



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE

LAILE MEDINA,

predstavljeni 18. januarja 2024¹

Zadeva C-450/22

**Caixabank, S.A., pravna naslednica družb Bankia, S.A. in Banco Mare Nostrum, S.A.,
Caixa Ontinyent, S.A.,**

**Banco Santander, S.A., pravna naslednica družb Banco Popular Español, S.A. in Banco
Pastor, S.A.,**

Targobank, S.A.,

Credifimo, S.A.U.,

Caja Rural de Teruel, S.C.C.,

Caja Rural de Navarra, S.C.C.,

Cajasiete Caja Rural, S.C.C.,

Caja Rural de Jaén, Barcelona y Madrid, S.C.C.,

Caja Laboral Popular, S.C.C. (Kutxa),

Caja Rural de Asturias, S.C.C.,

Arquia Bank, S.A., prej Caja de Arquitectos, S.C.C.,

Nueva Caja Rural de Aragón, S.C.C.,

Caja Rural de Granada, S.C.C.,

Caja Rural del Sur, S.C.C.,

Caja Rural de Albacete, Ciudad Real y Cuenca, S.C.C. (Globalcaja),

Caja Rural Central, S.C.C., in drugi,

**Unicaja Banco, S.A., pravna naslednica družb Liberbank, S.A. in Banco Castilla la Mancha,
S.A.,**

Banco de Sabadell, S.A.,

Banca March, S.A.,

Ibercaja Banco, S.A.,

Banca Puyo, S.A.

proti

ADICAE,

M.A.G.G.,

M.R.E.M.,

A.B.C.,

Óptica Claravisión, S.L.,

A.T.M.,

¹ Jezik izvirnika: angleščina.

F.A.C.,

A.P.O.,

P.S.C.,

J.V.M.B., pravni naslednik C.M.R.

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunal Supremo (vrhovno sodišče, Španija))

„Predhodno odločanje – Direktiva 93/13/EGS – Pogodbe, sklenjene med prodajalci ali ponudniki in potrošniki – Kolektivni postopki – Opustitvena tožba in tožba za povračilo – Hipotekarne pogodbe, sklenjene z velikim številom bank in potrošnikov – Pogoj o minimalni obrestni meri, ki omejuje spreminjanje obrestne mere – Abstrakten nadzor nad preglednostjo – Pojem „povprečni potrošnik, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren““

I. Uvod

1. Zahteva po preglednosti pogodbenih pogojev ima pomembno vlogo pri zagotavljanju učinkovitega varstva potrošnikov v smislu Direktive 93/13/EGS.² Presoja preglednosti pogodbenih pogojev vključuje ne le formalna, ampak tudi vsebinska merila. Potrošniku je treba omogočiti, da v celoti razume pogodbene pogoje in njihove ekonomske posledice. Sprejetje vsebinskega pristopa v sodni praksi Sodišča glede zahteve po preglednosti je bilo v pravni teoriji opisano kot „postopen prehod k bolj [...] blaginjsko vrednostnemu pristopu k vprašanju nepoštenih pogodbenih pogojev“.³

2. V postopku v glavni stvari se postavlja vprašanje, ali je v okviru postopka kolektivnega pravnega varstva mogoč sodni nadzor nad preglednostjo pogodbenih pogojev in, če je tako, pod katerimi pogoji in na kakšen način. Sodišče bo moralo tudi podrobneje opredeliti pojem „povprečni potrošnik“ v okviru kolektivnih postopkov, ki imajo značilnosti obsežnih sporov, ki se nanašajo na veliko število finančnih institucij in pogodb.

II. Pravni okvir

Pravo Unije

Direktiva 93/13

3. Člen 4 Direktive 93/13 določa:

„1. Brez poseganja v člen 7 je treba nepoštenost pogodbenega pogoja oceniti ob upoštevanju narave blaga ali storitev, za katero je bila sklenjena pogodba, in s sklicevanjem na vse okoliščine, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe ter na vse druge pogoje te pogodbe ali druge pogodbe, od katere je pogoj odvisen.“

² Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 2, str. 288).

³ Howells, G., Twigg-Flesner, C., in Wilhelmsson, T., *Rethinking EU Consumer Law*, London, Routledge, 2017, str. 153.

