

## CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE

ANTONIO TIZZANO

presentate il 22 settembre 2005<sup>1</sup>

1. Con ordinanza del 10 giugno 2004 lo Szombathelyi Városi Bíróság (Tribunale di Szombathely) ha sottoposto alla Corte tre quesiti pregiudiziali, dei quali due riguardano specificamente l'interpretazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori (in prosieguo: la «direttiva 93/13» o semplicemente la «direttiva»)<sup>2</sup>, mentre il terzo riguarda l'applicabilità del diritto comunitario ad una controversia insorta in uno Stato membro prima della sua adesione all'Unione.

un'associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la Repubblica di Ungheria, dall'altra (in prosieguo: l'«Accordo di associazione»)<sup>3</sup>. Tale accordo è entrato in vigore il 1° febbraio 1994.

3. Ai sensi dell'art. 67 dell'Accordo di associazione:

### I — Quadro giuridico

#### A — Diritto comunitario

L'Accordo di associazione e il Trattato di adesione

2. Il 16 dicembre 1991 è stato firmato a Bruxelles l'Accordo europeo che istituisce

«Le Parti contraenti riconoscono che il principale requisito per l'integrazione economica dell'Ungheria nella Comunità è il ravvicinamento della legislazione presente e futura di questo paese a quella della Comunità. L'Ungheria deve pertanto adoperarsi affinché la legislazione futura sia, nei limiti del possibile, compatibile con quella comunitaria».

1 — Lingua originale: l'italiano.

2 — GU L 95, pag. 29.

3 — GU 1993, L 347, pag. 2.

4. L'art. 68 precisa poi che:

«Il ravvicinamento delle legislazioni comprende segnatamente i seguenti settori: (...) tutela dei consumatori (...)».

5. Successivamente, il 16 aprile 2003 è stato firmato ad Atene il Trattato di adesione dell'Ungheria all'Unione europea<sup>4</sup> e l'Atto relativo alle condizioni di adesione (in prosieguo: l'«Atto di adesione»)<sup>5</sup>, entrambi entrati in vigore il 1° maggio 2004.

6. L'art. 2 dell'Atto di adesione dispone che:

«Dalla data di adesione le disposizioni dei trattati originari e gli atti adottati dalle

istituzioni e dalla Banca centrale europea prima dell'adesione vincolano i nuovi Stati membri e si applicano in tali Stati alle condizioni previste da detti trattati e dal presente atto».

7. In particolare, riguardo alle direttive già esistenti, l'art. 53 prevede che:

«Dalla data di adesione i nuovi Stati membri sono considerati come destinatari delle direttive e delle decisioni ai sensi dell'articolo 249 del trattato CE (...), purché tali direttive e decisioni siano state notificate a tutti gli Stati membri attuali. Fatta eccezione per le direttive e le decisioni che entrano in vigore ai sensi dell'articolo 254, paragrafi 1 e 2 del trattato CE, i nuovi Stati membri sono considerati come aventi ricevuto notifica di tali direttive e decisioni dopo l'adesione».

4 — Trattato tra il Regno del Belgio, il Regno di Danimarca, la Repubblica federale di Germania, la Repubblica ellenica, il Regno di Spagna, la Repubblica francese, l'Irlanda, la Repubblica italiana, il Granducato di Lussemburgo, il Regno dei Paesi Bassi, la Repubblica d'Austria, la Repubblica portoghese, la Repubblica di Finlandia, il Regno di Svezia, il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord (Stati membri dell'Unione europea) e la Repubblica ceca, la Repubblica di Estonia, la Repubblica di Cipro, la Repubblica di Lettonia, la Repubblica di Lituania, la Repubblica di Ungheria, la Repubblica di Malta, la Repubblica di Polonia, la Repubblica di Slovenia, la Repubblica slovacca relativo all'adesione della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca all'Unione europea (GU L 236, pag. 17).

5 — Atto relativo alle condizioni di adesione della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione europea (GU L 236, pag. 33).

8. A sua volta, l'art. 54 stabilisce che:

«I nuovi Stati membri mettono in vigore le misure necessarie per conformarsi, dalla data di adesione, alle disposizioni delle direttive e delle decisioni, ai sensi dell'articolo 249 del

trattato CE (...), a meno che un altro termine sia previsto negli allegati di cui all'articolo 24 o in altre disposizioni del presente atto o dei suoi allegati».

fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto».

La direttiva 93/13/CEE

12. L'art. 4, n. 1, precisa poi che:

9. La direttiva 93/13 «è volta a ravvicinare le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti le clausole abusive nei contratti stipulati tra un professionista e un consumatore» (art. 1).

«Fatto salvo l'articolo 7, il carattere abusivo di una clausola contrattuale è valutato tenendo conto della natura dei beni o servizi oggetto del contratto e facendo riferimento, al momento della conclusione del contratto, a tutte le circostanze che accompagnano detta conclusione e a tutte le altre clausole del contratto o di un altro contratto da cui esso dipende».

10. Ai sensi dell'art. 2, lett. b), per «consumatore» si intende:

«qualsiasi persona fisica che, nei contratti oggetto della presente direttiva, agisce per fini che non rientrano nel quadro della sua attività professionale».

