



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NILSA WAHLA
przedstawiona w dniu 21 marca 2018 r.¹

Sprawa C-109/17

Bankia SA
przeciwko
Juanowi Carlosowi Maríowi Merinowi
Juanowi Pérezowi Gavilánowi
Maríi de la Concepción Marí Merino

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Juzgado de Primera Instancia No 5 de Cartagena (sąd pierwszej instancji nr 5, Kartagena, Hiszpania)]

Ochrona konsumentów – Dyrektywa 2005/29/WE – Nieuczciwe praktyki handlowe stosowane przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów – Umowy kredytu hipotecznego – Ponowne oszacowanie wartości nieruchomości przed jej sprzedażą w drodze licytacji – Kontrola nieuczciwych praktyk handlowych w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką – „Odpowiednie i skuteczne środki” zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych – Wzajemne oddziaływanie z dyrektywą 93/13/EWG – Uprawnienie sędziego krajowego do egzekwowania stosowania kodeksu postępowania na podstawie dyrektywy 2005/29

1. Czy dla zagwarantowania ochrony konsumentów przewidzianej dyrektywą 2005/29/WE² jest konieczne, aby w ramach postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką można było, z urzędu lub na wniosek jednej ze stron, podnieść zarzut istnienia nieuczciwych praktyk handlowych? Jest to kwestia o zasadniczym znaczeniu w sprawie, w której zwraca się Juzgado de Primera Instancia No 5 de Cartagena (sąd pierwszej instancji nr 5 w Kartagenie, Hiszpania).
2. Wobec tego kwestia poruszona w postępowaniu głównym przypomina podobne kwestie rozpatrywane przez Trybunał w związku z dyrektywą 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich³. W związku z tym jednym z aspektów niniejszej opinii będzie analiza poziomów ochrony przewidzianych w tych dwóch instrumentach ochrony konsumentów.

1 Język oryginału: angielski.

2 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (zwana dalej „dyrektywą o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz.U. 2005, L 149, s. 22).

3 Dyrektywa Rady z dnia 5 kwietnia 1993 r. (Dz.U. 1993, L 95, s. 29). Zobacz w szczególności wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164.

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii

3. Artykuł 2 lit. f) dyrektywy 2005/29 definiuje „kodeks postępowania” jako „umowę lub zbiór zasad, które nie są wymagane na mocy przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych państwa członkowskiego i które definiują postępowanie przedsiębiorców, którzy zobowiązali się do przestrzegania kodeksu w odniesieniu do jednej lub większej liczby określonych praktyk handlowych lub sektorów działalności gospodarczej”.

4. Artykuł 3 definiuje następująco zakres dyrektywy 2005/29:

„1. Niniejszą dyrektywę stosuje się do nieuczciwych praktyk handlowych w rozumieniu art. 5, stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów przed zawarciem transakcji handlowej dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania oraz po jej zawarciu.

2. Niniejsza dyrektywa pozostaje bez uszczerbku dla przepisów prawa zobowiązań umownych, w szczególności dla postanowień dotyczących ważności, zawierania lub skutków umowy.

[...]

4. W przypadku kolizji pomiędzy przepisami niniejszej dyrektywy a innymi przepisami prawnymi Wspólnoty regulującymi szczególne aspekty nieuczciwych praktyk handlowych, te ostatnie mają pierwszeństwo i stosuje się je do tych szczególnych aspektów.

[...]”.

5. Artykuł 10 dyrektywy 2005/29 („Kodeksy postępowania”) stanowi:

„Niniejsza dyrektywa nie wyklucza kontroli nieuczciwych praktyk handlowych przez twórców kodeksów postępowania, do której mogą zachęcać państwa członkowskie, oraz odwoływania się do takich instytucji przez osoby lub organizacje określone w art. 11, jeżeli postępowanie przed tymi instytucjami ma charakter dodatkowy w stosunku do postępowań sądowych lub administracyjnych określonych w tym artykule.

Odwołanie się do tych organów kontroli w żadnym razie nie oznacza rezygnacji z możliwości wniesienia odwołania [środka zaskarżenia] do sądu lub organu administracji zgodnie z art. 11”.

6. Artykuł 11 tej dyrektywy dotyczy wykonania jej przepisów. Stanowi on:

„1. Państwa członkowskie zapewniają w interesie konsumentów odpowiednie i skuteczne środki zwalczania nieuczciwych praktyk w celu zapewnienia zgodności z przepisami niniejszej dyrektywy.

Środki takie obejmują przepisy prawne, zgodnie z którymi osoby lub organizacje uznawane na mocy prawa krajowego za mające uzasadniony interes w zwalczaniu nieuczciwych praktyk handlowych, w tym konkurencji, mogą:

a) wszcząć postępowanie sądowe w odniesieniu do takich nieuczciwych praktyk handlowych;

lub

b) zaskarżyć takie nieuczciwe praktyki handlowe przed organem administracyjnym właściwym do rozpatrywania skarg lub do wszczynania właściwych postępowań sądowych.

[...]

2. W ramach przepisów prawnych, o których mowa w ust. 1, państwa członkowskie przyznają sądom lub organom administracyjnym uprawnienia, umożliwiające im, w przypadkach gdy uznają takie środki za konieczne, uwzględniając uwagę interesy wszystkich zainteresowanych, a w szczególności interes publiczny:

a) nakazanie zaprzestania nieuczciwych praktyk handlowych lub wszczęcie właściwego postępowania sądowego lub administracyjnego w celu nakazania zaprzestania takich praktyk;

lub

b) jeżeli nieuczciwa praktyka handlowa nie została jeszcze zastosowana, ale jej zastosowanie jest bliskie, zakazanie tej praktyki lub wszczęcie właściwego postępowania sądowego lub administracyjnego w celu wydania zakazu jej stosowania;

w przypadku braku dowodu rzeczywistej straty lub szkody bądź zamiaru lub niedbalstwa ze strony przedsiębiorcy.

[...]”.

7. Zgodnie z art. 13 („Sankcje”) „[p]aństwa członkowskie ustanawiają sankcje za naruszenie przepisów krajowych przyjętych w celu wykonania niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne działania w celu zapewnienia ich egzekwowania. Sankcje te muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające”.

B. Prawo hiszpańskie

1. Ustawa o nieuczciwej konkurencji

8. Artykuły 4, 5, 7 i 8 Ley de Competencia Desleal (ustawy o nieuczciwej konkurencji) z dnia 10 stycznia 1991 r., zmienionej ustawą nr 29 z dnia 30 grudnia 2009 r., definiują rodzaje czynów, które należy uznać za nieuczciwe w stosunkach między przedsiębiorcami i konsumentami na mocy prawa hiszpańskiego.