2. Ocena nepoštenosti pogojev ne sme biti povezana niti z opredelitvijo glavnega predmeta pogodbe niti z ustreznostjo med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, če so pogoji v jasnem, razumljivem jeziku.“

4. Člen 5 Direktive 93/13 določa:

„Pri pogodbah, v katerih so vsi ali nekateri pogodbeni pogoji, ki so ponujeni potrošniku, pisni, morajo biti ti pogoji vedno sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku. V dvomu glede pomena pogoja, prevlada razlaga, ki je za potrošnika najbolj ugodna. To pravilo o razlagi ne velja v okviru postopkov iz člena 7(2).“

5. Člen 7 Direktive 93/13 določa:

„1. Države članice zagotovijo, da v interesu potrošnikov in konkurentov obstajajo ustrezna in učinkovita sredstva za preprečevanje nadaljnje uporabe nepoštenih pogojev v pogodbah, ki jih s potrošniki sklenejo prodajalci ali ponudniki.

2. Sredstva, navedena v odstavku 1, vključujejo predpise, na podlagi katerih lahko osebe ali organizacije, ki imajo po nacionalnem pravu pravni interes pri zaščiti potrošnikov, ukrepajo v skladu z zadevnim nacionalnim pravom na sodiščih ali pri pristojnih upravnih organih, da odločijo, ali so pogodbeni pogoji, sestavljeni za splošno rabo, nepošteni, tako da lahko uporabijo ustrezna in učinkovita sredstva za preprečevanje nadaljnje uporabe takih pogojev.

3. Pravna sredstva, navedena v odstavku 2, so lahko ob upoštevanju nacionalnega prava [...] usmerjena posamično ali skupaj zoper več prodajalcev ali ponudnikov iz istega gospodarskega sektorja ali zoper njihova združenja, ki uporabljajo ali priporočajo uporabo enakih splošnih pogodbenih pogojev ali podobnih pogojev.“

Špansko pravo

Zakon 7/1998

6. Člen 12 Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación (zakon 7/1998 o splošnih pogodbenih pogojih) z dne 13. aprila 1998 (BOE št. 89 z dne 14. aprila 1998) v različici, ki se uporablja za spore o glavni stvari (v nadaljevanju: LCGC), določa:

„1. Zoper uporabo splošnih pogojev, ki so v nasprotju z določbami te zakonodaje ali druge kogentne ali prepovedne zakonodaje, ali zoper priporočilo za njihovo uporabo je mogoče vložiti opustitveno tožbo in tožbo za povračilo.

2. Namen opustitvene tožbe je doseči sodbo, s katero se toženi stranki naloži, naj v svojih splošnih pogojih črta pogoje, ki so bili razglašeni za nične, in se vzdrži uporabe takih pogojev v prihodnosti, pri čemer se določi in po potrebi pojasni vsebina pogodbe, ki se šteje za veljavno in zavezujočo.

Opustitveno tožbo je mogoče združiti z akcesorno tožbo za vračilo zneskov, ki so bili prejeti na podlagi takih splošnih pogojev, in tožbo za povrnitev škode, ki je nastala zaradi uporabe takih pogojev.“

7. Člen 17 LCGC določa:

„1. Opustitvena tožba se lahko vložijo proti vsakemu prodajalcu ali ponudniku, ki uporablja splošne pogoje, ki so bili razglašeni za nične.

[...]

4. Tožbe iz prejšnjih odstavkov se lahko vložijo skupaj proti več prodajalcem ali ponudnikom iz istega gospodarskega sektorja ali njihovim združenjem, ki uporabljajo ali priporočajo uporabo enakih splošnih pogojev, ki so bili razglašeni za nične.“

Kraljeva zakonska uredba 1/2007

8. Člen 53 texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (prečiščeno besedilo splošnega zakona o varstvu potrošnikov in uporabnikov ter drugih dopolnilnih zakonov), ki je bilo potrjeno z Real Decreto Legislativo 1/2007 (kraljeva zakonska uredba 1/2007) z dne 16. novembra 2007 (BOE št. 287 z dne 30. novembra 2007), v različici, ki se uporablja za spor o glavni stvari, določa, da je namen opustitvene tožbe doseči izdajo sodbe, s katero se toženi stranki naloži opustitev ravnanja in prepoved njegove ponovitve v prihodnosti. Poleg tega je tožbo mogoče vložiti za prepoved ravnanja, če je to ravnanje ob vložitvi tožbe prenehalo, a obstajajo zadostni indici za bojazen, da se bo ravnanje takoj ponovilo. Če je bila vložena tožba za ugotovitev ničnosti in izpodbojnosti, je z opustitveno tožbo vedno mogoče združiti tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti, tožbo za prenehanje ali razdrtje pogodbe ali tožbo za vračilo zneskov, ki so bili plačani na podlagi ravnanj, določb ali splošnih pogojev, za katere je bilo ugotovljeno, da so nepošteni ali nepregledni.

