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen wird und ob das Gericht oder die Verwaltungsbehörde ermächtigt werden soll, vorab die Durchführung eines Verfahrens vor anderen bestehenden Einrichtungen zur Regelung von

Beschwerden, einschließlich der in Artikel 10 genannten Einrichtungen, zu verlangen. Diese Rechtsbehelfe stehen unabhängig davon zur Verfügung, ob die Verbraucher sich im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats, in dem der Gewerbetreibende niedergelassen ist, oder in einem anderen Mitgliedstaat befinden.

Jedem Mitgliedstaat bleibt vorbehalten zu entscheiden,

- a) ob sich diese Rechtsbehelfe getrennt oder gemeinsam gegen mehrere Gewerbetreibende desselben Wirtschaftssektors richten können

und

- b) ob sich diese Rechtsbehelfe gegen den Urheber eines Verhaltenskodex richten können, wenn der betreffende Kodex der Nichteinhaltung rechtlicher Vorschriften Vorschub leistet.

(2) Im Rahmen der in Absatz 1 genannten Rechtsvorschriften übertragen die Mitgliedstaaten den Gerichten oder Verwaltungsbehörden Befugnisse, die sie ermächtigen, in Fällen, in denen sie diese Maßnahmen unter Berücksichtigung aller betroffenen Interessen und insbesondere des öffentlichen Interesses für erforderlich halten,

- a) die Einstellung der unlauteren Geschäftspraktiken anzuordnen oder ein geeignetes gerichtliches Verfahren zur Anordnung der Einstellung der betreffenden unlauteren Geschäftspraxis einzuleiten,

oder

- b) falls die unlautere Geschäftspraxis noch nicht angewandt wurde, ihre Anwendung jedoch bevorsteht, diese Praxis zu verbieten oder ein geeignetes gerichtliches Verfahren zur Anordnung des Verbots dieser Praxis einzuleiten,

auch wenn kein tatsächlicher Verlust oder Schaden bzw. Vorsatz oder Fahrlässigkeit seitens des Gewerbetreibenden nachweisbar ist.

...“

12 In Art. 13 der Richtlinie heißt es:

„Die Mitgliedstaaten legen die Sanktionen fest, die bei Verstößen gegen die nationalen Vorschriften zur Umsetzung dieser Richtlinie anzuwenden sind, und treffen alle geeigneten Maßnahmen, um ihre Durchsetzung sicherzustellen. Diese Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.“

Spanisches Recht

Zivilverfahrensgesetzbuch

13 Art. 695 der Ley de Enjuiciamiento Civil (Zivilprozessordnung) sieht in seinem Abs. 1 vor:

„In den im vorliegenden Kapitel genannten Verfahren kann der Vollstreckungsschuldner nur Einspruch erheben, wenn er diesen auf folgende Gründe stützt:

1. Erlöschen der Sicherheit oder der besicherten Verbindlichkeit ...;

2. Fehler bei der Bestimmung des geschuldeten Betrags, wenn die besicherte Verbindlichkeit aus einem Kontokorrent mit der Notwendigkeit eines Abschlusses zwischen dem Vollstreckungsbetreibenden und dem Verpflichteten resultiert ...;

3. bei Vollstreckung in pfandbesichertes bewegliches oder besitzlos pfandweise beschriebenes Vermögen, Vorbestehen eines weiteren Pfands oder einer beweglichen oder unbeweglichen Hypothek auf demselben Vermögensgut oder einer Beschlagnahme ...;

4. missbräuchliche Vertragsklausel, auf die sich die Vollstreckung stützt oder die die Bestimmung des geschuldeten Betrags erlaubt.“

14 Art. 698 Abs. 1 der Zivilprozessordnung bestimmt:

„Über jeden nicht von den vorstehenden Artikeln erfassten Einwand des Schuldners, des Drittbesitzers oder sonstigen Betroffenen, einschließlich der Einwände, die die Nichtigkeit des Titels sowie die Fälligkeit, die Gewissheit, das Erlöschen oder die Höhe der Forderung betreffen, wird in dem entsprechenden Verfahren entschieden, ohne dass dies zur Aussetzung oder einer Verzögerung des in diesem Kapitel vorgesehenen Verfahrens führt.“

Königliches Gesetzesdekret 6/2012

15 Nach Art. 1 des Real Decreto-ley 6/2012 de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos (Königliches Gesetzesdekret 6/2012 über dringende Schutzmaßnahmen für mittellose Hypothekarkreditschuldner) vom 9. März 2012 hat dieses Dekret den Zweck, Maßnahmen zur Ermöglichung einer Umschuldung hypothekarisch gesicherter Forderungen gegen Personen, die außerordentliche Schwierigkeiten haben, diese zu erfüllen, sowie Mechanismen zur Flexibilisierung der Hypothekenvollstreckungsverfahren festzulegen.