13. L'art. 6, n. 1, inoltre così dispone:

11. Ai sensi dell'art. 3, n. 1:

«Una clausola contrattuale, che non è stata oggetto di negoziato individuale, si considera abusiva se, malgrado il requisito della buona

«Gli Stati membri prevedono che le clausole abusive contenute in un contratto stipulato fra un consumatore ed un professionista non vincolano il consumatore, alle condizioni stabilite dalle loro legislazioni nazionali, e che il contratto resti vincolante per le parti secondo i medesimi termini, sempre che esso possa sussistere senza le clausole abusive».

14. Ai sensi dell'art. 7, n. 1, infine:

«Gli Stati membri, nell'interesse dei consumatori e dei concorrenti professionali, provvedono a fornire mezzi adeguati ed efficaci per far cessare l'inserzione di clausole abusive nei contratti stipulati tra un professionista e dei consumatori».

15. Poiché né l'Atto di adesione né i suoi allegati prevedevano un diverso termine, l'Ungheria risultava destinataria della direttiva 93/13 ed era obbligata a mettere in vigore le misure necessarie per conformarvisi dalla data di adesione all'Unione, vale a dire dal 1° maggio 2004.

#### B — *Diritto nazionale*

16. L'Ungheria ha ratificato l'Accordo di associazione con la legge 1/1994.

17. In forza dell'art. 3, n. 1, di tale legge, nell'ordinamento ungherese si doveva garantire che la preparazione e la conclusione degli accordi internazionali, così come l'elaborazione e l'adozione delle norme giuridiche interne fossero conformi a detto

Accordo. Inoltre, secondo il n. 2 dell'articolo citato, nell'elaborazione e nell'adozione delle norme giuridiche era necessario soddisfare le esigenze poste dall'art. 67 dell'Accordo di associazione medesimo.

18. Coerentemente con le indicazioni di tale previsione, è stata approvata la legge CXLIX/97, che ha modificato in più punti il codice civile ungherese (in prosieguo: il «Ptk») istituendo nell'ordinamento interno un regime delle clausole abusive inserite nei contratti con i consumatori compatibile con quello previsto dalla direttiva 93/13. Dal fascicolo emerge che dopo l'adesione tale regime non è stato ulteriormente modificato.

19. Ai sensi dell'art. 209/B del Ptk:

«1. Una condizione generale o una clausola di un contratto stipulato tra un consumatore e un operatore economico è abusiva quando, in contrasto con il requisito della buona fede, stabilisce unilateralmente e ingiustificatamente, a danno di una delle parti, i diritti e gli obblighi dei contraenti derivanti dal contratto.

2. I diritti e gli obblighi si considerano fissati unilateralmente e ingiustificatamente con pregiudizio di una delle parti quando:

a) si discostano in modo significativo dalle norme sostanziali applicabili al contratto; o

b) risultano incompatibili con l'oggetto e la funzione del contratto.

3. Per accertare il carattere abusivo di una clausola, vanno esaminate tutte le circostanze esistenti al momento della stipula del contratto che hanno indotto le parti a concluderlo, nonché la natura del servizio convenuto e il rapporto della clausola controversa con altre clausole del contratto o con altri contratti»<sup>6</sup>.

20. Per quanto qui interessa, vanno in particolare ricordate le disposizioni del Ptk relative all'impugnazione delle clausole abusive e quelle che disciplinano le conseguenze derivanti dall'inserimento di dette clausole nei contratti.

21. Quanto all'impugnazione, il Ptk prevede che se una condizione generale del contratto è abusiva, la parte che ne subisce pregiudizio può impugnarla (art. 209, n. 1). Tale impugnazione deve essere notificata per iscritto all'altra parte entro un anno. Scaduto tale termine, il diritto di impugnazione può ancora essere esercitato opponendo un'eccezione a chi chiede l'esecuzione degli obblighi derivanti dal contratto [art. 236, nn. 1, 2, lett. c), e 3].

22. Quanto alle conseguenze derivanti dalla presenza di dette clausole, il Ptk accoglie al riguardo il principio per cui il contratto è integralmente invalido se le parti non l'avrebbero concluso senza la clausola invalida (art. 239).

## II — Fatti e procedura

23. La causa principale vede contrapposti la Ynos Kft. (in prosieguo: la «Ynos»), società attiva nel settore dell'intermediazione immobiliare, ed il signor Varga János, costruttore edile.

24. Nell'intento di vendere un immobile di proprietà del figlio<sup>7</sup> da poco ristrutturato per

6 — Traduzione non ufficiale.

7 — Dall'ordinanza di rinvio risulta che l'immobile in questione è di proprietà del figlio del signor Varga per una quota di 232/1038. Non emerge invece chi sia titolare delle restanti quote dell'immobile.

farne un centro di uffici commerciali, il sig. Varga siglava il 10 gennaio 2002 con la Ynos un accordo d'intermediazione immobiliare, basato su un contratto tipo contenente diverse condizioni generali.