Zakon 1/2000

9. Člen 72 Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (zakon 1/2000 o zakoniku o civilnem postopku) z dne 7. januarja 2000 (BOE št. 7 z dne 8. januarja 2000, str. 575) v različici, ki se uporablja za spor o glavni stvari, določa, da se tožbe, ki jih ena oseba uveljavlja proti več osebam ali ki jih več oseb uveljavlja proti eni, lahko kumulirajo in vložijo hkrati, če med njimi obstaja povezava na podlagi pravnega naslova ali tožbenega temelja. Pravni naslov ali tožbeni temelj se šteje za enakega ali povezanega, če tožbe temeljijo na istih dejstvih.

III. Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopkov v glavni stvari

10. Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorros y Seguros de España (ADICAE) (špansko združenje uporabnikov bank, hranilnic in zavarovalnic, v nadaljevanju: ADICAE) je vložilo kolektivno opustitveno tožbo zoper 44 finančnih institucij, ki poslujejo v Španiji. Združenje ADICAE je v svoji tožbi predlagalo, naj se tem institucijam naloži, da v svojih pogodbah o hipotekarnih posojilih s spremenljivo obrestno mero prenehajo uporabljati splošni pogodbeni pogoj, ki pomeni omejitev spremenljivih obrestnih mer z določenim spodnjim pragom (v nadaljevanju: pogoj o minimalni obrestni meri). Poleg tega je združenje ADICAE opustitveni tožbi pridružilo tožbo za povračilo, katere namen je bil doseči odredbo o vračilu plačil, opravljenih na podlagi tega pogoja. Združenje ADICAE je dvakrat zahtevalo, da se njegovi tožbi dodajo še druge tožene stranke, tako da se je skupno število toženih strank povečalo na 101.

11. Prvostopenjsko sodišče je tožbo razglasilo za dopustno. Na podlagi pozivov v nacionalnih medijih se je v podporo tožbenim predlogom v kolektivni tožbi posamično javilo 820 potrošnikov.

12. S sodbo na prvi stopnji je bilo tožbi delno ugodeno, razen v zvezi s tremi finančnimi institucijami, in ugotovljena je bila ničnost pogojev o minimalni obrestni meri („clausulas suelo“) iz splošnih pogojev pogodb o hipotekarnih kreditih. S to sodbo je bilo navedenim finančnim institucijam naloženo, naj črtajo sporne pogoje iz pogodb in jih ne uporabljajo več na nepregleden način. Naloženo jim je bilo tudi vračilo zneskov, ki so jih neupravičeno zaračunale na podlagi teh pogojev, od datuma objave sodbe Tribunal Supremo (vrhovno sodišče, Španija) z dne 9. maja 2013.

13. Tožene banke so zoper prvostopenjsko sodbo vložile pritožbe pri Audiencia Provincial de Madrid (pokrajinsko sodišče v Madridu, Španija), ki je večino pritožb zavrnilo. Navedeno sodišče je v svoji sodbi določilo metodo nadzora nad preglednostjo pogodbenih pogojev v okviru kolektivnih tožb (abstraktni nadzor). Natančneje, odločilo je, da je treba ugotoviti, ali je finančna ustanova prikriala ali napačno prikazala ekonomske posledice zadevnega pogoja. Menilo je, da do takšnega prikriavanja ali napačnega prikaza pride, če banka pogoja o minimalni obrestni meri ne predstavi enakovredno drugim pogojem, na katere je povprečen potrošnik pozoren, predvsem tistim, ki določajo pogodbeno ceno.

14. Audiencia Provincial de Madrid (pokrajinsko sodišče v Madridu) je navedlo nekatere prakse, ki so lahko dokaz o nepreglednosti spornega pogoja. Te prakse naj bi med drugim bile: prvič, predstavitev klavzule o minimalni obrestni meri skupaj z informacijami, ki niso povezane s pogodbeno ceno, ali skupaj s sekundarnimi informacijami, ki omogočajo znižanje cene, s čimer se ustvari vtis, da za to klavzulo veljajo določeni pogoji ali merila, zaradi katerih se bo v praksi le stežka uporabila; drugič, postavitev klavzule na sredino ali na konec dolgih odstavkov, v katerih se najprej obravnavajo druge stvari, tako da se odvrne pozornost povprečnega potrošnika; ter tretjič, predstavitev klavzule o minimalni obrestni meri skupaj z določbo o omejitvi navzgor (klavzulo o maksimalni obrestni meri), tako da se pozornost potrošnika osredotoči na navidezno varnost zaradi omejitve hipotetičnega povečanja referenčnega indeksa, s čimer se njegova pozornost odvrne od pomena najnižje obrestne mere.

15. Banke so sodbo Audiencia Provincial de Madrid (pokrajinsko sodišče v Madridu) izpodbijale pred Tribunal Supremo (vrhovno sodišče).

