



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NILSA WAHLA,
predstavljeni 21. marca 2018¹

Zadeva C-109/17

Bankia SA
proti
Juanu Carlosu Maríju Merinu
Juanu Pérezu Gavilánu
Maríi de la Concepción Marí Merino

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Juzgado de Primera Instancia No 5 de Cartagena (sodišče prve stopnje št. 5 v Cartageni, Španija))

„Varstvo potrošnikov – Direktiva 2005/29/ES – Nepoštene poslovne prakse podjetij v odnosu do potrošnikov – S hipoteko zavarovana pogodba o posojilu – Ponovna ocena vrednosti nepremičnine pred prodajo na dražbi – Nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami v postopku izvršbe na podlagi hipoteke – ‚Ustrezna in učinkovita sredstva‘ za boj proti nepoštenim poslovnim praksam – Medsebojna povezanost z Direktivo 93/13/EGS – Možnost nacionalnega sodišča, da uveljavi kodeks ravnanja na podlagi Direktive 2005/29“

1. Ali je za zagotovitev varstva potrošnikov, kot je določeno z Direktivo 2005/29/ES², potrebno, da se je v postopku izvršbe na podlagi hipoteke mogoče po uradni dolžnosti ali na zahtevo ene od strank sklicevati na trditev v zvezi z nepoštenimi poslovnimi praksami? To je temeljno vprašanje, ki se postavlja v zadevi, ki jo je predložilo Juzgado de Primera Instancia No 5 de Cartagena (sodišče prve stopnje št. 5 v Cartageni, Španija).
2. Vprašanje, ki se tako postavlja z zadevo, ki jo obravnava predložitevno sodišče, nam v spomin priključuje podobna vprašanja, s katerimi se je Sodišče ukvarjalo v zvezi z Direktivo 93/13/EGS o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah.³ Torej bo eden od vidikov teh sklepnih predlogov zajemal analizo ravni varstva, ki ju zagotavljata ta instrumenta za varstvo potrošnikov.

¹ Jezik postopka: angleščina.

² Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2005/29/ES z dne 11. maja 2005 o nepoštenih poslovnih praksah podjetij v razmerju do potrošnikov na notranjem trgu ter o spremembi Direktive Sveta 84/450/EGS, direktiv Evropskega parlamenta in Sveta 97/7/ES, 98/27/ES in 2002/65/ES ter Uredbe (ES) št. 2006/2004 Evropskega parlamenta in Sveta (Direktiva o nepoštenih poslovnih praksah) (UL 2005, L 149, str. 22).

³ Direktiva Sveta z dne 5. aprila 1993 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 2, str. 288). Glej zlasti sodbo z dne 14. marca 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164).

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

3. Člen 2(f) Direktive 2005/29 opredeljuje „kodeks ravnanja“ kot „sporazum ali zbirko pravil, ki jih ne določa zakon ali drug predpis države članice in ki določa ravnanje trgovcev, ki se zavežejo, da bodo upoštevali kodeks v zvezi z eno ali več poslovnimi praksami ali poslovnimi sektorji“.

4. Člen 3 Direktive 2005/29 določa njeno področje uporabe tako:

„1. Ta direktiva se uporablja za nepošteno poslovne prakse podjetij v razmerju do potrošnikov, kakor je določeno v členu 5, pred, med in po poslovni transakciji v zvezi z nekim izdelkom.

2. Ta direktiva ne posega v pogodbeno pravo in zlasti ne posega v predpise o veljavnosti, sklenitvi ali učinkih pogodb.

[...]

4. V primeru nasprotja med določbami te direktive in drugimi pravili Skupnosti, ki urejajo posebne vidike nepoštenih poslovnih praks, prevladajo slednja in se uporabljajo za te posebne vidike.

[...]“

5. Člen 10 Direktive 2005/29 („Kodeksi ravnanja“) določa:

„Ta direktiva ne izključuje nadzora nad nepoštenimi poslovnimi praksami s strani tvorcev kodeksov, niti ne izključuje možnosti, da se osebe ali organizacije iz člena 11 obrnejo na taka telesa, če so postopki pred njimi na voljo poleg sodnih ali upravnih postopkov iz navedenega člena.

Obrnitev na taka nadzorna telesa se nikakor ne šteje za odpoved pravici sprožiti sodne ali upravne postopke, kakor so predvideni v členu 11 te direktive.“

6. Člen 11 te direktive se nanaša na izvrševanje njenih določb. Ta člen določa:

„1. Države članice zagotovijo, da so v interesu potrošnikov z namenom uveljavitve skladnosti z določbami te direktive na voljo ustrezna in učinkovita sredstva za boj proti nepoštenim poslovnim praksam.

Taka sredstva vključujejo predpise, po katerih osebe ali organizacije, ki imajo po nacionalnem pravu upravičen interes za boj proti nepoštenim poslovnim praksam, vključno s konkurenti, lahko:

(a) sprožijo sodni postopek proti takim nepoštenim poslovnim praksam;

in/ali

(b) prijavijo take nepošteno poslovne prakse upravnemu organu, ki odloča o pritožbah ali sproži ustrezne sodne postopke.

[...]

2. V skladu s predpisi iz odstavka 1 države članice prenesejo na sodišča ali upravne organe pooblastila, ki jim v primerih, kjer ocenijo take ukrepe za potrebne, ob upoštevanju vseh interesov in zlasti javnega interesa omogočajo:

(a) odreditev prenehanja ali uvedbo ustreznih sodnih postopkov za odreditev prenehanja nepoštenih poslovnih praks;

ali

(b) če se nepoštene poslovne prakse še ne izvajajo, vendar so tik pred izvedbo, odreditev prepovedi prakse ali uvedbo ustreznih sodnih postopkov, s katerimi se odredi prepoved take prakse,

tudi če ni dokazov o dejanski izgubi ali škodi ali o naklepu ali malomarnosti trgovca.

[...]

7. V skladu s členom 13 Direktive 2005/29 („Kazni“) „[d]ržave članice določijo kazni za kršitve nacionalnih predpisov, sprejetih za uporabo te direktive, in sprejmejo vse ukrepe, potrebne za zagotovitev, da se izvršujejo. Te kazni morajo biti učinkovite, sorazmerne in odvračilne“.

B. Špansko pravo

1. Zakon o neelojalni konkurenci

8. V členih 4, 5, 7 in 8 Ley de Competencia Desleal (zakon o nepošteni konkurenci) z dne 10. januarja 1991, kakor je bil spremenjen z zakonom št. 29 z dne 30. decembra 2009, so opredeljene vrste dejanj, ki jih je treba na podlagi španske zakonodaje šteti za nepoštena v poslovnih odnosih med trgovci in potrošniki.