16 Art. 5 dieses Königlichen Gesetzesdekrets sieht vor:

„(1) Der Anschluss an den Verhaltenskodex im vorliegenden Anhang durch Kreditinstitute oder andere Einrichtungen, deren Tätigkeit in der gewerbsmäßigen Vergabe von Darlehen oder Hypothekarkrediten besteht, ist freiwillig.

...

(4) Kreditinstitute, die sich dem Verhaltenskodex angeschlossen haben, sind an dessen Bestimmungen gebunden, sofern der Schuldner nachgewiesen hat, dass er sich unterhalb der Ausschlusschwelle befindet.

...

(9) Institute, die sich dem Verhaltenskodex angeschlossen haben, müssen ihre Kunden in geeigneter Weise darüber informieren, dass sie sich auf die Vorschriften des Kodex berufen können ...“

17 Art. 6 dieses Königlichen Gesetzesdekrets bestimmt:

„(1) Die Einhaltung des Verhaltenskodex seitens der Institute, die sich ihm angeschlossen haben, wird von dem zu diesem Zwecke gebildeten Kontrollausschuss überwacht.

...

(4) Der Kontrollausschuss erhält und untersucht die Informationen, die ihm vom Banco de España (spanische Nationalbank) gemäß den Abs. 5 und 6 übermittelt werden, und veröffentlicht halbjährlich einen Bericht über den Grad der Einhaltung des Verhaltenskodex.

...

(6) Beschwerden wegen Nichteinhaltung des Verhaltenskodex seitens der Kreditinstitute können bei der Nationalbank erhoben werden. Diese Beschwerden werden genauso wie andere in die Zuständigkeit der Nationalbank fallende Beschwerden behandelt.“

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

- 18 Am 30. Januar 2006 schlossen Juan Carlos Marí Merino, Juan Pérez Gavilán und María de la Concepción Marí Merino mit der Bankia einen Darlehensvertrag mit Hypothekenbesicherung über einen Kapitalbetrag von 166 000 Euro mit einem Rückzahlungszeitraum von 25 Jahren ab. In diesem Vertrag wurde der „Schätzwert“ der hypothekenbelasteten Immobilie, d. h. ihr Ausgangswert für ihre etwaige Versteigerung nach spanischem Recht, mit 195 900 Euro festgesetzt.
- 19 Nach einer ersten Novation vom 29. Januar 2009 wurde dieser Vertrag mit Notariatsakt vom 18. Oktober 2013 erneut geändert. Im Rahmen dieser zweiten Novation wurde der Schätzwert der betreffenden Immobilie auf 57 689 Euro herabgesetzt und der Rückzahlungszeitraum für das aushaftende Kapital in Höhe von 102 750 Euro auf 40 Jahre verlängert. Darüber hinaus wurde der freihändige Verkauf der Liegenschaft gestattet und ein Zusatz in den Vertrag aufgenommen, dass diese die eigengenutzte Wohnung von Juan Carlos Marí Merino, Juan Pérez Gavilán und María de la Concepción Marí Merino darstelle.
- 20 Da der solcherart angepasste hypothekenbesicherte Darlehensvertrag als Vollstreckungstitel galt, beantragte die Bankia die Einleitung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens. Am 8. März 2016 legten Juan Carlos Marí Merino, Juan Pérez Gavilán und María de la Concepción Marí Merino Einspruch gegen dieses Verfahren ein mit der Begründung, dass der Vertrag missbräuchliche Klauseln enthalte. Zum einen sei nämlich der Schätzwert zu ihrem Nachteil herabgesetzt worden, wobei die Verlängerung des Rückzahlungszeitraums lediglich als Anreiz gedient habe, um die Darlehensnehmer zur Zustimmung zur Novation des Vertrags zu veranlassen. Somit habe die Bankia insofern entgegen ihrer beruflichen Sorgfaltspflicht gehandelt, als sie die Umschuldung zu einer Änderung des Schätzwertes der betreffenden Liegenschaft ausgenutzt habe. Zum anderen seien die Voraussetzungen, die es den Darlehensnehmern nach dem Bankenverhaltenskodex erlaubten, die Vollstreckung zu verhindern, sich durch die Überlassung der Wohnung an Zahlungs statt von ihrer Schuld zu befreien und sie als Mieter weiter zu bewohnen, erfüllt gewesen, so dass die Bankia aufgrund der Bindungswirkung dieses Kodex die von den Beklagten im Ausgangsverfahren angebotene Überlassung an Zahlungs statt hätte annehmen müssen.
- 21 Für das vorlegende Gericht stellt sich die Frage, ob die Vorgehensweise der Bankia eine unlautere Geschäftspraxis im Sinne der Richtlinie 2005/29 darstellt.
- 22 Dazu führt das vorlegende Gericht aus, dass ein Einspruch gegen das Hypothekenvollstreckungsverfahren nach nationalem Recht nur auf einen der in Art. 695 der Zivilprozessordnung abschließend aufgezählten Gründe gestützt werden könne. Zwar stelle das Vorliegen einer missbräuchlichen Klausel in dem den Vollstreckungstitel bildenden Vertrag einen solchen Grund dar, jedoch gelte dies nicht für unlautere Geschäftspraktiken, die nur mittels einer eigenen Klage geltend gemacht werden könnten. Allerdings führe die Erhebung einer solchen Klage nicht zur Aussetzung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens, da das Erkenntnisgericht gemäß Art. 698 der Zivilprozessordnung nicht für dessen Aussetzung zuständig sei.