9. W art. 32 ustawy o nieuczciwej konkurencji uregulowane zostały powództwa, jakie można skierować przeciwko czynom stanowiącym nieuczciwą konkurencję; w przepisie tym wskazane zostały między innymi: (i) powództwo o stwierdzenie przypadku nieuczciwej konkurencji, (ii) powództwo o zaprzestanie zachowania stanowiącego przypadek nieuczciwej konkurencji czy też zakazanie go w przyszłości, (iii) powództwo o usunięcie skutków zachowania stanowiącego przypadek nieuczciwej konkurencji oraz (iv) roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wskutek zachowania stanowiącego przypadek nieuczciwej konkurencji, jeśli doszło do niej z winy umyślnej lub wskutek uchybienia.

2. Ustawa o ochronie konsumentów i użytkowników

10. Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios (ustawa o ochronie konsumentów i użytkowników), zatwierdzona przez Real Decreto Legislativo 1/2007 (królewski dekret z mocą ustawy nr 1/2007) z dnia 16 listopada 2007 r. i zmieniona ustawą nr 29 z dnia 30 grudnia 2009 r., definiuje pojęcie praktyk handlowych, a także ustanawia dla przedsiębiorców wymogi informacyjne w ich stosunkach z konsumentami.

3. Królewski dekret z mocą ustawy nr 6/2012

11. Real Decreto-ley 6/2012 (królewski dekret z mocą ustawy nr 6/2012) z dnia 9 marca 2012 r. ustanowił kodeks dobrych praktyk, do którego mogą dobrowolnie przystąpić instytucje kredytowe („kodeks dobrych praktyk bankowych”). Kodeks ten promuje zaangażowanie hiszpańskiego sektora finansowego w łagodzenie trudnej sytuacji gospodarczej i społecznej w następstwie kryzysu finansowego z 2008 r. poprzez restrukturyzację wierzytelności zabezpieczonych hipoteką na domu dłużnika. Odbywa się to na trzy sposoby: (i) restrukturyzacja hipoteki; (ii) obniżenie kapitału podlegającego zwrotowi oraz (iii) datio in solutum, czyli przeniesienie prawa własności nieruchomości w miejsce pełnej spłaty długu.

12. Artykuł 5 królewskiego dekretu z mocą ustawy nr 6/2012 przewiduje, że gdy instytucja kredytowa wyraża zgodę na związanie się kodeksem dobrych praktyk bankowych, przepisy tego kodeksu stają się dla niej wiążące.

13. Zgodnie z art. 6 tego dekretu przestrzeganie kodeksu dobrych praktyk bankowych jest monitorowane przez komitet nadzorczy. Skargi dotyczące nieprzestrzegania kodeksu przez instytucje kredytową mogą być wnoszone do Banco de España (hiszpańskiego banku centralnego).

4. Kodeks postępowania cywilnego

14. Egzekucja wierzytelności zabezpieczonych hipoteką i innych egzekucyjnych tytułów wykonawczych w Hiszpanii jest uregulowana w Ley de Enjuiciamiento Civil (kodeksie postępowania cywilnego). Wersja mająca zastosowanie do okoliczności faktycznych w postępowaniu głównym to wersja zmieniona ustawą nr 13 z dnia 3 listopada 2009 r.⁴ i ustawą nr 1 z dnia 14 maja 2013 r.⁵

15. Artykuł 517 kodeksu postępowania cywilnego wymienia egzekucyjne tytuły wykonawcze, takie jak uwierzytelnione dokumenty urzędowe.

16. Artykuł 552 stanowi, że sąd może przeprowadzić z urzędu kontrolę wniosków o wszczęcie egzekucji na podstawie pozasądowego tytułu [egzekucyjnego], ale jedynie w odniesieniu do nieuczciwych warunków umownych zawartych w danym tytule egzekucyjnym.

17. Artykuł 670 reguluje przyjęcie najlepszej oferty, płatność i nabycie nieruchomości przez wierzyciela w drodze licytacji. Przepis ten ma na celu zapewnienie, że w większości przypadków oferent proponujący najwyższą cenę lub wierzyciel egzekwujący wpłaca co najmniej 70% ceny wywoławczej. W sytuacji gdy wierzyciel egzekwujący nie skorzysta z opcji przejęcia nieruchomości, nieruchomość ta zostanie przysądzona oferentowi, który zaoferował najwyższą cenę, nawet jeśli jego oferta jest niższa niż 70% ceny wywoławczej. W takim przypadku oferta musi być wyższa niż 50% szacunkowej wartości nieruchomości lub, jeśli jest niższa, musi pokrywać co najmniej kwotę zadłużenia.

18. Artykuł 671 kodeksu postępowania cywilnego odnosi się do sytuacji, gdy do licytacji nie przystąpi żaden uczestnik licytacji. W takim przypadku wierzyciel może, w ciągu 20 dni od zamknięcia licytacji, zwrócić się o przysądzenie mu prawa własności do nieruchomości. Jeśli przedmiotem licytacji jest lokal wykorzystywany przez dłużnika na własne cele mieszkaniowe, przysądzenie następuje po cenie odpowiadającej 70% ceny wywoławczej na licytacji, a jeśli kwota należna mu ze wszystkich tytułów jest niższa od tej wartości – po cenie odpowiadającej 60% ceny wywoławczej. Jeśli wierzyciel nie skorzysta z tego uprawnienia, sąd może, na wniosek dłużnika, umorzyć egzekucję z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką.

4 W sprawie reformy przepisów proceduralnych w celu stworzenia nowego urzędu ds. sądownictwa.

5 Ustanawiająca środki w celu wzmocnienia ochrony dłużników hipotecznych, restrukturyzacji długu i najmu socjalnego.

19. Artykuł 682 reguluje wstępne przesłanki postępowania w przedmiocie egzekucji z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką. Przewiduje on, że wszczęcie postępowania w przedmiocie egzekucji z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką jest możliwe jedynie wówczas, gdy w akcie ustanawiającym hipotekę zainteresowane strony określą wartość nieruchomości lub aktywów obciążonych hipoteką, tak aby mogła ona stanowić cenę wywoławczą na licytacji. Cena wywoławcza w żadnym przypadku nie może być niższa niż 75% wartości określonej w oszacowaniu wykorzystanym do udzielenia kredytu.

20. Artykuł 695 przewiduje w ust. 1 wyczerpującą listę zarzutów wobec przymusowej sprzedaży nieruchomości obciążonej hipoteką. Są to: (i) wygaśnięcie zabezpieczenia lub zabezpieczonego zobowiązania; (ii) błąd w oznaczeniu wymagalnej kwoty, w przypadku gdy zabezpieczony dług wynika z zadłużonego rachunku, a ten rachunek między wierzycielem egzekwującym a dłużnikiem sprzeciwiającym się egzekucji podlega zamknięciu; (iii) w przypadku egzekucji z nieruchomości zabezpieczonej zastawem lub zajętej bez objęcia w posiadanie – istnienie w stosunku do tego samego przedmiotu, wcześniejszego zajęcia, zastawu na ruchomości lub hipoteki nieruchomości albo sekwestracji; oraz (iv) nieuczciwy warunek umowy stanowiący podstawę egzekucji lub ustalenia wysokości wymagalnej kwoty.