9. Člen 32 zakona o nepošteni konkurenci določa sredstva, ki se lahko uporabijo proti dejanjem nepoštenih konkurence, v njem pa so med drugimi navedene (i) tožba za ugotovitev nepoštenosti, (ii) tožba za opustitev nepoštenega ravnanja ali prepoved ponavljanja tega ravnanja v prihodnosti, (iii) tožba za odpravo posledic nepoštenega ravnanja in (iv) tožba za povrnitev škode, nastale zaradi nepoštenega ravnanja, če je šlo za naklepno dejanje ali dejanje iz malomarnosti.

2. Splošni zakon o varstvu potrošnikov in uporabnikov

10. Z Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios (splošni zakon o varstvu potrošnikov in uporabnikov), ki je bil odobren s kraljevim zakonodajnim odlokom št. 1/2007 z dne 16. novembra 2007 in kakor je bil spremenjen z zakonom št. 29 z dne 30. decembra 2009, so opredeljene poslovne prakse in določene zahteve, da morajo trgovci v poslovnih odnosih s potrošniki priskrbeti nekatere informacije.

3. Kraljevi zakonodajni odlok št. 6/2012

11. S kraljevim zakonodajnim odlokom št. 6/2012 z dne 9. marca 2012 je bil izoblikovan kodeks dobrih praks, h kateremu so lahko kreditne ustanove prostovoljno pristopile (v nadaljevanju: kodeks dobrih bančnih praks). S tem kodeksom se spodbuja sodelovanje španskega finančnega sektorja pri prizadevanjih za izboljšanje težkega ekonomskega in socialnega položaja po izbruhu krize leta 2008, in sicer s prestrukturiranjem dolgov, zavarovanih s hipotekami na dolžnikovo prebivališče. Za to so vzpostavljeni trije ukrepi: (i) prestrukturiranje hipotekarnega posojila; (ii) zmanjšanje neodplačane glavnice in (iii) *datio in solutum*, in sicer izročitev nepremičnine, s čimer je dolg v celoti poplačan.

12. Člen 5 kraljevega zakonodajnega odloka določa, da je od pristopa kreditne ustanove h kodeksu dobrih bančnih praks uporaba določb kodeksa obvezna.

13. Člen 6 določa, da upoštevanje kodeksa dobrih praks nadzoruje nadzorna komisija. Pritožbe zaradi domnevnega neupoštevanja kodeksa s strani kreditnih ustanov se vložijo pri Banco de España (banka Španije).

4. Zakonik o civilnem postopku

14. Izvršba na podlagi hipoteke in drugi izvršilni naslovi v Španiji so urejeni z Ley de Enjuiciamiento Civil (zakonik o civilnem postopku). Za dejstva iz postopka v glavni stvari se uporablja različica, kakor je bila spremenjena z zakonom št. 13 z dne 3. novembra 2009⁴ in zakonom št. 1 z dne 14. maja 2013⁵.

15. V členu 517 zakonika o civilnem postopku so navedeni izvršilni naslovi, kot so overjene javne listine.

16. Člen 552 določa, da sodišče izvaja nadzor po uradni dolžnosti v zvezi s predlogi za izvršbo izvršilnih naslovov, ki niso sodni, vendar le v zvezi z nepoštenimi pogoji, ki bi lahko bili zajeti v zadevnem izvršilnem naslovu.

17. S členom 670 so urejeni sprejetje najboljše ponudbe, plačilo in pridobitev lastništva s strani upnika v primeru dražbe. Namen te določbe je zagotoviti, da v večini primerov najboljši ponudnik ali stranka, ki je predlagala izvršbo, plača najmanj 70 % izklicne cene na dražbi. Če stranka, ki je predlagala izvršbo, ne uporabi možnosti domika nepremičnine, se ta proda najboljšemu ponudniku, tudi če je njegova ponudba nižja od 70 % izklicne cene. V tem primeru mora biti ponujen znesek višji od 50 % ocenjene vrednosti nepremičnine, če pa je nižji, mora pokriti vsaj dolgovani znesek.

18. S členom 671 zakonika o civilnem postopku so urejeni primeri, v katerih na dražbi ni ponudb. V takem primeru lahko upnik v dvajsetih dneh po končani dražbi predlaga domik stvari. Če je nepremičnina običajno prebivališče dolžnika, se sprejme domik za 70 % izklicne cene ali – če je znesek, ki se upniku dolguje iz vseh naslovov, nižji od te odstotne vrednosti – za 60 %. Če upnik te pravice ne uporabi, lahko sodišče na prošnjo dolžnika prekine izvršbo na podlagi hipoteke.

19. S členom 682 so urejeni temeljni pogoji za postopek izvršbe na podlagi hipoteke. Ta člen določa, da je uporaba takega postopka izvršbe na podlagi hipoteke mogoča le, če je v zapisu o ustanovitvi hipoteke določena cena, s katero zadevne osebe ovrednotijo nepremičnino ali stvar, ki je predmet zastavne pravice, da se lahko ta vrednost uporabi kot izklicna cena na dražbi. Izklicna cena ne more biti nikoli nižja od 75 % vrednosti, določene ob ovrednotenju, ki je služilo za odobritev posojila.

4 Sprememba procesne zakonodaje zaradi ustanovitve novega urada sodne oblasti.

5 O ukrepih za okrepitev varstva hipotekarnih dolžnikov, prestrukturiranje dolga in socialnih najemninah.

20. Člen 695(1) vsebuje izčrpen seznam razlogov za ugovor zoper prisilno prodajo nepremičnine, ki je predmet hipoteke. Ti so: (i) prenehanje zavarovanja ali zavarovane terjatve; (ii) napaka pri določitvi dolgovanega zneska, če je zavarovani dolg enak stanju ob zaprtju računa med upnikom v izvršilnem postopku in dolžnikom v izvršilnem postopku; (iii) v primeru načrtovane izvršbe na premičnini, ki je predmet ročne ali neposestne zastavne pravice, predhodni obstoj druge zastavitve, zastavne pravice na premičnini oziroma nepremičnini ali zavarovanja v zvezi z isto premičnino ter (iv) nepošten pogodbeni pogoj, ki je podlaga za izvršbo ali s katerim je bil določen dolgovani znesek.

21. Člen 698(1) zakonika o civilnem postopku pa določa, da se o kakršnem koli drugem ugovoru dolžnika, vključno s tistimi, ki se nanašajo na ničnost pravnega naslova, zapadlost, določenost, prenehanje ali višino terjatve, odloči v ustreznem postopku, ne da bi se zaradi tega prekinil ali pretrgal postopek izvršbe na podlagi hipoteke.

II. Dejansko stanje, postopek in predložena vprašanja

22. Juan Carlos Marí Merino, María de la Concepción Marí Merino in Juan Pérez Gavilán (v nadaljevanju: dolžniki) so leta 2006 sklenili s hipoteko zavarovano pogodbo o posojilu z naslednjimi pogoji: glavnica je 166.000 EUR, doba odplačevanja je 25 let, ocenjena vrednost nepremičnine pod hipoteko pa je 195.900 EUR.