- 23 In diesem Zusammenhang ist das vorlegende Gericht der Auffassung, dass es, wenn das Unionsrecht es ihm ermöglichen würde, das unlautere Verhalten des Unternehmers im Zuge des Hypothekenvollstreckungsverfahrens zu würdigen, so wie es die Richtlinie 93/13 für missbräuchliche Klauseln vorsehe, die Gültigkeit der am 18. Oktober 2013 vorgenommenen Novation des hypothekenbesicherten Darlehensvertrags beurteilen könnte. Darüber hinaus könnten die Beklagten des Ausgangsverfahrens, wenn der Bankenverhaltenskodex für die Kreditinstitute, die sich ihm angeschlossen haben, bindend wäre, tatsächlich die Annahme der Überlassung an Zahlungen statt verlangen, was die Hypothekenvollstreckung wie auch ihre persönliche Haftung beenden würde.
- 24 Unter diesen Umständen hat das Juzgado de Primera Instancia n° 5 de Cartagena (Gericht erster Instanz Nr. 5 Cartagena, Spanien) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:
1. Ist die Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen, dass eine nationale Regelung wie die derzeit gültige spanische Regelung über die Hypothekenvollstreckung – Art. 695 ff. in Verbindung mit Art. 552 Abs. 1 der Zivilprozessordnung –, in der weder von Amts wegen noch auf Antrag einer Partei eine Kontrolle unlauterer Praktiken vorgesehen ist, mit Art. 11 dieser Richtlinie unvereinbar ist, da sie die richterliche Kontrolle von Verträgen und Handlungen, bei denen unlautere Praktiken auftreten können, erschwert oder verhindert?
 2. Ist die Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen, dass eine nationale Regelung wie die spanische Rechtsordnung, die, wenn der Vollstreckungsgläubiger beschließt, den Verhaltenskodex nach den Art. 5 und 6 in Verbindung mit Art. 15 des Königlichen Gesetzesdekrets 6/2012 nicht anzuwenden, die tatsächliche Einhaltung dieses Verhaltenskodex nicht gewährleistet, mit Art. 11 dieser Richtlinie unvereinbar ist?
 3. Ist Art. 11 der Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen, dass die spanische nationale Regelung, die es dem Verbraucher in einem Hypothekenvollstreckungsverfahren nicht gestattet, die Erfüllung des Verhaltenskodex, konkret im Hinblick auf die Überlassung der Sache an Zahlungen statt bei gleichzeitigem Erlöschen der Forderung (Abs. 3 des Anhangs zum Königlichen Gesetzesdekret 6/2012), zu verlangen, mit dieser Vorschrift unvereinbar ist?