21. Artykuł 698 ust. 1 z kolei stanowi, że wszelkie inne zarzuty, jakie mogą zostać podniesione przez dłużnika, włączając w to zarzuty w przedmiocie nieważności tytułu, wymagalności, pewności, wygaśnięcia lub wysokości wierzytelności, podlegają rozpatrzeniu we właściwym orzeczeniu, jednak nie powodują zawieszenia lub umorzenia postępowania egzekucyjnego z nieruchomości obciążonej hipoteką.

II. Okoliczności faktyczne, postępowanie i przedstawione pytania

22. W 2006 r. Juan Carlos Marí Merina, María de la Concepción Marí Merina oraz Juan Pérez Gavilán (zwani dalej „dłużnikami”) zawarli umowę kredytu zabezpieczonego hipoteką na następujących warunkach: kredyt w kwocie 166 000 EUR, dwudziestopięcioletni okres spłaty i wycena aktywów obciążonych hipoteką na kwotę 195 900 EUR.

23. W styczniu 2009 r. podwyższono kwotę kredytu oraz wydłużono okres spłaty do 34 lat i czterech miesięcy.

24. W październiku 2013 r., kiedy to kwota niespłaconego zadłużenia wynosiła 102 750 EUR, warunki umowy kredytu zostały zmienione po raz drugi, na wniosek dłużników, po tym, jak nie spłacali wymagalnych rat kredytu przez 375 dni. W celu ułatwienia spłaty kapitału kredytu dla pozostającej do spłaty należności w kwocie 102 750 EUR ustalono okres spłaty na 40 lat, a strony umowy wyraziły zgodę na pozasądową sprzedaż [nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie]. Ponadto udokumentowano, że nieruchomość była wykorzystywana przez dłużników na cele mieszkaniowe. Zmiana umowy kredytu zawierała również zamianę w zakresie oszacowania wartości aktywów obciążonych hipoteką, która wobec obniżek na rynku została zmniejszona do kwoty 57 689,90 EUR.

25. Wobec niewywiązania się dłużników ze spłaty dziewięciu rat kredytu bank wszczął w marcu 2015 r. postępowanie egzekucyjne z nieruchomości obciążonej hipoteką, kierując do sądu odsyłającego wniosek o wydanie nakazu zapłaty, a w przypadku niespłacenia przez nich należności – o przeprowadzenie licytacji z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką i przeznaczenie kwoty uzyskanej ze sprzedaży na spłatę zadłużenia, powiększonego o odsetki oraz koszty [postępowania]. Na potrzeby licytacji jako cenę wywoławczą wskazano 57 684,90 EUR.

26. Następnie dłużnicy wnieśli powództwo opozycyjne wobec egzekucji, podnosząc, że umowa stanowiąca podstawę prawną egzekucji zawiera nieuczciwe warunki umowne. Dłużnicy uznali, że warunek ustanawiający przedłużony okres spłaty i nowe oszacowanie wartości nieruchomości zabezpieczonej hipoteką stanowi nieuczciwy warunek umowny. Dłużnicy podnieśli, że wydłużenie

okresu spłaty zostało wprowadzone jedynie jako zachęta dla nich, aby zaakceptowali znacznie obniżoną kwotę wynikającą z wyceny wartości nieruchomości obciążonej hipoteką, co odbyło się ze szkodą dla dłużników. To spowodowało znaczne pogorszenie ich sytuacji, a zatem ich zgoda na zmianę warunków umowy kredytu była oparta na istotnym błędzie co do znaczenia warunków umowy. Jako drugi zarzut dłużnicy podnieśli, że zostały spełnione przesłanki dla zwolnienia kredytobiorców z długu poprzez przeniesienie własności nieruchomości w miejsce zapłaty oraz dalsze zamieszkiwanie tej nieruchomości w charakterze najemców na podstawie Código de Buenas Prácticas Bancarias (kodeksu dobrych praktyk bankowych) ze względu na sytuację ekonomiczną, z jaką borykają się dłużnicy. Ponadto zawnioskowano o zawieszenie postępowania egzekucyjnego.

27. W związku z tym dla sądu odsyłającego powstało pytanie, czy zmiana umowy przez bank w październiku 2013 r. nie stanowiła nieuczciwej praktyki handlowej i czy dyrektywa 2005/29 znajdzie zastosowanie.

28. Wobec wątpliwości dotyczących wykładni odpowiednich przepisów dyrektywy 2005/29 sąd odsyłający postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- „1) Czy dyrektywę 2005/29 należy interpretować w ten sposób, że ze względu na utrudnienie czy też uniemożliwienie kontroli sądowej umów czy działań, na które mogą składać się nieuczciwe praktyki handlowe, sprzeczne z art. 11 tej dyrektywy są przepisy krajowe takie jak obowiązująca w Hiszpanii i zawarta w art. 695 i nast. w związku z art. 552 ust. 1 LEC [ley de enjuiciamiento civil, hiszpańskiego kodeksu postępowania cywilnego] regulacja egzekucji zabezpieczonej hipoteką wierzytelności, w ramach której nie przewidziano możliwości przeprowadzenia przez sąd z zarówno z urzędu, jak i na wniosek strony kontroli nieuczciwych praktyk handlowych?
- 2) Czy dyrektywę 2005/29 należy interpretować w ten sposób, że sprzeczne z jej art. 11 są hiszpańskie przepisy krajowe, które nie gwarantują skutecznego stosowania kodeksu postępowania w sytuacji, gdy podmiot wszczynający egzekucję postanowi, iż nie będzie ich stosował (zob. art. 5 i 6 Real-Decreto Ley [królewskiego dekretu z mocą ustawy nr 6/2012 z dnia 9 marca 2012 r. w związku z art. 15 tego aktu])?
- 3) Czy art. 11 dyrektywy 2005/29 należy interpretować w taki sposób, że sprzeczne z nim są hiszpańskie przepisy krajowe, które nie dają konsumentowi w trakcie postępowania w przedmiocie egzekucji zabezpieczonej hipoteką wierzytelności możliwości powołania się na obowiązywanie danego kodeksu postępowania, w niniejszym przypadku odnośnie do świadczenia w miejsce wykonania i wygaśnięcia długu – zob. ust. 3 załącznika do królewskiego dekretu z mocą ustawy nr 6/2012 z dnia 9 marca 2012 r., kodeksu dobrych praktyk?”.

29. Uwagi na piśmie w niniejszym postępowaniu zostały złożone przez Bankię, rząd hiszpański, Irlandię oraz Komisję, które też przedstawiły swoje stanowiska ustnie podczas rozprawy, która odbyła się w dniu 7 lutego 2018 r.

III. Analiza

30. Wszystkie trzy pytania prejudycjalne odnoszą się w zasadzie do prawidłowej wykładni art. 11 dyrektywy 2005/29.

31. Dokładniej rzecz ujmując, sąd odsyłający w swoim pytaniu pierwszym zmierza do ustalenia, czy nałożony na państwa członkowskie przez art. 11 dyrektywy 2005/29 obowiązek wprowadzenia „odpowiednich i skutecznych środków” mających na celu zwalczanie nieuczciwych praktyk handlowych stoi na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które nie zezwala na stosowanie postanowień dyrektywy w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

32. Poprzez swoje pytania drugie i trzecie sąd odsyłający zwraca się o ustalenie, czy te odpowiednie i skuteczne środki powinny również gwarantować przestrzeganie kodeksu postępowania. Innymi słowy, sąd odsyłający oczekuje wykładni w przedmiocie środków prawnych przysługujących konsumentowi na podstawie dyrektywy 2005/29 w sytuacji, w której przedsiębiorca nie przestrzega kodeksu postępowania.