25. In base a tale contratto, qualora l'intermediazione fosse giunta a buon fine, la Ynos avrebbe avuto diritto ad una commissione pari al 2% del prezzo di vendita concordato. Al punto 5 il contratto precisava che l'intermediazione si considerava giunta a buon fine qualora fosse stato concluso un contratto tra due parti poste in contatto tramite l'intermediario; alla seconda frase di tale punto, si aggiungeva inoltre che l'intermediario avrebbe avuto diritto alla commissione anche nel caso in cui il proprietario avesse rifiutato un'offerta scritta di acquisto o di affitto dell'immobile ad un prezzo pari o superiore a quello indicato nel contratto di intermediazione.

26. L'11 marzo 2002 gli amministratori della Ynos, il sig. Varga e suo figlio (quest'ultimo in qualità di venditore) e i sig.ri Ragasits e Kovács (in qualità di acquirenti) firmavano un «accordo di principio per la stipula del contratto», con il quale fissavano il prezzo di vendita dell'immobile e concordavano di stipulare entro il 15 marzo 2002 un contratto o un compromesso di vendita.

27. A quella data però non vennero conclusi né il contratto definitivo né il compromesso di vendita. Ciò nonostante, la società Ynos riteneva che la sua intermediazione fosse giunta a buon fine e richiedeva pertanto la commissione pattuita.

28. Non avendone ottenuto il pagamento, la Ynos si rivolgeva allora al Tribunale di Szombathely. Dinanzi a questo il sig. Varga eccepeva, tra l'altro, che il punto 5, seconda frase, del contratto di intermediazione, su cui si basava la pretesa della Ynos, costituiva una clausola abusiva e che pertanto la commissione richiesta non era dovuta. Secondo la Ynos, tale eccezione era priva di fondamento in quanto nel caso di specie non ricorrevano i criteri fissati dall'art. 209/B del Ptk per riconoscere il carattere abusivo di una clausola.

29. Ritenendo che, «nella misura in cui sia possibile constatare l'esistenza di una clausola contrattuale abusiva secondo quanto dedotto dal convenuto, la controversia dovrà essere risolta alla luce della direttiva», il Tribunale di Szombathely ha sottoposto alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, i seguenti quesiti pregiudiziali:

- «1) Se l'art. 6, n. 1, della [direttiva 93/13] (...), a norma del quale gli Stati membri prevedono che le clausole abusive contenute in un contratto stipulato fra un consumatore ed un professionista non vincolino il consumatore alle condizioni stabilite dalle loro legislazioni nazionali, possa essere interpretato nel senso che può costituire il fondamento di una disposizione nazionale come l'art. 209, n. 1, del [Ptk] applicabile nel caso in cui venga accertato il carattere abusivo di una condizione generale di un contratto e ai sensi della quale le clausole abusive

risultano prive di efficacia obbligatoria nei confronti del consumatore non ipso iure, ma solo quando il consumatore vi si sia opposto con una apposita dichiarazione, vale a dire quando le abbia impugnate con successo.

- 2) Se dalla disposizione della direttiva, secondo la quale il contratto resta vincolante per le parti secondo i medesimi termini, sempre che esso possa sussistere senza le clausole abusive, possa conseguire che, in una situazione in cui il professionista opera avvalendosi di clausole abusive che, secondo il suo diritto nazionale, non vincolano il consumatore, ma, senza tali clausole, che formano parte del contratto, il detto professionista non avrebbe stipulato il detto contratto con il consumatore, non venga meno la validità di tutto il contratto, se questo è eseguibile senza le clausole abusive.
- 3) Se, dal punto di vista dell'applicazione del diritto comunitario, sia rilevante che la controversia principale sia sorta prima dell'adesione della Repubblica di Ungheria all'Unione europea, ma dopo l'adattamento del suo diritto nazionale alla direttiva».

30. Nel procedimento così introdotto hanno presentato osservazioni scritte i governi ungherese, austriaco, lettone, polacco, spagnolo, ceco e la Commissione.

31. All'udienza del 21 giugno 2005 sono poi intervenuti dinanzi alla Corte i governi ungherese e spagnolo, nonché la Commissione.

### III — Analisi giuridica

32. Come si è visto, il Tribunale di Szombathely solleva tre quesiti, dei quali due attengono al merito della controversia principale e hanno ad oggetto l'interpretazione della direttiva 93/13, mentre il terzo pone un problema preliminare e di carattere più generale, che investe la stessa competenza della Corte a pronunciarsi nel presente giudizio.

33. Poiché la soluzione di quest'ultimo quesito può rendere superflua la risposta ai primi due, ritengo di dover invertire l'ordine dei quesiti sottoposti alla Corte e chiedermi anzitutto se questa sia stata investita della presente causa conformemente a quanto previsto dall'art. 234 CE.

#### *Sulla competenza della Corte*

34. In effetti, tanto i governi intervenuti quanto la Commissione hanno ampiamente

dibattuto la questione dell'applicabilità della direttiva 93/13 a fatti verificatisi prima dell'adesione dell'Ungheria alla Comunità (1° maggio 2004), alcuni contestando e altri difendendo, in conseguenza delle rispettive risposte, la ricevibilità dei quesiti di merito sottoposti alla Corte.