23. Januarja 2009 je bila glavnica posojila povečana, doba odplačevanja pa je bila podaljšana na 34 let in štiri mesece.

24. Oktobra 2013, ko je preostali dolg znašal 102.750 EUR, so bili pogoji pogodbe o posojilu drugič spremenjeni, in sicer na predlog dolžnikov, ki 375 dni niso plačevali zahtevanih obrokov posojila. Da bi poenostavili poplačilo glavnice posojila, je bila za preostali dolg v višini 102.750 EUR dogovorjena doba odplačevanja 40 let, odobrena pa je bila tudi izvensodna prodaja nepremičnine. Poleg tega je bilo zabeleženo, da je nepremičnina običajno prebivališče dolžnikov. Ob spremembi pogodbe o posojilu je bila nepremičnina, ki je bila predmet hipoteke, ponovno ovrednotena, njena vrednost pa je bila zaradi poslabšanih razmer na trgu ocenjena na 57.689,90 EUR.

25. Potem ko dolžniki niso plačali devetih obrokov, je banka marca 2015 pri predložitvenem sodišču sprožila postopek izvršbe na podlagi hipoteke z vložitvijo zahtevka, v katerem je predlagala, naj se dolžnikom naloži plačilo, in če ne poplačajo dolga, naj se nepremičnina pod hipoteko da na dražbo, z izkupičkom katere naj se plačajo dolgovani znesek, obresti in stroški. Banka je predlagala izklicno ceno za dražbo v višini 57.684,90 EUR.

26. Dolžniki so zatem vložili ugovor zoper izvršbo, v katerem so navedli, da pogodba, ki je pravna podlaga zanje, vsebuje nepoštene pogoje. Menili so, da je pogoj o podalšanju dobe odplačevanja in novem ovrednotenju nepremičnine, ki je predmet hipoteke, nepošten. Navedli so, da je bilo podaljšanje dobe odplačevanja uporabljeno zgolj kot spodbuda, da sprejmejo občutno nižano oceno vrednosti nepremičnine, ki je bila predmet hipoteke, izvedeno v njihovo škodo. To je znatno poslabšalo njihov položaj, zato je njihova privolitev v spremembo posojila temeljila na bistveni napaki v zvezi s pomenom pogodbenih pogojev. Kot drugi razlog za ugovor so dolžniki navedli, da so zaradi njihovega ekonomskega položaja izpolnjeni pogoji, ki posojilojemalcem omogočajo, da se dolga rešijo z izročitvijo nepremičnine namesto plačila, pri čemer ostanejo v njej kot najemniki, in sicer na podlagi kodeksa dobrih bančnih praks. Poleg tega so zaprosili za prekinitvev postopka izvršbe.

27. Predložitveno sodišče se zato sprašuje, ali ni banka pri spremembi posojila, izvedeni oktobra 2013, morda uporabila nepoštene poslovne prakse in ali je morda treba uporabiti Direktivo 2005/29.

28. Zaradi dvomov o pravilni razlagi upoštevni določb Direktive 2005/29 je predložitveno sodišče prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

- „1. Ali je treba Direktivo 2005/29 razlagati tako, da je zaradi oteževanja ali onemogočanja sodnega nadzora pri pogodbah in aktih, ki bi lahko vključevali nepošteno poslovne prakse, nacionalna zakonodaja, kot so v Španiji veljavni predpisi o izvršbah na podlagi hipoteke – člen 695 in naslednji v povezavi s členom 552(1) [zakonika o civilnem postopku] – v katerih ni predviden nadzor, niti po uradni dolžnosti niti na zahtevo stranke, nepoštenih poslovnih praks, v nasprotju s členom 11 te direktive?
2. Ali je treba Direktivo 2005/29 razlagati tako, da je nacionalna zakonodaja, kot so španski predpisi, ki ne zagotavljajo dejanskega spoštovanja kodeksa ravnanja, če se upnik v izvršbi odloči, da ga ne uporabi, in sicer člena 5 in 6 kraljevega zakonodajnega odloka št. 6 z dne 9. marca 2012 v povezavi z njegovim členom 15, v nasprotju s členom 11 te direktive?
3. Ali je treba člen 11 Direktive 2005/29 razlagati tako, da nasprotuje španski nacionalni zakonodaji, ki potrošniku ne omogoča, da bi med postopkom izvršbe na podlagi hipoteke pozval k spoštovanju kodeksa ravnanja, natančneje v zvezi z izročitvijo nepremičnine namesto plačila in prenehanjem dolga – odstavek 3 priloge h kraljevemu zakonodajnemu odloku št. 6/2012 z dne 9. marca 2012, kodeks dobrih [bančnih] praks?“

29. Pisna stališča so predložile družba Bankia, španska vlada, Irska in Komisija, ki so poleg tega na obravnavi 7. februarja 2018 podale tudi ustne navedbe.

III. Analiza

30. Vsa tri predložena vprašanja se v bistvu nanašajo na pravilno razlago člena 11 Direktive 2005/29.

31. Natančneje, s prvim vprašanjem predložitveno sodišče sprašuje, ali obveznost, ki je državam članicam naložena s členom 11 Direktive 2005/29, tj. da vzpostavijo „ustrezna in učinkovita sredstva“ za boj proti nepoštenim poslovnim praksam, nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki ne omogoča izvrševanja določb Direktive v okviru postopka izvršbe na podlagi hipoteke.

32. Z drugim in tretjim vprašanjem nacionalno sodišče sprašuje, ali je treba s temi ustreznimi in učinkovitimi sredstvi zagotavljati tudi uveljavljanje upoštevanja kodeksa ravnanja. Povedano drugače, predložitveno sodišče prosi za pojasnila v zvezi s pravnimi sredstvi, ki jih ima na voljo potrošnik na podlagi Direktive 2005/29 v okoliščinah, v katerih trgovec ne upošteva kodeksa ravnanja.

33. Po analizi „ustreznih in učinkovitih sredstev“ v smislu člena 11 Direktive 2005/29 bom v odgovor na prvo predloženo vprašanje preučil, ali je treba določbe te direktive izvrševati tudi v okviru postopka izvršbe na podlagi hipoteke, da se tako zagotovi učinkovitost Direktive, ali ne. Zatem bom skupaj obravnaval drugo in tretje predloženo vprašanje ter preučil vlogo, ki jo imajo kodeksi ravnanja, določeni v Direktivi 2005/29, v boju proti nepoštenim poslovnim praksam.