33. Po przeprowadzeniu analizy [pojęcia] „odpowiednich i skutecznych środków” w rozumieniu art. 11 dyrektywy 2005/29, w odpowiedzi na pytanie pierwsze, przejdę do kwestii, czy przepisy dyrektywy powinny być stosowane również w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, tak aby zapewnić skuteczność dyrektywy. Następnie zajmę się pytaniami drugim i trzecim łącznie oraz omówieniem roli kodeksów postępowania w dyrektywie 2005/29.

A. W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego

1. Uwagi wstępne

34. Znaczenie konsumentów w tworzeniu rynku wewnętrznego jest od dawna uznawane w prawie Unii⁶. Przy określaniu i wdrażaniu polityk i działań Unii nie tylko należy uwzględniać wymogi ochrony konsumentów⁷, ale także wprowadzono cały szereg szczególnych przepisów unijnych w zakresie prawa konsumenckiego⁸. Przepisy te są uzasadnione dwoma głównymi celami. Z jednej strony wysoki poziom ochrony konsumentów ma na celu zapewnienie konsumentom poczucia bezpieczeństwa w poszukiwaniu najlepszych ofert w dowolnym państwie członkowskim, a z drugiej strony celem jest stworzenie ram prawnych ułatwiających handel transgraniczny i dostęp do rynków poza państwem narodowym, stymulując tym samym konkurencję.

35. Przepisy prawa Unii w dziedzinie ochrony konsumentów charakteryzuje równowaga pomiędzy zachęcaniem z jednej strony konsumentów, a z drugiej przedsiębiorców do zawierania transakcji transgranicznych. Podczas gdy wysoki poziom ochrony konsumentów stanowi zachętę dla konsumentów, przedsiębiorcy są raczej zniechęceni przez nadmiar „biurokracji”. Powyższa dychotomia doprowadziła do fragmentaryzacji ram prawnych składających się z różnych instrumentów prawnych określających różnorakie formy i poziomy ochrony konsumentów.

⁶ Zobacz rezolucja Rady z dnia 14 kwietnia 1975 r. w sprawie wstępnego programu Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej w kwestii polityki ochrony i informowania konsumentów (Dz.U. 1975, C 92, s. 1). Zobacz także art. 38 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, który kodyfikuje wcześniejsze orzecznictwo.

⁷ Zobacz art. 12 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

⁸ W chwili obecnej istnieje około 90 aktów prawnych Unii, które dotyczą kwestii ochrony konsumentów.

36. Dyrektywa 2005/29 dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych jest instrumentem ramowym określającym ogólne zasady wzajemnych stosunków między przedsiębiorcami i konsumentami, w razie potrzeby uzupełnianym poprzez szczegółowe przepisy sektorowe⁹. Dyrektywa jest narzędziem maksymalnej harmonizacji. Z wyjątkiem odstępstw wyraźnie przewidzianych w dyrektywie 2005/29¹⁰, państwa członkowskie powinny gwarantować wspólny poziom ochrony konsumentów¹¹.

37. Dyrektywa 2005/29 ustanawia wspólny wysoki poziom ochrony konsumentów w relacjach między przedsiębiorcami a konsumentami w całej Unii poprzez ustanowienie daleko idącego mechanizmu kontroli praktyk handlowych, które mogą potencjalnie zniekształcać zachowania gospodarcze konsumentów¹². Ma to miejsce poprzez utworzenie systemu sankcji, który ma na celu zniechęcić przedsiębiorców do rozpoczęcia stosowania nieuczciwych praktyk handlowych oraz spowodować zakończenie stosowania nieuczciwych praktyk¹³.

38. Dyrektywa cechuje się szczególnie szerokim zakresem przedmiotowym¹⁴. Zgodnie z art. 2 lit. d) dyrektywy 2005/29 „praktyki handlowe” obejmują „każde działanie przedsiębiorcy, jego zaniechanie, sposób postępowania, oświadczenie lub komunikat handlowy, w tym reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją, sprzedażą lub dostawą produktu do konsumentów”. Ponadto dyrektywa ta ma zastosowanie do praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorców wobec konsumentów przed zawarciem transakcji handlowej dotyczącej produktu lub usługi, w trakcie zawierania tej transakcji i po jej zawarciu¹⁵.

39. Istnieją trzy rodzaje nieuczciwych praktyk handlowych, które są zabronione na mocy art. 5 dyrektywy 2005/29. Zasadniczo praktyki handlowe uznaje się za nieuczciwe, jeżeli są sprzeczne z wymogami staranności zawodowej i zniekształcają lub mogą zniekształcić zachowanie gospodarcze przeciętnego konsumenta¹⁶. Ścisłej rzecz biorąc, wprowadzające w błąd i agresywne praktyki handlowe są zabronione¹⁷. Wreszcie, dyrektywa zawiera „czarną listę” nieuczciwych praktyk handlowych, które są bezwzględnie zakazane¹⁸. W odróżnieniu od dwóch pierwszych kategorii nieuczciwych praktyk handlowych, wymienione w załączniku I praktyki są uznawane za nieuczciwe w każdych okolicznościach i nie wymagają indywidualnej oceny w każdym przypadku.

40. Zadanie polegające na zapewnieniu stosowania przepisów dyrektywy spoczywa na państwach członkowskich Unii, które powinny wprowadzić „odpowiednie i skuteczne środki” dla zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych zgodnie z art. 11 dyrektywy 2005/29. Pierwsze pytanie prejudycjalne dotyczy wykładni tego wymogu i obowiązków, które ciążą na państwach członkowskich.

9 Zobacz propozycję w sprawie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywy: 84/450/EWG, 97/7/WE i 98/27/WE („dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”), COM(2003) 356 wersja ostateczna.

10 Zobacz art. 3 ust. 9 dyrektywy 2005/29.

11 Zobacz motyw 11 dyrektywy 2005/29.

12 Zobacz motyw 11 i art. 5 ust. 1 dyrektywy 2005/29.

13 Zobacz art. 11 i 13 dyrektywy 2005/29 oraz – podobnie – wyrok z dnia 16 kwietnia 2015 r., UPC Magyarország, C-388/13, EU:C:2015:225, pkt 57 i 58.

14 Zobacz wyrok z dnia 16 kwietnia 2015, UPC Magyarország, C-388/13, EU:C:2015:225, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo.

15 Zobacz art. 3 ust. 1 w zw. z art. 2 lit. c) dyrektywy 2005/29. Zobacz także wyrok z dnia 16 kwietnia 2015 r., UPC Magyarország, C-388/13, EU:C:2015:225, pkt 36.