Zu den Vorlagefragen

Zur ersten Frage

- 25 Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 11 der Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung wie jener im Ausgangsverfahren entgegensteht, die es dem Hypothekenvollstreckungsgericht verwehrt, von Amts wegen oder auf Parteiantrag die Gültigkeit des Vollstreckungstitels im Hinblick auf das Vorliegen unlauterer Geschäftspraktiken zu prüfen, und jedenfalls das für die Beurteilung des Bestehens solcher Praktiken zuständige Erkenntnisgericht daran hindert, vorläufige Maßnahmen wie die Aussetzung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens zu erlassen.
- 26 Zunächst ist anzuführen, dass nach Auffassung der Bankia die im Ausgangsverfahren vorgenommene Herabsetzung des Schätzwertes der hypothekenbelasteten Liegenschaft nicht als „Geschäftspraxis“ im Sinne des Art. 2 Buchst. d der Richtlinie 2005/29 angesehen werden kann, da sie nicht „unmittelbar“ mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung einer Ware oder Dienstleistung an den Verbraucher „zusammenhängt“. Jedenfalls sei diese Herabsetzung nicht „unlauter“ im Sinne von Art. 5 Abs. 2 dieser Richtlinie. Unter diesen Umständen sei die Richtlinie 2005/29 im vorliegenden Fall nicht anwendbar und die erste Vorabentscheidungsfrage nicht zu beantworten.

- 27 Dazu genügt es festzuhalten, dass nur das vorlegende Gericht die Gültigkeit des Vollstreckungstitels im Hinblick auf die Richtlinie 2005/29 prüfen kann bzw. muss, was gerade von der Antwort auf die erste von diesem Gericht vorgelegte Frage abhängt, und es daraufhin zu prüfen haben wird, ob diese Richtlinie auf den im Ausgangsverfahren gegenständlichen Sachverhalt Anwendung findet.
- 28 Folglich ist die erste Vorlagefrage zu beantworten.
- 29 Dazu ist auszuführen, dass nach ständiger Rechtsprechung mit der Richtlinie 2005/29 durch eine vollständige Harmonisierung der Regeln über unlautere Geschäftspraktiken ein hohes Verbraucherschutzniveau gewährleistet werden soll (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. April 2015, UPC Magyarorszá, C-388/13, EU:C:2015:225, Rn. 32 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 30 Gerade zur Gewährleistung eines hohen Verbraucherschutzniveaus stellt diese Richtlinie ein generelles Verbot jener unlauteren Geschäftspraktiken auf, die das wirtschaftliche Verhalten der Verbraucher beeinträchtigen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. Dezember 2013, Trento Sviluppo und Centrale Adriatica, C-281/12, EU:C:2013:859, Rn. 31 und 32).
- 31 Allerdings ist es auch ständige Rechtsprechung, dass diese Richtlinie in ihrem Art. 5 Abs. 1 lediglich vorsieht, dass unlautere Geschäftspraktiken „verboten [sind]“, und folglich den Mitgliedstaaten einen Wertungsspielraum bezüglich der Wahl der nationalen Maßnahmen lässt, mit denen solche Praktiken gemäß den Art. 11 und 13 dieser Richtlinie bekämpft werden sollen, sofern die Maßnahmen geeignet und wirksam und die vorgesehenen Sanktionen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sind (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. April 2015, UPC Magyarorszá, C-388/13, EU:C:2015:225, Rn. 56 und 57 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).
- 32 Darüber hinaus berührt die Richtlinie 2005/29 nach ihrem neunten Erwägungsgrund insbesondere weder individuelle Klagen von Personen, die durch eine unlautere Geschäftspraxis geschädigt wurden, noch die unionsrechtlichen und nationalen Vorschriften im Bereich Vertragsrecht einschließlich, wie ausdrücklich aus Art. 3 Abs. 2 dieser Richtlinie hervorgeht, der Bestimmungen über die Wirksamkeit, das Zustandekommen oder die Wirkungen eines Vertrags.
- 33 Somit kann ein als Vollstreckungstitel fungierender Vertrag nicht schon deshalb für ungültig erklärt werden, weil er Klauseln enthält, die dem allgemeinen Verbot unlauterer Geschäftspraktiken nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie widersprechen.
- 34 Folglich ist es zur Wirksamkeit der Richtlinie 2005/29 nicht erforderlich, dass die Mitgliedstaaten das Hypothekenvollstreckungsgericht dazu ermächtigen, von Amts wegen oder auf Parteiantrag die Gültigkeit des Vollstreckungstitels im Hinblick auf das Bestehen unlauterer Geschäftspraktiken zu prüfen.
- 35 In diesem Zusammenhang stellt sich für das vorlegende Gericht insbesondere unter Bezug auf das Urteil vom 14. März 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), auch die Frage, ob Art. 11 dieser Richtlinie, der u. a. verlangt, dass die nationalen Mittel zur Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken geeignet und wirksam sein müssen, einer nationalen Regelung wie jener in den Art. 695 und 698 der Zivilprozessordnung entgegensteht, nach der ein Verbraucher nicht nur keine Möglichkeit hat, das Bestehen unlauterer Geschäftspraktiken als Grundlage des Vollstreckungstitels gegen das Hypothekenvollstreckungsverfahren einzuwenden, da das Vollstreckungsgericht zu keiner derartigen Prüfung ermächtigt ist, sondern zu diesem Zweck auch gehalten ist, eine Klage im Erkenntnisverfahren vor einem anderen Gericht zu erheben, das das genannte Hypothekenvollstreckungsverfahren nicht aussetzen kann.