35. In particolare, secondo il governo austriaco e quello spagnolo, la direttiva 93/13 sarebbe senz'altro applicabile al caso di specie. A loro avviso, infatti, in forza degli artt. 67 e 68 dell'Accordo di associazione e dell'art. 3 della legge 1/1994 che tale Accordo ha ratificato, già prima dell'adesione l'Ungheria sarebbe stata obbligata ad adeguare l'ordinamento nazionale alle previsioni della direttiva. E proprio per adempiere a tale obbligo, l'Ungheria avrebbe adottato la normativa interna relativa alle clausole abusive sulla cui compatibilità con il diritto comunitario il giudice nazionale ora si interroga.

36. Alla stessa conclusione, seppur con diverse motivazioni, arriva il governo lettone. Se ho ben capito, tale governo riconosce che prima dell'adesione la direttiva 93/13 non era di per sé applicabile all'Ungheria e che pertanto il caso di specie dovrebbe essere risolto esclusivamente alla luce della normativa ungherese sulle clausole abusive già vigente al momento dei fatti di causa. Esso sottolinea però che questa normativa, benché precedente l'adesione, mira comunque a garantire la compatibilità dell'ordinamento nazionale con la direttiva citata di cui riprodurrebbe esattamente le disposizioni.

Una risposta della Corte ai quesiti principali sottoposti sarebbe quindi necessaria a garantire che le norme comunitarie e le identiche norme nazionali ricevano un'interpretazione comune. D'altra parte, continua il governo lettone, la giurisprudenza avrebbe già riconosciuto la competenza della Corte a pronunciarsi sull'interpretazione di norme comunitarie quando la fattispecie non è regolata dal diritto comunitario, ma da disposizioni interne che al diritto comunitario rinviano o si conformano riproducendone il contenuto<sup>8</sup>.

37. Di diverso avviso sono invece la Commissione ed i governi ungherese e ceco i quali, per le ragioni che meglio vedremo in seguito (v. infra paragrafi 41-43), ritengono che, poiché i fatti di causa si sono verificati nel 2002, quando cioè l'Ungheria non aveva ancora aderito all'Unione, la direttiva 93/13 non potrebbe essere applicata nella controversia principale ed una sua interpretazione da parte della Corte non sarebbe quindi necessaria.

38. Per parte mia, devo anzitutto ricordare che ai sensi dell'art. 234 CE un giudice nazionale può domandare alla Corte di

8 — A tale riguardo il governo lettone richiama in particolare la sentenza 18 ottobre 1990, cause riunite C-297/88 e C-197/89, Dzodzi (Racc. pag. I-3763).

giustizia di pronunciarsi su una questione pregiudiziale qualora reputi la risposta a tale questione «necessaria» per emanare la propria decisione.

39. Com'è noto, tuttavia, la Corte si riserva un margine di apprezzamento in merito alle valutazioni operate dai giudici nazionali, fino a escludere, all'occorrenza, la ricevibilità del rinvio. In particolare, essa ha in più occasioni «ritenuto di non poter statuire su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione di una norma comunitaria o il giudizio sulla sua validità chiesti da tale giudice non hanno alcuna relazione con l'effettività o con l'oggetto della causa principale, [oppure] qualora il problema sia di natura ipotetica»<sup>9</sup>.

40. In quest'ottica, la Corte ha escluso la propria competenza nel caso in cui sia «manifesto che la disposizione di diritto comunitario sottoposta all'interpretazione della Corte non può essere applicata»<sup>10</sup>.

9 — Sentenza 13 luglio 2000, causa C-36/99, *Idéal tourisme* (Racc. pag. I-6049, punto 20). V. anche sentenze 16 luglio 1992, causa C-343/90, *Lourenço Dias* (Racc. pag. I-4673, punti 17 e 18); 16 luglio 1992, causa C-83/91, *Meilicke* (Racc. pag. I-4871, punto 25); sentenza 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman e a.* (Racc. pag. I-4921, punto 61); 9 marzo 2000, causa C-437/97, *EKW e Wein & Co.* (Racc. pag. I-1157, punto 52), e 21 gennaio 2003, causa C-318/00, *Bacardi-Martini e Cellier des Dauphins* (Racc. pag. I-905).

10 — Sentenza 5 dicembre 1996, causa C-85/95, *Reisdorf* (Racc. pag. I-6257, punto 16).

41. E ciò, a mio avviso, è proprio quel che avviene nel caso di specie. Convegno infatti con i governi ungherese e ceco e con la Commissione quando affermano che nella controversia principale la direttiva 93/13 non può essere applicata, né invocata dai singoli, in quanto i fatti di causa si sono verificati nel 2002, quando cioè l'Ungheria non aveva ancora aderito all'Unione e non era quindi ancora vincolata dalla direttiva medesima<sup>11</sup>.

42. Sul punto, in effetti, l'Atto di adesione è assai chiaro. Il suo art. 2 prevede che soltanto «[d]alla data di adesione» le disposizioni dei trattati originari e gli atti già adottati dalle istituzioni «vincolano i nuovi Stati membri e si applicano» ad essi. Inoltre, secondo gli artt. 53 e 54, soltanto da quel momento detti Stati sono considerati destinatari delle direttive esistenti e devono mettere in vigore le misure necessarie per conformarvisi, salvo diversa disposizione espressa che, per la direttiva in esame, non è prevista.