16 Zobacz art. 5 ust. 2 dyrektywy 2005/29.

17 Zobacz art. 5 ust. 4 oraz art. 6–9 dyrektywy 2005/29.

18 Zobacz art. 5 ust. 5 w zw. z załącznikiem I do dyrektywy 2005/29.

2. „Odpowiednie i skuteczne środki” w rozumieniu art. 11

41. Zgodnie z art. 11 dyrektywy 2005/29 „odpowiednie i skuteczne środki” może stanowić wszczęcie postępowania sądowego przeciwko nieuczciwym praktykom handlowym lub wniesienie skargi do organów administracyjnych podlegającej kontroli sądowej. Sądy i organy administracyjne, którym powierzono zadanie zapewnienia zgodności z dyrektywą, powinny posiadać uprawnienia służące położeniu kresu nieuczciwym praktykom handlowym lub, w zależności od przypadku, zakazania takiej praktyki na samym wstępie. Ponadto na mocy art. 13 państwa członkowskie mają obowiązek ustanowienia systemu odpowiednich sankcji wobec przedsiębiorców, którzy stosują nieuczciwe praktyki handlowe.

42. W oparciu o brzmienie i kontekst art. 11 nie można ustalić jakichkolwiek skonkretyzowanych zobowiązań ciążących na państwach członkowskich odnośnie do rodzaju procedury, takiej jak postępowanie w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, w ramach której zaistnieje konieczność przeprowadzenia oceny pod kątem nieuczciwych praktyk handlowych.

43. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału dyrektywa 2005/29 pozostawia zatem państwom członkowskim zakres uznania co do wyboru krajowych środków zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych, pod warunkiem że są one odpowiednie i skuteczne oraz że ustanowione w ten sposób kary są skuteczne, proporcjonalne i odstraszające¹⁹.

44. Sąd odsyłający w swoim wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym twierdzi jednak, że środki przeciwdziałania nieuczciwym praktykom handlowym ustanowione przez przepisy hiszpańskie są nieskuteczne, ponieważ nie uprawniają one do kontroli nieuczciwych praktyk handlowych w postępowaniach uproszczonych, takich jak postępowanie w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

45. Zasada skuteczności wymaga, aby prawa zagwarantowane przez przepisy prawa Unii były skutecznie wdrażane oraz by krajowe przepisy proceduralne nie sprawiały, by zastosowanie prawa Unii było niemożliwe lub nadmiernie utrudnione²⁰.

46. Dyrektywa 2005/29 ogranicza się do nałożenia kar na przedsiębiorców i jako taka nie gwarantuje konsumentom prawa do wytoczenia powództwa. W przeciwieństwie do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13²¹, który wyraźnie stanowi skutek prawny w postaci unieważnienia spornego warunku lub – jeśli zachodzi taki przypadek – unieważnienia całej umowy, w dyrektywie 2005/29 brak jest takich postanowień.

47. Co istotne, dyrektywa 2005/29 wręcz przewiduje wyraźnie, że jej stosowanie nie ma wpływu na prawo zobowiązań umownych, a w szczególności na zasady dotyczące ważności, zawierania lub skutków umowy²². Jak zauważył rząd hiszpański, stwierdzenie, że istnieje nieuczciwa praktyka handlowa, nie może zatem powodować bezpośrednich skutków prawnych dla stosunku umownego między przedsiębiorcą a konsumentem²³.

19 Zobacz wyrok z dnia 16 kwietnia 2015 r., UPC Magyarország, C-388/13, EU:C:2015:225, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo.

20 Zobacz wyrok z dnia 30 maja 2013 r., Jörös, C-397/11, EU:C:2013:340, pkt 29.

21 Zgodnie z brzmieniem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13:
„Państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”.

22 Zobacz art. 3 ust. 2 dyrektywy 2005/29.

23 Zobacz podobnie także wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 45; postanowienie z dnia 8 listopada 2012 r., SKP, C-433/11, EU:C:2012:702, pkt 30. Odnośnie do szczegółowego omówienia tego zagadnienia zob. opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2011:788, pkt 82–85.

48. Zatem zamierzonym skutkiem dyrektywy 2005/29 jest raczej nałożenie sankcji na przedsiębiorcę, który stosował nieuczciwą praktykę handlową. W celu skutecznego wdrożenia dyrektywy 2005/29 państwa członkowskie są zobowiązane jedynie do ustanowienia odpowiedniego systemu kar nakładanych na przedsiębiorców, którzy stosowali nieuczciwe praktyki handlowe²⁴.

49. Prawo hiszpańskie stanowi, że istnienie nieuczciwych praktyk handlowych może zostać stwierdzone w postępowaniu rozpoznawczym. Takie postępowanie rozpoznawcze nie ma jednak skutku zawieszającego wobec postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, ani też sędzia rozpatrujący sprawę nie jest uprawniony do zastosowania jakichkolwiek środków tymczasowych.

50. Pozostaje zatem pytanie, czy w celu zapewnienia skuteczności dyrektywy 2005/29 konieczne jest umożliwienie sędziom orzekającym w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nakładania sankcji na podstawie przedmiotowej dyrektywy lub zapewnienie skutku zawieszającego w sytuacji, gdy wszczęto postępowanie rozpoznawcze w przedmiocie stwierdzenia istnienia nieuczciwej praktyki handlowej.

3. Zastosowanie dyrektywy 2005/29 w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką

51. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału każdy przypadek, w którym powstaje wątpliwość, czy krajowy przepis proceduralny czyni niemożliwym lub zbyt utrudnionym stosowanie prawa Unii, należy rozpatrywać z uwzględnieniem roli danego przepisu w procedurze przed wszelakimi organami krajowymi – rozpatrywanej jako całość – jej przebiegu i cech szczególnych²⁵.

52. Przedmiotem postępowania w sprawie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką jest wykonanie tytułu egzekucyjnego wynikającego z kredytu zabezpieczonego hipotecznie. Takie postępowanie oznacza, że określona nieruchomość została uprzednio obciążona hipoteką w celu zabezpieczenia, a kredytodawca posiadał tytuł wykonawczy potwierdzony aktem notarialnym ujawnionym w księdze wieczystej. Wierzyciel może skorzystać z tego tytułu w przypadku uchybienia przez dłużnika obowiązkowi spłaty swoich zobowiązań jako ultima ratio. Postępowanie egzekucyjne ma stanowić szybki i skuteczny środek egzekwowania prawa potwierdzonego aktem notarialnym²⁶.

53. Aby zapewnić najwyższą skuteczność procedury, hiszpański prawodawca ograniczył podstawy zarzutów w ramach postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką. Z wyjątkiem zarzutów dotyczących ważności samej hipoteki, kontrola sądu ogranicza się do nieuczciwych warunków umownych zawartych w tytule egzekucyjnym, który to przepis został dodany po wyroku Trybunału w sprawie Aziz²⁷.