- 36 Entgegen der Auffassung insbesondere der Europäischen Kommission können die vom Gerichtshof in diesem Urteil im Rahmen der Richtlinie 93/13 angestellten Erwägungen aber nicht auf die Richtlinie 2005/29 übertragen werden, da diese beiden Richtlinien zwar auf die Sicherstellung eines hohen Verbraucherschutzniveaus abzielen, dieses Ziel allerdings mit unterschiedlichen Mitteln verfolgen.
- 37 So ist in Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 ausdrücklich normiert, dass missbräuchliche Klauseln für den Verbraucher unverbindlich sind.
- 38 Da diese zwingende Bestimmung darauf abzielt, die formale Ausgewogenheit der Rechte und Pflichten der Vertragsparteien durch eine materielle Ausgewogenheit zu ersetzen und so deren Gleichheit wiederherzustellen, muss das nationale Gericht auch von Amts wegen die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie 93/13 fällt, prüfen und damit dem Ungleichgewicht zwischen dem Verbraucher und dem Gewerbetreibenden abhelfen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Juni 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, Rn. 40 und 42 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).
- 39 Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung hat der Gerichtshof in Rn. 59 des Urteils vom 14. März 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), ausgeführt, dass eine verfahrensrechtliche Regelung wie jene, die sich im Wesentlichen aus den Art. 695 und 698 der Zivilprozessordnung ergibt, die es dem Gericht des Erkenntnisverfahrens, das der Verbraucher angerufen hat und bei dem er die Missbräuchlichkeit einer die Grundlage des vollstreckbaren Titels bildenden Vertragsklausel im Hinblick auf die Richtlinie 93/13 rügt, unmöglich macht, vorläufige Maßnahmen zur Aussetzung oder Verzögerung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens zu treffen, die Wirksamkeit des mit der Richtlinie beabsichtigten Schutzes beeinträchtigen kann, wenn der Erlass solcher Maßnahmen erforderlich ist, um die volle Wirksamkeit der Endentscheidung zu gewährleisten.
- 40 Anders verhält es sich bei der Richtlinie 2005/29.
- 41 Wie nämlich in den Rn. 32 und 33 des vorliegenden Urteils festgehalten wurde, beschränkt sich diese Richtlinie auf die Untersagung unlauterer Geschäftspraktiken.
- 42 Darüber hinaus verlangt zum einen Art. 11 der Richtlinie 2005/29 von den Mitgliedstaaten lediglich sicherzustellen, dass geeignete und wirksame Mittel zur Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken vorhanden sind, wobei diese Mittel in einem gerichtlichen Vorgehen gegen solche Praktiken oder in einem administrativen Rechtsbehelf samt Möglichkeit zur gerichtlichen Nachprüfung bestehen können, und dass dieses gerichtliche bzw. verwaltungsbehördliche Vorgehen auf die Einstellung dieser Praktiken gerichtet ist. Zum anderen obliegt es gemäß Art. 13 dieser Richtlinie den Mitgliedstaaten, angemessene Sanktionen für Unternehmer festzulegen, die sich unlauterer Geschäftspraktiken bedienen.
- 43 Daraus folgt, dass allein auf der Grundlage der Bestimmungen dieser Richtlinie eine Vertragsklausel nicht für ungültig erklärt werden kann, auch wenn sie zwischen den Vertragsparteien auf der Basis einer unlauteren Geschäftspraxis vereinbart wurde.
- 44 Unter diesen Umständen verlangt die Richtlinie 2005/29 keine vorläufigen Maßnahmen wie die Aussetzung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens durch das mittels einer Klage im Erkenntnisverfahren wegen des Bestehens solcher Praktiken angerufene Gericht, um die volle Wirksamkeit der endgültigen Entscheidung dieses Gerichts sicherzustellen. Diese kann nämlich keinesfalls allein auf der Grundlage dieser Richtlinie Auswirkungen auf die Gültigkeit des betreffenden Vertrags und somit auf jene des Vollstreckungstitels haben.
- 45 Aus demselben Grund erfüllt zwar eine nationale Regelung, die keine Möglichkeit zur Aussetzung eines Hypothekenvollstreckungsverfahrens vorsieht, so dass in allen Fällen, in denen die Immobilienzwangsvollstreckung in den mit der Hypothek belasteten Gegenstand vor der Entscheidung