43. È alla luce di queste chiare disposizioni che devono essere interpretati anche gli artt. 67 e 68 del preesistente Accordo di associazione, entrato in vigore il 1° febbraio 1994, i quali, come hanno giustamente

11 — V. sul punto la posizione espressa dalla Corte in una fattispecie analoga nella sentenza 15 giugno 1999, causa C-321/97, *Andersson e Wåkerås-Andersson* (Racc. pag. I-3551, punto 3).

osservato il governo ungherese e la Commissione, si limitano a disporre che «il principale requisito per l'integrazione economica dell'Ungheria nella Comunità è il ravvicinamento della legislazione presente e futura di questo paese a quella della Comunità» e che pertanto l'Ungheria deve «adoperarsi affinché la legislazione futura», in particolare quella relativa alla «tutela dei consumatori», sia, «nei limiti del possibile, compatibile con quella comunitaria».

44. Diversamente quindi da quanto sostengono i governi austriaco e spagnolo, gli articoli citati non imponevano all'Ungheria l'obbligo di attuare la direttiva 93/13 in un momento antecedente a quello chiaramente fissato dall'Atto di adesione, ma, come osservato dalla Commissione, solo quello di «adoperarsi» per «avvicinare», «nei limiti del possibile», il diritto interno all'ordinamento comunitario, in modo da consentire «l'integrazione economica dell'Ungheria nella Comunità» e la sua futura adesione alla stessa.

45. L'opposta tesi potrebbe però appigliarsi, come ha fatto il governo lettone, alla nota giurisprudenza della Corte che ammette la ricevibilità di un rinvio pregiudiziale anche quando alla controversia principale non si applicano, *ratione personae* o *ratione materiae*, le norme comunitarie di cui si chiede

l'interpretazione, ma soltanto norme nazionali che a quelle comunitarie si limitano a rinviare o a conformarsi<sup>12</sup>.

46. In altri termini, e sia pure con una certa forzatura, si potrebbe estendere la logica sottostante a quella giurisprudenza al caso in esame, ancorché in esso ad essere contestata sia l'applicabilità del diritto comunitario *ratione temporis*.

47. Si potrebbe cioè dire anche con riferimento al caso in esame che «quando una normativa nazionale», come quella ungherese sulle clausole abusive, «si conforma, per le soluzioni che essa apporta ad una situazione interna, a quelle adottate nel diritto comunitario, (...) esiste un interesse comunitario certo a che, *per evitare future divergenze di interpretazione*, le disposizioni o le nozioni riprese dal diritto comunitario ricevano un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate»<sup>13</sup>.

12 — V. sentenze Dzodzi cit.; 8 novembre 1990, causa C-231/89, Gmurzynska-Bscher (Racc. pag. I-4003); 25 giugno 1992, causa C-88/91, Federconsorzi (Racc. pag. I-4035); 12 novembre 1992, causa C-73/89, Fournier (Racc. pag. I-5621); 17 luglio 1997, causa C-130/95, Giloy (Racc. pag. I-4291); 17 luglio 1997, causa C-28/95, Leur-Bloem (Racc. pag. I-4161); 26 novembre 1998, causa C-7/97, Bronner (Racc. pag. I-7791); 11 gennaio 2001, causa I/99, Kofisa Italia (Racc. pag. I-207); 11 ottobre 2001, causa C-267/99, Adam (Racc. pag. I-7467), e 15 gennaio 2002, causa C-43/00, Andersen og Jensen (Racc. pag. I-379). In senso contrario v. sentenza 28 marzo 1995, causa C-346/93, Kleinwort Benson (Racc. pag. I-615).

13 — Sentenze Dzodzi, cit., punto 37, e Giloy, cit., punto 28. Il corsivo è mio.

48. Seguendo tale logica si potrebbe quindi dichiarare ricevibile il presente rinvio pregiudiziale.

49. Devo dire però che tale conclusione mi lascerebbe alquanto perplesso.

50. Se accolta, infatti, essa porterebbe a estendere ulteriormente una giurisprudenza che, a mio avviso, non può che essere eccezionale, dato che, com'è stato eccepito sia dalla dottrina che da alcuni avvocati generali, essa dilata fino al limite estremo (se non lo oltrepassa) la portata della competenza pregiudiziale della Corte, consentendo a quest'ultima di pronunciarsi in casi in cui manifestamente il diritto comunitario non si applica alla controversia principale e sussiste soltanto un interesse *futuro*, quindi puramente ipotetico, di uniforme applicazione di quello<sup>14 15</sup>.

51. Non ho motivo però di indugiare qui su tale questione e sul dibattito che essa ha suscitato; esistono infatti a mio avviso nella presente causa altre e ancor più chiare

ragioni per far dichiarare irricevibile il presente rinvio pregiudiziale.

52. In primo luogo, mi pare che l'ordinanza del giudice ungherese sia priva di elementi essenziali per il giudizio della Corte.

53. Sotto questo profilo, potrei, ad esempio, notare che dall'ordinanza di rinvio non emerge in modo certo neppure se il sig. Varga possa essere qualificato come «consumatore», sebbene tale qualifica condizioni l'applicabilità e la rilevanza della direttiva 93/13 nel caso di specie<sup>16</sup>.