54. W istocie, w przytoczonej sprawie wniesionej w kontekście dyrektywy 93/13 Trybunał orzekł zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, że odmowa możliwości kontroli nieuczciwego charakteru warunku umownego w postępowaniu w przedmiocie egzekucji z nieruchomości obciążonej hipoteką mogłaby stanowić niesprawiedliwy uszczerbek dla konsumenta, gdyż konsument miałby jedynie możliwość uzyskania następczej ochrony o charakterze wyłącznie odszkodowawczym, co Trybunał uznał za rozwiązanie częściowe i niewystarczające²⁸. W konsekwencji uregulowanie krajowe zostało uznane za niedopuszczalne na gruncie prawa Unii²⁹.

24 Zobacz podobnie wyrok z dnia 16 kwietnia 2015 r., UPC Magyarorszá, C-388/13, EU:C:2015:225, pkt 58.

25 Zobacz wyrok z dnia 30 maja 2013 r., Jörös, C-397/11, EU:C:2013:340, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo.

26 Zobacz, tytułem bardziej szczegółowego wyводу, moje stanowisko w sprawie Sánchez Morcillo i Abril García, C-169/14, EU:C:2014:2110, pkt 60–64. Zobacz też opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Aziz, C-415/11, EU:C:2012:700, pkt 55.

27 Wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164.

28 Zobacz wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, pkt 60.

29 Zobacz wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, pkt 63, 64.

55. Sąd odsyłający wskazuje w swoim wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, że taki sam tok rozumowania należy zastosować w odniesieniu do nieuczciwych praktyk handlowych, ponieważ postępowanie rozpoznawcze nie ma skutku zawieszającego. Jeżeli egzekucja z nieruchomości zostanie przeprowadzona przed wydaniem orzeczenia w postępowaniu rozpoznawczym, mogłoby okazać się niemożliwe, aby nadać skuteczność wyrokowi wydanemu przeciwko przedsiębiorcy, co spowoduje niesprawiedliwy uszczerbek dla konsumenta. Można przypuszczać, że jest to również powód, dla którego Komisja uważa, iż wyrok Aziz powinien znaleźć zastosowanie w omawianym przypadku³⁰.

56. Jednakże niniejszą sprawę należy odróżnić od tej linii orzecznictwa.

57. Uprawnienia przyznane konsumentowi na mocy dyrektywy 2005/29 różnią się od tych przyznanych przez dyrektywę 93/13. Ta druga stanowi, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku umownego musi doprowadzić do unieważnienia spornego warunku lub – w danym wypadku – całej umowy³¹. Dyrektywa 93/13 przewiduje zatem środek prawny, który ma bezpośredni wpływ na stosunek umowny między przedsiębiorcą a konsumentem. Dlatego też Trybunał był skłonny uznać taką możliwość w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, w szczególności gdy sprawa dotyczyła nieruchomości wykorzystywanej na cele mieszkaniowe przez konsumenta³².

58. Dyrektywa 2005/29 nie przewiduje indywidualnych środków ochrony kontraktowej dla konsumentów i – jak wyjaśniono powyżej – ustalenie istnienia nieuczciwej praktyki handlowej może, na podstawie dyrektywy, doprowadzić jedynie do nałożenia sankcji na danego przedsiębiorcę³³. Takie ustalenie nie może stanowić przeszkody w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, a wynik postępowania rozpoznawczego nie będzie mieć konsekwencji umownych. Nawet jeśli orzeczenie w postępowaniu rozpoznawczym zostanie wydane po wyegzekwowaniu długu, konsument nie będzie przez to pokrzywdzony. W rzeczywistości orzeczenie w postępowaniu rozpoznawczym w ogóle nie wpływa na sytuację prawną konsumentów w postępowaniu w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

59. Co więcej, w omawianym przypadku domniemany uszczerbek, jakiego niesprawiedliwie doznał konsument, nie dotyczy egzekucji jako takiej, ale raczej ponownego oszacowania wartości nieruchomości, które służy ustaleniu ceny wywoławczej na licytacji. Konsument obawiają się, że ich nieruchomość nie osiągnie na licytacji tak wysokiej ceny, jaką osiągnęłyby przy wyższej cenie wywoławczej. Jak wskazał rząd hiszpański na rozprawie, uszczerbek konsumentów ma wyłącznie hipotetyczny charakter przed tym, jak zakończy się licytacja. Hipoteka ani kwota długu nie są kwestionowane. Przeciwnie, sporna jest kwota długu pozostałego po zakończeniu licytacji i kwestia tego, że wpływy z niej zostaną potrącone z długu. Jeżeli sędzia w postępowaniu rozpoznawczym faktycznie stwierdzi istnienie nieuczciwych praktyk handlowych, istnieje możliwość uzyskania odszkodowania po przeprowadzeniu egzekucji z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką. Skutek dla konsumentów byłby taki sam nawet w przypadku, gdyby postępowanie egzekucyjne zostało zawieszono w oczekiwaniu na wynik postępowania rozpoznawczego.

30 Nawet jeśli wydaje się to raczej sprzeczne z dokumentem roboczym służb Komisji pt. „Wytyczne do wdrażania/stosowania dyrektywy 2005/29/WE w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych” [SWD(2016) 163 final], w którym Komisja wskazuje, że dyrektywa 2005/29, w odróżnieniu od dyrektywy 93/13, nie wywołuje żadnych skutków umownych (pkt 1.4.5).

31 Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.

32 Zobacz podobnie wyrok z dnia 10 września 2014 r., Kušionová, C-34/13, EU:C:2014:2189, pkt 62 i nast.

33 Zobacz wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 45; postanowienie z dnia 8 listopada 2012 r., SKP, C-433/11, EU:C:2012:702, pkt 30. Odnośnie do szczegółowego odmówienia tej kwestii zob. opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2011:788, pkt 112–125.

60. W zakresie, w jakim dyrektywa 2005/29 stanowi, że państwa członkowskie muszą ustanowić przyspieszoną procedurę dla zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych, taka procedura jest przewidziana jedynie dla sytuacji, w których do sądów kierowane są żądania nakazujące zaprzestanie stosowania nieuczciwej praktyki handlowej, nie zaś, gdy nieuczciwa praktyka jest oceniana *ex post*³⁴.

61. W związku z tym uważam, że brak skutku zawieszającego postępowania rozpoznawczego nie sprawia, że stosowanie dyrektywy 2005/29 jest niemożliwe lub nadmiernie utrudnione nawet w sytuacji, gdy kontrola nieuczciwych praktyk handlowych nie jest możliwa w ramach postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

62. Jednakże w przypadku gdy – z urzędu przez sąd lub na wniosek strony – zostaje podniesiona kwestia oceny warunku umownego pod kątem jego uczciwości zgodnie z dyrektywą 93/13, jak ma to miejsce w postępowaniu głównym³⁵, istnieją pewne zastrzeżenia.