des Gerichts des Erkenntnisverfahrens, mit dem die der Hypothek zugrunde liegende Vertragsklausel und somit das Vollstreckungsverfahren für nichtig erklärt werden, durchgeführt worden ist, diese Entscheidung für den Verbraucher nur einen nachgelagerten, lediglich in Schadensersatz bestehenden Schutz sicherstellen könnte, nicht die Anforderungen des Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 (Urteil vom 14. März 2013, Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, Rn. 60), jedoch gilt dies nicht hinsichtlich der Anforderungen des Art. 11 der Richtlinie 2005/29.

- 46 Da diese Richtlinie nämlich, wie in Rn. 32 des vorliegenden Urteils festgehalten, weder individuelle Klagen von Personen, die durch eine unlautere Geschäftspraxis geschädigt wurden, noch die unionsrechtlichen und nationalen Vorschriften im Bereich Vertragsrecht berührt, kann ein Schutz in Form von Schadensersatz als eines der von der genannten Bestimmung geforderten geeigneten und wirksamen Mittel zur Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken angesehen werden.
- 47 Folglich kann eine Regelung wie jene im Ausgangsverfahren die Wirksamkeit des von der Richtlinie 2005/29 angestrebten Rechtsschutzes nicht beeinträchtigen.
- 48 Nach dieser Klarstellung ist noch festzuhalten, dass das Hypothekenvollstreckungsgericht die Gültigkeit des Vollstreckungstitels im Hinblick auf die Richtlinie 93/13 entweder von Amts wegen oder – wie es vorliegend der Fall zu sein scheint – auf Parteienantrag prüft, und es ihm deshalb möglich sein wird, im Rahmen dieser Prüfung die Unlauterkeit einer Geschäftspraxis zu beurteilen, auf deren Grundlage dieser Titel beruht.
- 49 Zwar ist nämlich die Feststellung des unlauteren Charakters einer Geschäftspraxis nicht automatisch und für sich allein dazu geeignet, den missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel zu begründen, jedoch stellt sie einen Anhaltspunkt unter mehreren dar, auf den das zuständige Gericht seine Beurteilung des missbräuchlichen Charakters der Klauseln eines Vertrags stützen kann, wobei diese Beurteilung gemäß Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 unter Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Falls vorzunehmen ist (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 15. März 2012, Pereničová und Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, Rn. 43 und 44).
- 50 Natürlich hat die Feststellung des unlauteren Charakters einer Geschäftspraxis keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Frage, ob der Vertrag im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 wirksam ist (Urteil vom 15. März 2012, Pereničová und Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, Rn. 46).
- 51 Angesichts des Vorstehenden ist auf die erste Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 11 der Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung wie jener im Ausgangsverfahren nicht entgegensteht, die es dem Hypothekenvollstreckungsgericht verwehrt, von Amts wegen oder auf Parteienantrag die Gültigkeit des Vollstreckungstitels im Hinblick auf das Vorliegen unlauterer Geschäftspraktiken zu prüfen, und jedenfalls das für die Beurteilung des Bestehens solcher Praktiken zuständige Erkenntnisgericht daran hindert, vorläufige Maßnahmen wie die Aussetzung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens zu erlassen.