A. Prvo vprašanje za predhodno odločanje

1. Uvodna pojasnila

34. V pravu Unije se že dolgo priznava velik pomen, ki ga imajo potrošniki pri izoblikovanju notranjega trga.⁶ Ne samo da je treba zahteve varstva potrošnikov upoštevati pri opredeljevanju in izvajanju politik in dejavnosti Unije,⁷ ampak je bilo na ravni Unije sprejetih tudi kar nekaj specifičnih aktov potrošniške zakonodaje.⁸ Ta zakonodaja ima dva cilja. Prvi je prizadevanje za visoko stopnjo varstva potrošnikov, da ti pridobijo potrebno zaupanje za iskanje najboljših poslov v kateri koli državi članici, drugi pa izoblikovanje okvira za spodbuditev čezmejne trgovine in poenostavitev dostopa do trgov zunaj nacionalnih držav, s čimer se spodbuja konkurenca.

35. Za celotno potrošniško zakonodajo Unije je značilna napetost med spodbujanjem potrošnikov na eni in podjetij na drugi strani, naj se vključijo v čezmejne transakcije. Medtem ko je visoka raven varstva potrošnikov spodbuda za potrošnike, podjetja večinoma odvrča zaradi preveč „birokracije“. Posledica te dihotomije je razdrobljen zakonski okvir, sestavljen iz različnih pravnih instrumentov, s katerimi so zagotovljene različne oblike in ravni varstva potrošnikov.

36. Direktiva 2005/29 je okvirni instrument, s katerim so določena splošna načela za interakcije podjetij v razmerju do potrošnikov, ki jih po potrebi dopolnjuje posebna sektorska zakonodaja.⁹ Navedena direktiva je instrument za maksimalno harmonizacijo. Razen izrecnega odstopanja, določenega z Direktivo 2005/29,¹⁰ je treba v vseh državah članicah zagotoviti visoko skupno raven varstva potrošnikov.¹¹

37. Namen Direktive 2005/29 je povsod v Evropski uniji vzpostaviti to raven varstva potrošnikov pri interakcijah podjetij v razmerju do potrošnikov, in sicer z izoblikovanjem daljnosežnega mehanizma nadzora nad poslovnimi praksami, ki bi lahko vplivale na ekonomsko ravnanje potrošnikov.¹² To se izvede z izoblikovanjem sistema kazni, s katerimi naj bi trgovce odvrnili od uporabe nepoštenih poslovnih praks, nepoštene prakse, ki že obstajajo, pa bi bile odpravljene.¹³

38. Za Direktivo 2005/29 je značilno zelo široko stvarno področje uporabe.¹⁴ „Poslovna praksa“ v skladu s členom 2(d) te direktive zajema „vsako dejanje, opustitev, ravnanje, razlag[o] ali tržne komunikacije, vključno z oglaševanjem in trženjem, s strani trgovca“. Poleg tega se ta direktiva uporablja za poslovne prakse podjetij v razmerju do potrošnikov pred poslovno transakcijo v zvezi z nekim izdelkom ali storitvijo, med njo in po njej.¹⁵

6 Glej Resolucijo Sveta z dne 14. aprila 1975 o predhodnem programu Evropske gospodarske skupnosti za politiko varstva in obveščanja potrošnikov (UL 1975, C 92, str. 1). Glej tudi člen 38 Listine o temeljnih pravicah Evropske unije, s katerim je bila uzakonjena predhodna sodna praksa.

7 Glej člen 12 PDEU.

8 Trenutno se vprašanja varstva potrošnikov obravnavajo v približno 90 zakonskih aktih Unije.

9 Glej predlog Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o nepoštenih poslovnih praksah med podjetji in potrošniki na notranjem trgu ter o spremembi direktiv 84/450/EGS, 97/7/ES in 98/27/ES (Direktiva o nepoštenih poslovnih praksah) (COM(2003) 356 final).

10 Glej člen 3(9) Direktive 2005/29.

11 Glej uvodno izjavo 11 Direktive 2005/29.

12 Glej uvodno izjavo 11 in člen 5(1) Direktive 2005/29.

13 Glej člena 11 in 13 Direktive 2005/29 in v tem smislu sodbo z dne 16. aprila 2015, UPC Magyarország (C-388/13, EU:C:2015:225, točki 57 in 58).

14 Glej sodbo z dne 16. aprila 2015, UPC Magyarország (C-388/13, EU:C:2015:225, točka 34 in navedena sodna praksa).

15 Glej člen 3(1) Direktive 2005/29 v povezavi s členom 2(c) te direktive. Glej tudi sodbo z dne 16. aprila 2015, UPC Magyarország (C-388/13, EU:C:2015:225, točka 36).

39. Obstajajo tri vrste nepoštenih poslovnih praks, ki so s členom 5 Direktive 2005/29 prepovedane. Na splošno se poslovne prakse obravnavajo kot nepošteno, če hkrati nasprotujejo zahtevam poklicne skrbnosti in vplivajo ali bi lahko vplivale na odločitev potrošnika glede transakcije.¹⁶ Natančneje, prepovedane so zavajajoče in agresivne poslovne prakse.¹⁷ Nazadnje, Direktiva vsebuje „črno listo“ nepoštenih poslovnih praks, ki so prepovedane v vseh okoliščinah.¹⁸ V nasprotju s prvima vrstama nepoštenih poslovnih praks se prakse, navedene v Prilogi I, za nepošteno štejejo v vseh okoliščinah in v zvezi z njimi ni potrebna posamična presoja vsakega primera.

40. Naloga zagotavljanja izvrševanja določb Direktive 2005/29 je naložena državam članicam, ki morajo v skladu s členom 11 te direktive vzpostaviti „ustrezna in učinkovita sredstva“ za boj proti nepoštenim poslovnim praksam. Prvo predloženo vprašanje se nanaša na razlago te zahteve in obveznosti, ki iz te zahteve izhajajo za države članice.

2. „Ustrezna in učinkovita sredstva“ v smislu člena 11 Direktive 2005/29

41. V skladu s členom 11 Direktive 2005/29 lahko „ustrezna in učinkovita sredstva“ vključujejo sodni postopek proti nepoštenim poslovnim praksam ali upravni postopek z možnostjo sodnega nadzora. Sodišča in upravni organi, zadolženi za zagotavljanje skladnosti z Direktivo, morajo biti pooblašteni za to, da odredijo prenehanje nepoštenih poslovnih praks ali, če je to primerno, zadevno prakso že od samega začetka prepovejo. Poleg tega morajo države članice v skladu s členom 13 določiti ustrezen sistem kazni za prodajalce ali ponudnike, ki uporabljajo nepošteno poslovne prakse.

42. Vendar iz besedila ali sobesedila teh določb ni mogoče razbrati nobene posebne obveznosti za države članice v zvezi z vrsto postopka, kot je postopek izvršbe na podlagi hipoteke, znotraj katerega je treba opraviti nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami.