54. Ma a parte ciò, osservo che l'intera questione pregiudiziale — a cominciare dalla sua stessa rilevanza ai fini del giudizio principale — viene definita essenzialmente sulla base delle argomentazioni formulate da una delle parti, e ciò, per giunta, ancorché sulla fondatezza di tali argomentazioni il giudice nazionale si sia ancora riservato di decidere.

14 — V., in particolare, conclusioni dell'avvocato generale Tesouro nella causa Kleinwort Benson, e dell'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nella causa Kofisa Italia, entrambe citate alla nota 12.

15 — Sembra confortare tali mie perplessità l'ordinanza 26 aprile 2002, causa C-454/00, VIS Farmaceutici Istituto scientifico delle Venezie (non pubblicata, punto 21).

16 — È noto, infatti, che tale direttiva si applica soltanto ai «contratti stipulati tra un professionista e un consumatore» (art. 1) e che per «consumatore» s'intende «qualsiasi persona fisica che (...) agisce per fini che non rientrano nel quadro della sua attività professionale» [art. 2, lett. b)]. Ora, ho forti dubbi che possa essere considerato «consumatore», nel senso indicato, un costruttore, come il sig. Varga, il quale, dopo aver ristrutturato un immobile per farne un centro di uffici commerciali, nell'intento di vendere detto immobile, conclude un accordo di intermediazione immobiliare con una società (v. supra paragrafi 23 e 24).

55. Nell'ordinanza in effetti è indicato: da un lato che, secondo il convenuto (il sig. Varga), la seconda frase del punto 5 del contratto di intermediazione, che riconosce all'intermediario il diritto alla commissione anche nel caso in cui il proprietario abbia rifiutato un'offerta scritta di acquisto o di affitto dell'immobile ad un prezzo pari o superiore a quello indicato nel contratto di intermediazione, «costituisce una clausola abusiva»; dall'altro che secondo la società attrice (la Ynos) «non esiste una clausola abusiva, dato che l'art. 209/B del Ptk (diritto nazionale applicabile) definisce con precisione i criteri per determinare il carattere abusivo di una clausola».

56. Da parte sua, però, nell'illustrare le ragioni che lo hanno spinto a sollevare la questione pregiudiziale, il Tribunale di Szombathely si limita ad affermare che «nella misura in cui sia possibile constatare l'esistenza di una clausola contrattuale abusiva secondo quanto dedotto dal convenuto, la controversia dovrà essere risolta alla luce della direttiva».

57. Così facendo, il Tribunale mostra di fondare la necessità di interpretare la direttiva 93/13, e quindi la rilevanza dei quesiti posti, sulle sole argomentazioni del convenuto, il quale afferma appunto che esiste nella specie una clausola abusiva. Per contro il Tribunale non ci fa intendere in alcun modo se, a suo avviso, esista una clausola di questo tipo, perché si limita ad affermare

che, se così fosse, allora l'interpretazione della direttiva 93/13, che disciplina questo tipo di clausole inserite nei contratti con i consumatori, risulterebbe rilevante.

58. In assenza di una presa di posizione sul punto da parte del giudice a quo, la rilevanza della questione pregiudiziale ai fini del giudizio principale rimane quindi unicamente legata all'eventuale accoglimento di un argomento del sig. Varga sul quale il giudice nazionale non si è ancora pronunciato.

59. Devo tuttavia ricordare che secondo una nota e consolidata giurisprudenza, «al fine di consentire alla Corte di espletare la sua funzione (ex art. 234 CE) in conformità al Trattato, è indispensabile che i giudici nazionali chiariscano, nel caso in cui non risultino inequivocabilmente dal fascicolo, i motivi per i quali essi ritengono necessaria alla definizione della controversia la soluzione delle questioni da loro proposte»<sup>17</sup>.

60. Questo però non accade nella specie. In effetti, non prendendo posizione sull'indicata questione preliminare (vale a dire l'esistenza nel caso di specie di una clausola abusiva), il

17 — Sentenza 16 dicembre 1981, causa 244/80, Foglia/Novello (Racc. pag. 3045, punto 17).

Tribunale di Szombathely non ha chiarito per quali ragioni sia a suo giudizio necessario, per la soluzione della controversia principale, che la Corte interpreti la direttiva 93/13 concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori.

61. Né, d'altra parte, ritengo che la Corte possa sostituirsi al giudice nazionale e stabilire essa stessa se il punto 5 del contratto di intermediazione concluso dalla Ynos con il sig. Varga costituisca una clausola abusiva. Ricordo infatti che, secondo la giurisprudenza consolidata, «il ruolo della Corte si limita a fornire al giudice nazionale gli elementi di interpretazione necessari alla soluzione della causa di cui è adito, mentre spetta a quest'ultimo applicare [le] norme, come interpretate dalla Corte, al caso concreto»<sup>18</sup>.