63. Przy ocenie uczciwego charakteru warunku umownego należy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności towarzyszące zawarciu danej umowy. Stwierdzenie nieuczciwego charakteru praktyki handlowej stanowi jedną z okoliczności, na których właściwy sąd może oprzeć swoją ocenę³⁶. W związku z tym w zakresie, w jakim jest to konieczne do właściwej oceny nieuczciwego charakteru warunku umowy w świetle dyrektywy 93/13, ocena nieuczciwych praktyk handlowych musi być również możliwa w przypadku postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką³⁷. Jednakże nie jest w związku z tym konieczne, aby sędzia orzekający w sprawie egzekucji z nieruchomości obciążonej hipoteką był uprawniony od ustalenia istnienia nieuczciwej praktyki handlowej w rozumieniu dyrektywy 2005/29 i nałożenia stosownych sankcji. Ani takie ustalenie, ani nałożenie sankcji nie może w żaden sposób wpływać na postępowanie egzekucyjne.

64. Ponadto – jak to podkreślił Trybunał w sprawie Pereničová i Perenič – stwierdzenie istnienia nieuczciwej praktyki handlowej nie prowadzi „automatycznie i samo w sobie” do ustalenia, że dany warunek umowny jest nieuczciwy, i wobec tego nie wywiera bezpośredniego i natychmiastowego skutku w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13³⁸. Zgodnie z dyrektywą 93/13 musi zostać spełniony szereg dodatkowych okoliczności. Na przykład dany warunek nie może być wynikiem indywidualnych negocjacji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem³⁹. Tymczasem wydaje mi się, że w postępowaniu głównym sporny warunek umowny mógł być przedmiotem negocjacji. Dłużnicy zwrócili się z wnioskiem o wydłużenie terminu spłaty kredytu, a bank zaoferował im taką prolongatę pod warunkiem ponownego oszacowania wartości nieruchomości obciążonej hipoteką. Zatem to zastrzeżenie wydaje się nie mieć zastosowania do przedmiotowej sprawy przed sądem odsyłającym. W każdym razie, nawet jeżeli sąd krajowy stwierdzi istnienie nieuczciwych praktyk handlowych, powinien on w należyty sposób uwzględnić *wszystkie* wymogi stawiane przez dyrektywę 93/13 w odniesieniu do nieuczciwego charakteru warunku umowy.

34 Zobacz art. 11 ust. 2 akapit trzeci dyrektywy 2005/29.

35 W postępowaniu głównym dłużnicy podnieśli również, że postanowienie umowne przewidujące ponowną wycenę nieruchomości obciążonej hipoteką ma nieuczciwy charakter.

36 Zobacz wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 42–44 i przytoczone tam orzecznictwo.

37 Zobacz podobnie wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 43; odnośnie do szczegółowego badania zob. opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2011:788, pkt 115–125; a także opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2016:696, pkt 128.

38 Zobacz wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 44–46.

39 Zobacz art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13.

65. Do dokonania takiej kontroli wystarczy, że zostanie przeprowadzone badanie warunku umownego na podstawie dyrektywy 93/13, tak jak ma to miejsce w przypadku art. 695 hiszpańskiego kodeksu postępowania cywilnego. Na podstawie dyrektywy 2005/29 nie ma potrzeby wskazywania odrębnego zarzutu wobec postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką. Jeżeli nieuczciwa praktyka handlowa przekłada się na nieuczciwy warunek umowny, możliwość oceny takiej praktyki wynika z kontekstu oceny warunku umownego na podstawie dyrektywy 93/13, co zapewnia skuteczność uprawnieniom konsumentów przyznanych przez tę dyrektywę.

66. Wobec powyższego art. 11 dyrektywy 2005/29 nie stoi na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, takiemu jak to będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, które nie przewiduje – z urzędu lub nawet na wniosek jednej ze stron – kontroli sądowej nieuczciwych praktyk handlowych w ramach postępowania w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

B. W przedmiocie pytań prejudycjalnych drugiego i trzeciego

67. Poprzez pytania drugie i trzecie sąd odsyłający zwraca się o wykładnię w odniesieniu do środków zaskarżenia przysługujących konsumentowi na podstawie dyrektywy 2005/29 w sytuacji, w której przedsiębiorca przestrzega kodeksu postępowania.

68. Wszystkie strony, które przedstawiły uwagi, są zdania, że przestrzeganie kodeksu postępowania nie może być egzekwowane na podstawie dyrektywy 2005/29.

69. Zgodnie z tradycją w niektórych państwach członkowskich kodeksy postępowania służą do określenia norm i standardów postępowania przedsiębiorców na zasadzie dobrowolności w określonym sektorze. Celem takich samoregulacyjnych kodeksów jest albo szczegółowe wyjaśnienie konsumentom, w zrozumiałym dla nich sposób, wymogów prawnych, albo ustanowienie określonych standardów sektorowych, gdy nie są one przewidziane w przepisach prawa⁴⁰. Zatem kodeksy postępowania również mają na celu zwalczanie niewłaściwego postępowania w relacjach przedsiębiorca–konsument, a ich cel w pewnym stopniu pokrywa się z celem dyrektywy 2005/29. Co jest jednakże istotne, kodeksy są instrumentami samoregulacyjnymi. Kontrola postępowania jest sprawowana wyłącznie w gronie członków danego sektora, którzy zobowiązali się do przestrzegania danego kodeksu. Z kolei dyrektywa 2005/29 zobowiązuje państwa członkowskie do egzekwowania jej przepisów z mocy prawa i w powszechny sposób.

70. Zatem jaka jest rola kodeksów postępowania zgodnie z dyrektywą 2005/29 i czy przestrzeganie kodeksu postępowania może być egzekwowane na podstawie tej dyrektywy?

71. Dyrektywa 2005/29 definiuje „kodeks postępowania” jako „umowę lub zbiór zasad, które nie są wymagane na mocy przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych państwa członkowskiego i które definiują postępowanie przedsiębiorców”⁴¹. Jak zauważyła Irlandia, kodeksy postępowania są zdefiniowane jako niewiążące i nieposiadające ani rangi, ani mocy prawnej ustawy. Z zasady wydaje się zatem sprzeczne z tą definicją, aby egzekwować przestrzeganie kodeksu postępowania na drodze sądowej.

72. W dyrektywie 2005/29 przewidziano rolę kodeksów postępowania w ocenie istnienia nieuczciwych praktyk handlowych. Z jednej strony czarna lista praktyk handlowych, które w każdym wypadku należy uznać za nieuczciwe w rozumieniu załącznika I do dyrektywy 2005/29, zawiera dwie praktyki handlowe dotyczące kodeksów postępowania. Po pierwsze, gdy przedsiębiorca twierdzi, że jest sygnatariuszem

⁴⁰ Zobacz wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywy: 84/450/EWG, 97/7/WE i 98/27/WE („dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych”), COM(2003) 356 wersja ostateczna, pkt 72.

⁴¹ Zobacz art. 2 lit. f) dyrektywy 2005/29.

kodeksu postępowania w sytuacji, gdy w istocie nim nie jest, i po drugie, gdy twierdzi, że kodeks postępowania został zatwierdzony przez organ publiczny lub inny organ, co nie jest niezgodne z rzeczywistością, wówczas automatycznie prowadzi to do stwierdzenia istnienia nieuczciwej praktyki handlowej⁴².