43. Kot je Sodišče že večkrat odločilo, torej Direktiva 2005/29 državam članicam dopušča polje proste presoje glede izbire nacionalnih ukrepov za boj proti nepoštenim poslovnim praksam, če so ti ustrezni in učinkoviti ter če so kazni, ki jih določajo, učinkovite, sorazmerne in odvračilne.¹⁹

44. Vendar predložitveno sodišče v predlogu za sprejetje predhodne odločbe trdi, da sredstva za boj proti nepoštenim poslovnim praksam, kot jih je določil španski zakonodajalec, niso učinkovita, ker ne omogočajo nadzora nad takimi praksami v skrajšanih postopkih, kot je postopek izvršbe na podlagi hipoteke.

45. Z načelom učinkovitosti se zahteva, da se določbe prava EU, s katerimi so posameznikom podeljene pravice, uveljavljajo učinkovito, nacionalno procesno pravo pa uporabe prava Unije ne sme onemogočiti ali čezmerno otežiti.²⁰

46. Z Direktivo 2005/29 je zgolj določeno, da se trgovcem naložijo kazni, in z njo kot tako potrošnikom ni zagotovljena pogodbeno pravica do pravnega sredstva. V nasprotju s členom 6(1) Direktive 93/13²¹, v katerem je izrecno določena razveljavitev zadevnega pogoja ali po potrebi celotne pogodbe, v Direktivi 2005/29 ni mogoče najti nobene take določbe.

16 Glej člen 5(2) Direktive 2005/29.

17 Glej člen 5(4) in člene od 6 do 9 Direktive 2005/29.

18 Glej člen 5(5) Direktive 2005/29 v povezavi s Prilogo I k tej direktivi.

19 Glej sodbo z dne 16. aprila 2015, UPC Magyarorszá (C-388/13, EU:C:2015:225, točka 57 in navedena sodna praksa).

20 Glej sodbo z dne 30. maja 2013, Jörös (C-397/11, EU:C:2013:340, točka 29).

21 Člen 6(1) Direktive 93/13 določa:

„Države članice določijo, da nedovoljeni [nepošteni] pogoji, uporabljeni v pogodbi, ki jo s potrošnikom sklene prodajalec ali ponudnik, kakor je določeno z nacionalnim pravom, niso zavezujoči za potrošnika in da pogodba še naprej zavezuje obe stranki na podlagi teh pogojev, če je nadaljnji obstoj mogoč brez nedovoljenih [nepoštenih] pogojev.“

47. Pomembno je, da Direktiva 2005/29, nasprotno, posebej določa, da se z njeno uporabo ne posega v pogodbeno pravo in zlasti ne v predpise o veljavnosti, sklenitvi ali učinkih pogodb.²² Kot je poudarila španska vlada, ugotovitev, da obstaja nepoštena poslovna praksa, torej ne more ustvariti nikakršnih neposrednih pravnih učinkov na pogodbeno razmerje med trgovcem in potrošnikom.²³

48. Pravzaprav je želeni učinek Direktive 2005/29 ta, da se trgovcu, ki je uporabil nepošteno poslovno prakso, naložijo kazni. Države članice morajo torej za učinkovito uveljavitev te direktive zgolj določiti primeren sistem kazni za trgovce, ki uporabljajo nepošteno poslovne prakse.²⁴

49. Po španski zakonodaji je mogoče obstoj nepoštenih poslovnih praks dokazati v ugotovitvenem postopku. Vendar ti ugotovitveni postopki ne zadržijo postopka izvršbe na podlagi hipoteke niti ne more sodišče, ki obravnava zadevo, sprejeti nikakršnih začasnih ukrepov.

50. Odgovoriti je torej treba na vprašanje, ali je za to, da se zagotovi učinkovitost Direktive 2005/29, treba bodisi sodiščem, ki obravnavajo postopek izvršbe na podlagi hipoteke, omogočiti naložitev kazni na podlagi Direktive bodisi določiti, da se postopek prekine, če je uveden ugotovitveni postopek, katerega namen je dokazati obstoj nepošteno poslovne prakse.

3. Uporaba Direktive 2005/29 v postopku izvršbe na podlagi hipoteke

51. Sodišče je glede uporabe načela učinkovitosti dosledno odločalo, da je vsak primer, v katerem se postavlja vprašanje, ali neka nacionalna procesna določba onemogoča ali čezmerno otežuje uporabo prava Unije, treba preizkusiti ob upoštevanju položaja te določbe v celotnem postopku ter poteka postopka in njegovih posebnosti pred različnimi nacionalnimi sodišči.²⁵

52. Predmet postopka izvršbe na podlagi hipoteke je izvršitev izvršilnega naslova, ki izhaja iz hipoteke. Tak postopek pomeni, da je bila na zadevni nepremičnini pred tem vpisana hipoteka kot zavarovanje ter da upnik razpolaga z izvršilnim naslovom, potrjenim z notarskim aktom in vpisanim v zemljiško knjigo, upnik pa se lahko nanj kot *ultima ratio* opre, če dolжник ne izpolnjuje svojih obveznosti poplačila. Namen izvršilnih postopkov je zagotoviti hitro in učinkovito sredstvo za uveljavitev zakonsko določenih pravic na podlagi akta, ki je potrjen in izvršljiv.²⁶

53. Zaradi ekonomičnosti postopka je španski zakonodajalec omejil razloge za ugovor zoper izvršbo na podlagi hipoteke. Poleg ugovorov v zvezi z veljavnostjo same hipoteke je nadzor sodišča omejen na vprašanje, ali izvršilni naslov zajema nepošteno pogodbene pogoje, pri čemer je bila ta določba dodana po tem, ko je Sodišče izreklo sodbo Aziz.²⁷

54. V navedeni zadevi, ki se je nanašala na Direktivo 93/13, je Sodišče namreč v skladu z ustaljeno sodno prakso menilo, da bi lahko nepriznanje možnosti nadzora nad poštenostjo pogodbenega pogoja v postopku izvršbe na podlagi hipoteke neupravičeno škodovalo potrošniku, saj bi si ta lahko zagotovil le naknadno zgolj odškodninsko varstvo, ki bi bilo po mnenju Sodišča nepopolno in nezadostno.²⁸ Zato je odločilo, da je zadevna nacionalna zakonodaja v nasprotju s pravom Unije.²⁹

²² Glej člen 3(2) Direktive 2005/29.

²³ Glej v tem smislu tudi sodbo z dne 15. marca 2012, Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, točka 45), in sklep z dne 8. novembra 2012, SKP (C-433/11, EU:C:2012:702, točka 30). Za podrobno razpravo o tem vprašanju glej sklepe predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak v zadevi Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2011:788, točke od 82 do 85).

²⁴ Glej v tem smislu sodbo z dne 16. aprila 2015, UPC Magyarország (C-388/13, EU:C:2015:225, točka 58).

²⁵ Glej sodbo z dne 30. maja 2013, Jörös (C-397/11, EU:C:2013:340, točka 32 in navedena sodna praksa).

²⁶ Za podrobnejšo razpravo glej moje stališče v zadevi Sánchez Morcillo in Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2110, točke od 60 do 64). Glej tudi sklepe predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Aziz (C-415/11, EU:C:2012:700, točka 55).