62. Pertanto, la Corte potrebbe anche, come sembra suggerire la Commissione, interpretare l'art. 3 della direttiva che definisce abusiva qualsiasi «clausola contrattuale, che non è stata oggetto di negoziato individuale» e che, «malgrado il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto». Essa non potrebbe però in alcun caso sostituirsi al Tribunale di Szombathely per stabilire se la clausola contestata nel giudizio dinanzi a questo pendente risponda ai

requisiti stabiliti dalla ricordata disposizione della direttiva (assenza di negoziato individuale e significativo squilibrio degli obblighi contrattuali). Così facendo infatti la Corte finirebbe con l'applicare al caso concreto le norme comunitarie di cui le si chiede l'interpretazione, svolgendo quindi un ruolo che spetta non ad essa, ma soltanto al giudice investito della controversia principale<sup>19</sup>.

63. Stante quanto precede non si può non eccipire che quel che il giudice a quo chiede alla Corte è in realtà un mero parere consultivo. Non solo, ma a ben vedere esso chiede un parere che sembra avere ad oggetto questioni puramente ipotetiche, essendo quantomeno dubbio che la pronuncia della Corte sia utile per la soluzione della controversia principale.

64. In effetti, se per i profili appena indicati l'ordinanza di rinvio risulta priva delle necessarie indicazioni, per altro verso essa fornisce elementi che fanno dubitare fortemente della rilevanza di una pronuncia della Corte per la soluzione dei primi due quesiti ad essa sottoposti.

18 — Sentenze 22 giugno 1999, causa C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer (Racc. pag. I-3819, punto 11), e 27 settembre 2001, causa C-253/99, Bacardi (Racc. pag. I-6493, punto 58).

19 — Ciò tanto più che in tal caso, la qualificazione della clausola in esame sembra presupporre — come peraltro richiesto dallo stesso art. 4 della direttiva (v. supra paragrafo 12) — una puntuale valutazione di «tutte le circostanze» di fatto che hanno accompagnato la conclusione del contratto di intermediazione, nonché un attento esame degli orientamenti giurisprudenziali nazionali relativi alla definizione dell'oggetto di detta tipologia contrattuale, apparentemente non omogenei, che il giudice nazionale si limita a menzionare nella sua ordinanza.

65. Da quanto ci dice il giudice nazionale infatti risulta che:

i) la società Ynos chiede il pagamento della commissione per l'intermediazione svolta fondando la sua pretesa sul punto 5 del contratto;

ii) il sig. Varga contesta tale pretesa, esercitando il suo diritto di far valere in via di eccezione la natura abusiva della clausola;

iii) la società Ynos, a sua volta, replica che detta clausola non è abusiva ed è quindi sotto questo profilo perfettamente valida.

66. Ora, alla luce di tali elementi mi sembra di poter anzitutto considerare manifestamente irrilevante una risposta al primo quesito, nel quale il giudice nazionale chiede se l'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13 osti ad una normativa nazionale secondo cui una clausola abusiva può essere dichiarata priva di effetto per il consumatore soltanto se questi l'ha espressamente impugnata.

67. Infatti, come ha giustamente osservato il governo ungherese, ammesso pure che il

punto 5 del contratto di intermediazione sia una clausola abusiva e non vincoli quindi il sig. Varga, il primo quesito resterebbe ugualmente irrilevante. In effetti, dal momento che nel caso di specie l'invalidità della clausola è stata fatta valere in via di eccezione, come consentito dal diritto nazionale (v. *supra* paragrafo 21), a nulla serve a questo punto ai fini della controversia principale sapere se la declaratoria di inefficacia della clausola stessa sia frutto proprio dell'avvenuta impugnazione o se essa avrebbe potuto comunque conseguire anche dal riconoscimento d'ufficio dell'invalidità della clausola da parte del giudice.

68. Alla luce degli stessi elementi mi sembra molto dubbia anche la rilevanza di una risposta al secondo quesito, con il quale il giudice nazionale chiede se l'art. 6, n. 1, della direttiva osti ad una normativa nazionale, come quella ungherese, la quale prevede che in presenza di una clausola abusiva il contratto rimanga per il resto vincolante solo se le parti lo avrebbero concluso anche in assenza di detta clausola.

69. Come ho detto, infatti, la società Ynos chiede il pagamento della commissione fondando tale pretesa sul punto 5 del contratto di intermediazione. Quel che conta nel caso di specie è quindi sapere se tale clausola sia o meno abusiva e quindi vincolante per il consumatore. È invece del tutto irrilevante sapere se e a quali condizioni l'invalidità della clausola ritenuta abusiva si estenda alle restanti previsioni del contratto. Infatti, se il punto 5 del contratto è invalido, sia che tale invalidità resti confinata a questo solo punto sia che essa travolga

anche le altre clausole del contratto, la Ynos non avrà comunque diritto alla commissione pattuita, la quale si basava proprio sul detto punto contrattuale.

se l'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13 osti ad una normativa nazionale secondo cui una clausola abusiva può essere dichiarata priva di effetto per il consumatore soltanto se questi l'ha espressamente impugnata.

70. Alla luce delle considerazioni sopra svolte ritengo pertanto che i quesiti posti dal Tribunale di Szombathely per un verso abbiano natura meramente ipotetica, per l'altro non risultino rilevanti per la decisione del giudizio principale. Di conseguenza, propongo che la Corte dichiari di non essere competente a dar loro una risposta.