73. Z drugiej strony przy dokonywaniu oceny, czy miała miejsce nieuczciwa praktyka handlowa zgodnie z art. 5–9 dyrektywy 2005/29, jednym z elementów, które należy wziąć pod uwagę, są normy i standardy zachowań określone w kodeksach postępowania. W szczególności kodeksy postępowania mogą stanowić dowody odnośnie do wymogów staranności zawodowej w danym sektorze⁴³.

74. Jednakże dyrektywa 2005/29 nakłada dalej idące wymogi w celu stwierdzenia istnienia nieuczciwej praktyki handlowej. Sam fakt, że przedsiębiorca naruszył kodeks postępowania, nie może jako taki automatycznie prowadzić do wniosku, że istnieje nieuczciwa praktyka handlowa. Dyrektywa wymaga dokonania oceny, w okolicznościach faktycznych każdego przypadku, czy sporne działanie handlowe jest nieuczciwe w świetle kryteriów określonych w art. 5–9 tej dyrektywy⁴⁴.

75. Poza rolą kodeksów postępowania przy ocenie zaistnienia nieuczciwych praktyk handlowych art. 10 dyrektywy 2005/29, który został konkretnie wskazany przez sąd odsyłający, stanowi, że kontrola nieuczciwych praktyk handlowych może być sprawowana również przez twórców kodeksów, w uzupełnieniu do działań prawnych lub mechanizmu składania skarg do organu administracyjnego. Kodeksy postępowania mają zatem na celu wspomaganie zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych poprzez tworzenie dodatkowych środków kontroli. Normy i standardy postępowania zawarte w kodeksach postępowania mają pomóc przedsiębiorcom w zastosowaniu się do zasad określonych w dyrektywie, w ich szczególnej codziennej działalności w konkretnym sektorze⁴⁵. Jak wyraźnie określono w art. 10, kontrola przez twórców kodeksów „nie może być nigdy uznana za równoważną” w stosunku do odwołania do sądu lub organu administracji i nie czyni treści kodeksów postępowania prawnie wiążącymi.

76. Co ważne, nawet w razie wykazania, że istnieje nieuczciwa praktyka, w ramach której przedsiębiorca naruszył kodeks postępowania, jedyną konsekwencją prawną, jaka może z tego wynikać na podstawie dyrektywy 2005/29, jest nałożenie grzywny na danego przedsiębiorcę. Jak wyjaśniono w pkt 47–49 powyżej, a także – jak podkreśliła Komisja oraz jak podniósł rząd hiszpański – w odniesieniu do egzekwowania wykonania kodeksów postępowania, dyrektywa nie przewiduje dla konsumenta indywidualnych środków ochrony kontraktowej.

77. Ponieważ dyrektywa 2005/29 nie ustanawia żadnych indywidualnych środków ochrony dla konsumentów w celu zapewnienia przestrzegania kodeksu postępowania, to państwa członkowskie są właściwe w przedmiocie określenia skutków nieprzestrzegania takiego kodeksu, o ile istnieją „odpowiednie i skuteczne środki” dla zwalczania nieuczciwych praktyk handlowych.

42 Zobacz załącznik I do dyrektywy 2005/29, pkt 1, 3.

43 Zobacz motyw 20 dyrektywy 2005/29, który stanowi: „[...] W sektorach, w których istnieją szczególne obligatoryjne wymogi regulujące postępowanie przedsiębiorców, powinny one również stanowić podstawę oceny staranności zawodowej w określonym sektorze [...]”. Zobacz także w tym duchu art. 6 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2005/29.

44 Zobacz podobnie motyw 17 dyrektywy 2005/29, a także wyroki: z dnia 7 września 2016 r., Deroo-Blanquart, C-310/15, EU:C:2016:633, pkt 29 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 17 stycznia 2013 r., Köck, C-206/11, EU:C:2013:14, pkt 35 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 19 września 2013 r., CHS Tour Services, C-435/11, EU:C:2013:574, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 19 października 2017 r., Europamur Alimentación, C-295/16, EU:C:2017:782, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo.

45 Zobacz wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywy: 84/450/EWG, 97/7/WE i 98/27/WE („dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych”), COM(2003) 356 wersja ostateczna, pkt 72, 73.

78. Ściślej rzecz ujmując, w odniesieniu do kodeksu dobrych praktyk bankowych prawo hiszpańskie przewiduje mechanizm składania skarg przed Banco de España (hiszpańskim bankiem centralnym). Zarzuty dotyczące nieprzestrzegania kodeksu przez instytucję kredytową mogą zostać wniesione do hiszpańskiego banku centralnego, który ma prawo nałożyć kary finansowe i nakazać bankom przestrzeganie kodeksu. Jest to zgodne z opisanymi powyżej wymogami nałożonymi przez dyrektywę 2005/29 w odniesieniu do kodeksów postępowania⁴⁶.

79. Wobec powyższego na pytania drugie i trzecie należy odpowiedzieć, że dyrektywa 2005/29 nie stoi na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu takiemu jak to będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, które nie przewiduje jakichkolwiek indywidualnych środków ochrony dla konsumenta, w przypadku gdy przedsiębiorca nie przestrzega kodeksu postępowania.

IV. Wnioski

80. W świetle uwag przedstawionych powyżej proponuję, aby Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytania przedstawione przez Juzgado de Primera Instancia de Cartagena (sąd pierwszej instancji w Kartagenie, Hiszpania):

- 1) Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) nie stoi na przeszkodzie przepisom krajowym takim jak te regulujące obecnie postępowanie w przedmiocie egzekucji wierzytelności zabezpieczonej hipoteką – art. 695 i nast. w zw. z art. 552 ust. 1 Ley de Enjuiciamiento Civil (kodeksu postępowania cywilnego) – które nie przewidują kontroli sądowej – z urzędu lub na wniosek jednej ze stron – nieuczciwych praktyk handlowych.
- 2) Dyrektywa 2005/29 nie stoi na przeszkodzie przepisom krajowym takim te będące przedmiotem postępowania głównego, które nie przewidują dla konsumenta indywidualnych środków zaskarżenia, w wypadku gdy przedsiębiorca nie przestrzega kodeksu postępowania.

⁴⁶ W niniejszej sprawie Bankia i rząd hiszpański są zdania, że kodeks dobrych praktyk bankowych nie jest w rzeczywistości „kodeksem postępowania” w rozumieniu dyrektywy 2005/29. W istocie, zgodnie z art. 5 ust. 4 i art. 15 dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 6/2012 kodeks dobrych praktyk bankowych opiera się na akcie prawnym, a gdy instytucja kredytowa wyraża zgodę na to, aby do niego przystąpić, jest on wiążący z mocy prawa. W związku z tym wydaje się, że kodeks dobrych praktyk bankowych nie jest w rzeczywistości kodeksem postępowania w rozumieniu dyrektywy. Niemniej jednak jest to kwestia faktyczna i w związku z tym ustalenie należy do sądu krajowego, biorąc pod uwagę definicję „kodeksu postępowania” przewidzianą w art. 2 lit. f) dyrektywy.