²⁷ Sodba z dne 14. marca 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164).

²⁸ Glej sodbo z dne 14. marca 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, točka 60).

²⁹ Glej sodbo z dne 14. marca 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, točki 63 in 64).

55. Predložitveno sodišče v predlogu za sprejetje predhodne odločbe napeljuje na to, da bi bilo treba enako razlogovanje uporabiti v zvezi z nepoštenimi poslovnimi praksami, saj ugotovitveni postopki nimajo odločilnega učinka. Če bi bila izvršba na nepremičnino dosežena pred izrekom sodbe v ugotovitvenem postopku, bi se lahko nato uveljavitev odločbe, izdane zoper trgovca, izkazala za neizvedljivo, s čimer bi potrošniku povzročili neupravičeno škodo. Verjetno zato tudi Komisija meni, da bi bilo treba sodno prakso, ki izhaja iz sodbe Aziz, razširiti na obravnavano zadevo.³⁰

56. Vendar je treba obravnavano zadevo razlikovati od te usmeritve sodne prakse.

57. Pravice, ki so potrošniku podeljene z Direktivo 2005/29, se razlikujejo od pravic, podeljenih z Direktivo 93/13. Zadnjenavedena določa, da mora biti posledica ugotovitve nepoštenega pogodbenega pogoja razveljavitev zadevnega pogoja ali po potrebi celotne pogodbe.³¹ Tako je z Direktivo 93/13 določeno pravno sredstvo z neposrednimi posledicami za pogodbeno razmerje med trgovcem in potrošnikom. Zato je bilo Sodišče naklonjeno temu, da se zagotovi učinkovanje te možnosti v postopku izvršbe na podlagi hipoteke, zlasti ker se je zadeva nanašala na potrošnikovo prebivališče.³²

58. Po drugi strani pa Direktiva 2005/29 ne vsebuje nobene določbe o posamičnih pogodbenih pravnih sredstvih za potrošnika in – kot je bilo pojasnjeno zgoraj – lahko ugotovitev obstoja nepoštenih poslovnih praks na podlagi Direktive privede le do naložitve kazni zadevnemu trgovcu.³³ Taka ugotovitev torej ne more preprečiti uveljavitve hipoteke, izid ugotovitvenega postopka pa ne bo imel nobenih pogodbenih posledic. Tudi če bi bila sodba v ugotovitvenem postopku izrečena po izvršbi dolga, za potrošnika to ne bi pomenilo neupravičene škode. Odločitev, sprejeta v ugotovitvenem postopku, namreč nikakor ne vpliva na pravni položaj potrošnika, v zvezi s katerim poteka postopek izvršbe na podlagi hipoteke.

59. Še več, v obravnavani zadevi zatrjevana neupravičena škoda v razmerju do potrošnika ni posledica izvršbe hipoteke kot take, ampak pravzaprav nove ocene vrednosti nepremičnine, ki je bila uporabljena za izračun izklicne cene na dražbi. Dolžniki se bojijo, da za njihovo nepremičnino ne bo dosežena tako visoka ponudba, kot bi bila z višjo izklicno ceno. Kot je poudarila španska vlada na obravnavi, je škoda, ki jo zatrjujejo dolžniki, pred koncem dražbe zgolj hipotetična. Hipoteka ali višina dolga nista sporni: vprašanje se nanaša predvsem na preostali znesek dolga po koncu dražbe in po tem, ko bo izkupiček porabljen za poravnavo obstoječega dolga. Če bi sodišče v ugotovitvenem postopku ugotovilo obstoj nepoštenih poslovnih praks, je mogoče po uveljavitvi hipoteke dodeliti odškodnino. Rezultat za dolžnike bi bil enak tudi v primeru prekinitve postopka izvršbe do sprejetja odločitve v ugotovitvenem postopku.

60. Čeprav je z Direktivo 2005/29 državam članicam naloženo, da morajo pri boju proti nepoštenim poslovnim praksam zagotoviti hiter postopek, je tak postopek predviden zgolj v okoliščinah, v katerih morajo sodišča odrediti prenehanje obstoječe nepoštenih poslovnih praks, ne pa ko se o taki praksi presoja naknadno.³⁴

61. Menim torej, da dejstvo, da ugotovitveni postopek nima odločilnega učinka, še ne pomeni, da je uporaba Direktive 2005/29 onemogočena ali čezmerno otežena, in sicer niti v okoliščinah, v katerih v postopku izvršbe na podlagi hipoteke ni mogoč nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami.

30 Čeprav se to zdi v nasprotju z delovnim dokumentom služb Komisije, naslovljenim „Navodila za izvajanje/uporabo Direktive 2005/29/ES o nepoštenih poslovnih praksah“ (SWD(2016) 163 final), v katerem Komisija navaja, da Direktiva 2005/29 v nasprotju z Direktivo 93/13 nima nikakršnih pogodbenih posledic (točka 1.4.5).

31 Člen 6(1) Direktive 93/13.

32 Glej v tem smislu sodbo z dne 10. septembra 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, točka 62 in naslednje).

33 Glej sodbo z dne 15. marca 2012, Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, točka 45), in sklep z dne 8. novembra 2012, SKP (C-433/11, EU:C:2012:702, točka 30). Za podrobno razpravo o tem vprašanju glej sklepne predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak v zadevi Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2011:788, točke od 112 do 125).

34 Glej člen 11(2), tretji pododstavek, Direktive 2005/29.

62. Kljub vsemu je potreben določen pridržek, kadar sodišče po uradni dolžnosti ali na predlog same stranke – kot v postopku v glavni stvari – opravlja nadzor nad pogodbenim pogojem zaradi njegove nepoštenosti v skladu z Direktivo 93/13.³⁵

63. Pri presoji poštenosti pogodbenega pogoja je treba upoštevati vse okoliščine, ki so obstajale v času sklepanja zadevne pogodbe. Ugotovitev, da je poslovna praksa nepoštena, je zgolj eden od elementov, na katere lahko pristojno sodišče opre svojo presoj. ³⁶ Kolikor je to potrebno za pravilno presoj nepoštenosti pogodbenega pogoja z vidika Direktive 93/13, mora biti torej nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami mogoč tudi v postopku izvršbe na podlagi hipoteke. ³⁷ Vendar v tem okviru ni treba, da lahko sodišče, ki obravnava postopek izvršbe na podlagi hipoteke, razglasi, da je poslovna praksa nepoštena v smislu Direktive 2005/29, in naloži ustrezne kazni. Niti ugotovitev niti naložitev kazni ne moreta nikakor vplivati na postopek izvršbe.