73. A tale riguardo, convergo con il governo spagnolo e con la Commissione quando sostengono che la risposta a tale quesito emerge con chiarezza dalla giurisprudenza della Corte.

71. Per l'ipotesi comunque che la Corte non volesse seguire tale orientamento, oltre che per ragioni di completezza dell'analisi, ritengo opportuno esaminare ugualmente i due quesiti di merito relativi all'interpretazione dell'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13.

#### *Sul merito*

##### Sul primo quesito

72. Con il primo quesito, come si è visto, il giudice nazionale chiede in buona sostanza

74. Già in due occasioni, infatti, la Corte ha affermato che «la tutela assicurata ai consumatori dalla direttiva comporta che il giudice nazionale (...) possa valutare d'ufficio l'illiceità di una clausola del contratto». In effetti, «la facoltà per il giudice di esaminare d'ufficio l'illiceità di una clausola costituisce un mezzo idoneo al conseguimento tanto dell'obiettivo fissato dall'art. 6 della direttiva, che è quello di impedire che il consumatore sia vincolato da una clausola abusiva, quanto dell'obiettivo dell'art. 7, dato che tale esame può avere un effetto dissuasivo e, pertanto, contribuire a far cessare l'inserimento di clausole abusive nei contratti conclusi tra un professionista e i consumatori»<sup>20</sup>.

<sup>20</sup> — V. sentenze 27 giugno 2000, cause riunite da C-240/98 a C-244/98, Océano Grupo Editorial e Salvat Editores (Racc. pag. I-4941, punti 28 e 29), e 21 novembre 2002, causa C-473/00, Cofidis (Racc. pag. I-10875, punto 32).

75. Alla luce di tale giurisprudenza mi sembra pertanto chiaro che l'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13 osti ad una normativa nazionale secondo cui una clausola abusiva può essere dichiarata priva di effetto per il consumatore soltanto se questi l'ha espressamente impugnata.

Sul secondo quesito

76. Con il secondo quesito il giudice nazionale vuol sapere se l'art. 6, n. 1, della direttiva osti ad una normativa nazionale, come quella ungherese, la quale prevede che, in presenza di una clausola abusiva, il contratto rimanga per il resto vincolante, solo se le parti lo avrebbero concluso anche in assenza di detta clausola.

77. Come i governi austriaco e polacco e la Commissione, credo anch'io che la risposta a tale quesito debba essere positiva, dato che quella normativa mi pare incompatibile sia con la lettera che con le finalità della direttiva.

78. Ai sensi dell'art. 6, n. 1, infatti, «[g]li Stati membri prevedono che le clausole abusive contenute in un contratto stipulato fra un consumatore ed un professionista non

vincolino il consumatore, alle condizioni stabilite dalle loro legislazioni nazionali, e che il contratto resti vincolante per le parti secondo i medesimi termini, *sempre che esso possa sussistere senza le clausole abusive*»<sup>21</sup>.

79. Secondo tale disposizione, quindi, la conseguenza normale della presenza di una clausola abusiva in un contratto è costituita dall'inefficacia di quella sola clausola e dalla conservazione per il resto dell'accordo, il quale, una volta eliminato lo squilibrio a danno del consumatore, continua a vincolare le parti. Tale regola generale può essere derogata soltanto quando il contratto medesimo non può oggettivamente sussistere senza la clausola abusiva; non invece quando, secondo una valutazione a posteriori, risulta che una delle parti (verosimilmente il professionista che l'ha elaborata) non avrebbe concluso l'accordo in sua assenza.

80. Tale interpretazione viene poi confermata dalla finalità della disposizione in esame, e più in generale della direttiva. Come ho ricordato sopra, questa punta in effetti più a riequilibrare la posizione contrattuale del consumatore impedendo che egli «sia vincolato da una clausola abusiva» che non a salvaguardare l'autonomia contrattuale delle parti, e tanto meno quella del professionista, il quale, al contrario, potrebbe avere tutto l'interesse a liberarsi dagli obblighi di un contratto che, una volta riequilibrato, si presenterebbe per lui meno vantaggioso.

21 — Il corsivo è mio.

81. Alla luce delle valutazioni sopra svolte ritengo pertanto che l'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13 osti ad una normativa nazionale, come quella ungherese, la quale prevede che, in presenza di una clausola abusiva, il contratto rimanga per il resto vincolante, solo se le parti lo avrebbero concluso anche in assenza di detta clausola.

#### IV — Conclusioni

82. Sulla base delle considerazioni che precedono, propongo pertanto che la Corte dichiari di non essere competente a pronunciarsi sui quesiti pregiudiziali sollevati dal Szombathelyi Városi Bíróság.

In subordine, per l'ipotesi in cui la Corte si dichiari competente, propongo di rispondere nei seguenti termini:

- «1. L'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, osta ad una normativa nazionale secondo cui un giudice nazionale può dichiarare una clausola abusiva priva di effetto per il consumatore soltanto se questi l'ha espressamente impugnata.
  
2. L'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, osta ad una normativa nazionale, come quella ungherese, la quale prevede che, in presenza di una clausola abusiva, il contratto rimanga per il resto vincolante, solo se le parti lo avrebbero concluso anche in assenza di detta clausola».