Zur zweiten und zur dritten Frage

- 52 Mit seiner zweiten und seiner dritten Frage, die zusammen zu behandeln sind, möchte das vorliegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 11 der Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die einem Verhaltenskodex wie jenen, die in Art. 10 dieser Richtlinie bezeichnet sind, keine rechtliche Bindungswirkung zuerkennt.
- 53 Bankia und die spanische Regierung sind der Auffassung, dass diese Fragen nicht zu beantworten seien, da der im Ausgangsverfahren in Rede stehende Bankenverhaltenskodex jedenfalls keinen Verhaltenskodex im Sinne von Art. 10 der Richtlinie 2005/29 darstelle.

- 54 Dazu ist festzuhalten, dass es nicht dem Gerichtshof obliegt zu entscheiden, ob dieser Bankenverhaltenskodex unter die Definition des Verhaltenskodex nach Art. 2 Buchst. f dieser Richtlinie fällt.
- 55 Da die diesbezüglich aufgeworfenen Zweifel im Übrigen nicht geeignet sind, die einer jeden Vorabentscheidungsfrage zukommende Erheblichkeitsvermutung (Urteil vom 20. September 2017, Andriuc u. a., C-186/16, EU:C:2017:703, Rn. 20) zu entkräften, sind diese Fragen zu beantworten.
- 56 Dazu ist auszuführen, dass Art. 2 Buchst. f der Richtlinie 2005/29 einen „Verhaltenskodex“ definiert als „eine Vereinbarung oder ein Vorschriftenkatalog, die bzw. der nicht durch die Rechts- und Verwaltungsvorschriften eines Mitgliedstaates vorgeschrieben ist und das Verhalten der Gewerbetreibenden definiert“.
- 57 Wie aus dem 20. Erwägungsgrund der Richtlinie 2005/29 hervorgeht, besteht die durch diese Richtlinie den Verhaltenskodizes eingeräumte Rolle darin, es den Gewerbetreibenden zu ermöglichen, die Grundsätze dieser Richtlinie in spezifischen Wirtschaftsbranchen selbst wirksam anzuwenden, die Anforderungen an die berufliche Sorgfalt einzuhalten und die Inanspruchnahme der Verwaltungsbehörden oder Gerichte zu vermeiden.
- 58 Zwar bestimmt Art. 6 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2005/29, dass die Nichteinhaltung eines Verhaltenskodex durch einen Gewerbetreibenden eine unlautere Geschäftspraxis darstellen kann, allerdings verpflichtet diese Richtlinie die Mitgliedstaaten nicht dazu, unmittelbare Rechtsfolgen für Gewerbetreibende nur aus dem Grund vorzusehen, dass sie einen Verhaltenskodex nicht eingehalten haben, nachdem sie sich ihm unterworfen haben.
- 59 Unter diesen Umständen ist auf die zweite und die dritte Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 11 der Richtlinie 2005/29 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die einem Verhaltenskodex wie jenen, die in Art. 10 dieser Richtlinie bezeichnet sind, keine rechtliche Bindungswirkung zuerkennt.

Kosten

- 60 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorliegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Fünfte Kammer) für Recht erkannt:

- 1. Art. 11 der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie jener im Ausgangsverfahren nicht entgegensteht, die es dem Hypothekenvollstreckungsgericht verwehrt, von Amts wegen oder auf Parteiantrag die Gültigkeit des Vollstreckungstitels im Hinblick auf das Vorliegen unlauterer Geschäftspraktiken zu prüfen, und jedenfalls das für die Beurteilung des Bestehens solcher Praktiken zuständige Erkenntnisgericht daran hindert, vorläufige Maßnahmen wie die Aussetzung des Hypothekenvollstreckungsverfahrens zu erlassen.**

2. Art. 11 der Richtlinie 2005/29 ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die einem Verhaltenskodex wie jenen, die in Art. 10 dieser Richtlinie bezeichnet sind, keine rechtliche Bindungswirkung zuerkennt.

Unterschriften