64. Kot je poleg tega poudarilo Sodišče v sodbi Pereničová in Perenič, ugotovitev, da obstaja nepoštena poslovna praksa, ne more „samodejno in sama po sebi“ povzročiti, da je izpodbijani pogodbeni pogoj nepošten, zato nima neposrednih in takojšnjih posledic za to, ali je pogodba veljavna v smislu člena 6(1) Direktive 93/13. ³⁸ V skladu z Direktivo 93/13 mora biti izpolnjenih še več dodatnih meril. Zadevni pogoj na primer ne sme biti rezultat posamičnega dogovora med trgovcem in potrošnikom. ³⁹ Vendar se mi zdi, da je bil v postopku v glavni stvari zadevni pogodbeni pogoj morda dogovorjen. Dolžniki so zaprosili za podaljšanje dobe odplačevanja posojila, banka pa jim je tako podaljšanje ponudila, če se ponovno oceni vrednost nepremičnine, ki je predmet hipoteke. Torej se ne zdi, da bi se v zadevi, ki jo obravnava predložitveno sodišče, uporabljal pridržek, opisan zgoraj. Pa tudi če nacionalno sodišče ugotovi obstoj nepoštena poslovne prakse, mora vsekakor ustrezno upoštevati vse zahteve, postavljene z Direktivo 93/13, kar zadeva nepoštenost pogodbenega pogoja.

65. Za izvedbo takega nadzora zadostuje, da je omogočen nadzor nad pogodbenimi pogoji na podlagi Direktive 93/13, kot je to določeno s členom 695 zakonika o civilnem postopku. Ni treba določiti ločenega razloga za ugovor zoper izvršbo na podlagi hipoteke v skladu z Direktivo 2005/29. Če nepoštena poslovna praksa privede do nepoštenega pogodbenega pogoja, je možnost nadzora nad tako prakso določena v okviru presoje pogodbenega pogoja na podlagi Direktive 93/13, s čimer se zagotovi, da imajo pravice, ki so potrošnikom podeljene z zadnjenavedeno direktivo, ustrezen učinek.

66. Člen 11 Direktive 2005/29 torej ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot je tista iz postopka v glavni stvari, s katero ni določeno, da sodišča po uradni dolžnosti ali na predlog ene od strank opravijo nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami v postopku izvršbe na podlagi hipoteke.

B. Drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje

67. Z drugim in tretjim predloženim vprašanjem nacionalno sodišče prosi za pojasnila v zvezi s pravnimi sredstvi, ki jih ima na voljo potrošnik na podlagi Direktive 2005/29 v okoliščinah, v katerih trgovec ne upošteva kodeksa ravnanja.

68. Vse stranke, ki so predložile pisna stališča, so menile, da kodeksov ravnanja ni mogoče uveljaviti na podlagi Direktive 2005/29.

³⁵ V postopku v glavni stvari so dolžniki še trdili, da je pogodbeni pogoj, ki določa novo oceno vrednosti nepremičnine, ki je predmet hipoteke, nepošten.

³⁶ Glej sodbo z dne 15. marca 2012, Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, točke od 42 do 44 in navedena sodna praksa).

³⁷ Glej v tem smislu sodbo z dne 15. marca 2012, Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, točka 43), in za podrobno razpravo sklepne predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak v zadevi Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2011:788, točke od 115 do 125), ter mnenje generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Margarit Panicello (C-503/15, EU:C:2016:696, točka 128).

³⁸ Glej sodbo z dne 15. marca 2012, Pereničová in Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, točke od 44 do 46).

³⁹ Glej člen 3(1) Direktive 93/13.

69. Tradicionalno se kodeksi ravnanja, ki so sprejeti prostovoljno v posameznem sektorju, v nekaterih državah članicah uporabljajo za opredelitev norm in standardov ravnanja trgovcev. Namen takih samoregulativnih kodeksov je ali podrobno pojasniti zakonske zahteve potrošnikom tako, da jih lahko razumejo, ali pa izoblikovati nekatere sektorske standarde, če ti niso določeni z zakonodajo.⁴⁰ Tako je namen kodeksov ravnanja tudi boj proti neprimernemu ravnanju podjetij v razmerju do potrošnikov, njihov cilj pa se nekako prekriva s ciljem Direktive 2005/29. Vendar je treba poudariti, da so kodeksi ravnanja samoregulativni instrumenti. Nadzor nad ravnanjem se izvaja zgolj med člani določenega sektorja, ki so se s pristopom h kodeksu strinjali, da je določen kodeks zanje zavezujoč. Po drugi strani pa se z Direktivo 2005/29 od držav članic zahteva, da določbe te direktive izvršujejo z zakonskimi določbami in na splošno.

70. Kakšna je v teh okoliščinah torej vloga kodeksov ravnanja znotraj Direktive 2005/29 in ali je na podlagi te direktive mogoče uveljavljati upoštevanje takih kodeksov?

71. V skladu z Direktivo 2005/29 „kodeks ravnanja“ pomeni „sporazum ali zbirko pravil, ki jih ne določa zakon ali drug predpis [...] in ki določa ravnanje trgovcev“.⁴¹ Kot je izpostavila Irska, so kodeksi ravnanja tako opredeljeni kot nezavezujoči akti brez zakonske moči. Torej se že v izhodišču zdi, da je uveljavljanje upoštevanja kodeksa ravnanja pred sodišči v nasprotju s tako opredelitvijo.

72. V Direktivi 2005/29 je določena vloga kodeksov ravnanja pri presoji obstoja nepoštenih poslovnih praks. Po eni strani „črna lista“ poslovnih praks, določena v Prilogi I k Direktivi 2005/29, vsebuje dve poslovni praksi v zvezi s kodeksi ravnanja. Prvič, zatrjevanje trgovca, da je podpisnik kodeksa ravnanja, čeprav ni, in drugič, zatrjevanje, da je kodeks ravnanja odobrila javna ali druga organizacija, čeprav to ni res, samodejno privedeta do ugotovitve obstoja nepoštenih poslovnih praks.⁴²

73. Po drugi strani so pri presoji, ali nepoštena poslovna praksa obstaja ali ne, ki se opravi na podlagi členov od 5 do 9 Direktive 2005/29, norme in standardi ravnanja, določeni v kodeksih ravnanja, eden od elementov, ki jih je treba upoštevati. Zlasti je mogoče s takimi kodeksi dokazati zahteve poklicne skrbnosti za dani sektor.⁴³

74. Vendar so z Direktivo 2005/29 za obstoj nepoštenih poslovnih praks postavljene dodatne zahteve. Zgolj dejstvo, da trgovec ni upošteval kodeksa ravnanja, samo zase in samodejno še ne more privedi do ugotovitve, da obstaja nepoštena poslovna praksa. Z Direktivo se zahteva, da se ob upoštevanju dejstev vsakega posameznega primera presodi, ali je obravnavana poslovna transakcija nepoštena z vidika meril, izoblikovanih v členih od 5 do 9 te direktive.⁴⁴

75. Razen vloge, ki jo imajo kodeksi ravnanja pri presoji obstoja nepoštenih poslovnih praks, člen 10 Direktive 2005/29, ki ga je predložitveno sodišče izrecno navedlo, določa, da lahko nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami izvajajo tudi tvorcji kodeksov, in sicer poleg sodnih postopkov ali mehanizma pritožbe pred upravnim organom. Namen kodeksov ravnanja je torej pripomoči k boju proti nepoštenim poslovnim praksam z izoblikovanjem dodatnega sredstva za nadzor. Norme ali

40 Glej predlog Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o nepoštenih poslovnih praksah med podjetji in potrošniki na notranjem trgu ter o spremembi direktiv 84/450/EGS, 97/7/ES in 98/27/ES (Direktiva o nepoštenih poslovnih praksah) (COM(2003) 356 final), točka 72.

41 Glej člen 2(f) Direktive 2005/29.

42 Glej Prilogo I k Direktivi 2005/29, točki 1 in 3.

43 Glej uvodno izjavo 20 Direktive 2005/29, ki določa: „[...] V sektorjih, za katere veljajo posebne obvezne zahteve, ki urejajo ravnanje trgovcev, je primerno, da iz teh obveznih zahtev izhajajo tudi dokazi o izpolnjevanju zahtev poklicne skrbnosti za ta sektor. [...]“ V tem smislu glej tudi člen 6(2)(b) Direktive 2005/29.

44 Glej v tem smislu uvodno izjavo 17 Direktive 2005/29 in sodbe z dne 7. septembra 2016, Deroo-Blanquart (C-310/15, EU:C:2016:633, točka 29 in navedena sodna praksa); z dne 17. januarja 2013, Köck (C-206/11, EU:C:2013:14, točka 35 in navedena sodna praksa); z dne 19. septembra 2013, CHS Tour Services (C-435/11, EU:C:2013:574, točka 38 in navedena sodna praksa), ter z dne 19. oktobra 2017, Europamur Alimentación (C-295/16, EU:C:2017:782, točka 34 in navedena sodna praksa).

standardi ravnanja, zapisani v teh kodeksih, so mišljeni kot pomoč trgovcem pri učinkoviti uporabi načel iz Direktive pri vsakodnevnem poslovanju v njihovem konkretnem sektorju.⁴⁵ Kot je izrecno navedeno v členu 10, se nadzor s strani tvorcev kodeksov nikakor ne šteje za enakovreden sodnim in upravnim postopkom ter še ne pomeni, da so ti kodeksi pravno izvršljivi.

76. Pomembno je še, da je – tudi če se ugotovi, da obstaja nepoštena poslovna praksa, kadar trgovec ni upošteval kodeksa ravnanja – edina pravna posledica, ki jo to lahko ima na podlagi Direktive 2005/29, naložitev kazni zadevnemu trgovcu. Kot je bilo pojasnjeno v točkah od 47 do 49 zgoraj ter kot sta v zvezi z uveljavljanjem kodeksov ravnanja poudarili Komisija in španska vlada, Direktiva za potrošnika ne določa nobenega posamičnega pogodbenega pravnega sredstva.

77. Ker z Direktivo 2005/29 ni izoblikovano nobeno posamično pogodbeno pravno sredstvo, s katerim bi lahko potrošnik uveljavljal upoštevanje kodeksa ravnanja, mora vsaka država članica določiti posledice neupoštevanja takega kodeksa, pri čemer pa morajo kljub vsemu obstajati „ustrezna in učinkovita sredstva“ za boj proti nepoštenim poslovnim praksam.

78. Konkretno v zvezi s kodeksom dobrih bančnih praks je s špansko zakonodajo določen mehanizem pritožbe pred Banco de España (banka Španije). Pritožbe zaradi domnevnega neizpolnjevanja kodeksa s strani kreditnih ustanov je mogoče vložiti pri banki Španije, ki lahko nato naloži finančne sankcije in odredi, da mora zadevna banka kodeks upoštevati. To se sklada z zahtevami, naloženimi z Direktivo 2005/29, kar zadeva upoštevanje kodeksov ravnanja, kot so bile opisane zgoraj.⁴⁶

79. Tako je treba na drugo in tretje predloženo vprašanje odgovoriti, da Direktiva 2005/29 ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot je tista iz postopka v glavni stvari, s katero v okoliščinah, v katerih trgovec ne upošteva kodeksa ravnanja, ni določeno nobeno posamično pogodbeno pravno sredstvo za potrošnika.

IV. Predlog

80. Na podlagi navedenega Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je predložilo Juzgado de Primera Instancia No 5 de Cartagena (sodišče prve stopnje št. 5 v Cartageni, Španija), odgovori:

1. Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2005/29/ES z dne 11. maja 2005 o nepoštenih poslovnih praksah podjetij v razmerju do potrošnikov na notranjem trgu ter o spremembi Direktive Sveta 84/450/EGS, direktiv Evropskega parlamenta in Sveta 97/7/ES, 98/27/ES in 2002/65/ES ter Uredbe (ES) št. 2006/2004 Evropskega parlamenta in Sveta (Direktiva o nepoštenih poslovnih praksah) ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot so v Španiji veljavni predpisi o postopkih izvršbe na podlagi hipoteke, in sicer člen 695 in naslednji Ley de Enjuiciamiento Civil (zakonik o civilnem postopku) v povezavi s členom 552(1) tega zakona, s katero ni določeno, da sodišča po uradni dolžnosti ali na predlog ene od strank opravijo nadzor nad nepoštenimi poslovnimi praksami.
2. Direktiva 2005/29 ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot je španska zakonodaja iz postopka v glavni stvari, s katero v okoliščinah, v katerih trgovec ne upošteva kodeksa ravnanja, ni določeno nobeno posamično pogodbeno pravno sredstvo za potrošnika.

⁴⁵ Glej predlog Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o nepoštenih poslovnih praksah med podjetji in potrošniki na notranjem trgu ter o spremembi direktiv 84/450/EGS, 97/7/ES in 98/27/ES (Direktiva o nepoštenih poslovnih praksah) (COM(2003) 356 final), točki 72 in 73.

⁴⁶ V obravnavani zadevi družba Bankia in španska vlada menita, da kodeks dobrih bančnih praks dejansko ni „kodeks ravnanja“ v smislu Direktive 2005/29. V skladu s členoma 5(4) in 15 kraljevega zakonodajnega odloka št. 6/2012 kodeks dobrih bančnih praks namreč temelji na pravnem instrumentu in je, ko kreditna ustanova k njemu enkrat pristopi, po zakonu zavezujoč. Torej se zdi, da kodeks dobrih bančnih praks dejansko ni kodeks ravnanja v smislu Direktive. To je vprašanje dejanskega stanja, na katero mora odgovoriti nacionalno sodišče, pri čemer mora upoštevati opredelitev „kodeksa ravnanja“ iz člena 2(f) Direktive 2005/29.