16. Predložitveno sodišče v predlogu za sprejetje predhodne odločbe postavlja dve glavni vprašanji. Prvo se nanaša na to, ali je kolektivna opustitvena tožba ustrezen postopkovni mehanizem za izvedbo nadzora nad preglednostjo pogodbenih pogojev. V zvezi s tem predložitveno sodišče poudarja, da opustitvena tožba po definiciji zahteva abstraktni nadzor nad zadevnim pogojem, medtem ko nadzor nad preglednostjo zahteva konkretno preučitev konkretnega pogodbenega razmerja, katerega del je sporni pogoj, s poudarkom na informacijah, zagotovljenih potrošnikom pred sklenitvijo pogodbe. Zato se sprašuje, ali je kolektivna tožba primerna za nadzor nad preglednostjo pogoja. Poleg tega dvomi, ali je mogoče vložiti kolektivno tožbo za nadzor nad preglednostjo proti vsem finančnim institucijam, ki sestavljajo bančni sistem celotne države (več kot sto), če je edini skupni imenovalec med temi institucijami uporaba podobnega pogoja v njihovih hipotekarnih pogodbah.

17. Drugo vprašanje, ki ga je postavilo predložitveno sodišče, se nanaša na opredelitev povprečnega potrošnika v okoliščinah, v katerih obstajajo razlike med številnimi finančnimi institucijami, vpletenimi v spor, uporabljenimi pogodbenimi modeli in zadevnimi strankami ter v katerih se zadevni pogoji uporabljajo že dlje časa.

18. Predložitveno sodišče navaja, da nacionalna sodna praksa dokazuje težave, povezane z abstraktnim nadzorom nad preglednostjo. V zvezi s tem se sklicuje na sodno prakso Tribunal Constitucional (ustavno sodišče, Španija). To sodišče je menilo, da bi razširitev učinkov kolektivne opustitvene tožbe na vse pogodbe lahko pripeljala do poseganja v pogodbeno svobodo potrošnika, ki ne želi doseči ničnosti pogodbe. Poleg tega napotuje na svojo sodno prakso. Predložitveno sodišče je v preteklosti že odločilo, da je abstraktni preizkus pogojev o minimalni obrestni meri mogoč ob upoštevanju opredelitve povprečnega potrošnika in značilnosti standardiziranih oblik sklepanja pogodb. Vendar je bila v upoštevni zadevi kolektivna tožba vložena zoper eno samo finančno institucijo ali zelo majhno število finančnih institucij. V skladu s tem je bilo sporne prakse in pogoje lažje razvrstiti v omejeno število standardnih položajev, prav tako pa je bilo bolj praktično opraviti oceno z vidika povprečnega potrošnika.

19. Po mnenju predložitvenega sodišča obstaja dodaten element zapletenosti pri izvajanju abstraktnega nadzora nad preglednostjo, če je z opustitveno tožbo združena tožba za povračilo. V zvezi s tem predložitveno sodišče poudarja, da je ugotavljanje konkretnih finančnih posledic, ki bi jih razglasitev ničnosti lahko imela za vsakega od zadevnih potrošnikov, primernejše za tožbe, ki jih vložijo posamezni potrošniki.

20. Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) je ob upoštevanju navedenega prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

- „1. Ali člen 4(1) [Direktive 93/13], ko napoti na okoliščine, ki obstajajo ob sklenitvi pogodbe, in člen 7(3) iste direktive, ko se nanaša na podobne pogoje, zajema abstraktno presojo – za namene nadzora nad preglednostjo v okviru kolektivne tožbe – klavzul, ki jih več kot sto finančnih institucij uporablja v milijonih bančnih pogodb, ne da bi se upoštevala raven informacij, ki so bile predložene pred sklenitvijo pogodbe, o pravnem in ekonomskem bremenu klavzule, niti ostale okoliščine posameznega primera ob sklenitvi pogodbe?
2. Ali je v skladu s členom 4(2) in členom 7(3) [Direktive 93/13], da se lahko izvede abstrakten nadzor nad preglednostjo z vidika povprečnega potrošnika, če je več ponudb za sklenitev pogodb namenjenih različnim posebnim skupinam potrošnikov, ali če gre za številne institucije, ki vnaprej določajo pogoje, z gospodarsko in zemljepisno zelo različnimi področji poslovanja, v zelo dolgem obdobju, v katerem se je javnost čedalje bolj seznanjala s takimi klavzulami?“

21. Pisna stališča so predložile te finančne institucije: Caixabank, S.A., Banco Santander, S.A., Targobank, S.A., Caja Rural de Teruel, S.C.C., Caja Rural de Navarra, S.C.C., Caja Rural de Jaén, Barcelona y Madrid, S.C.C., Caja Rural de Asturias, S.C.C., Arquia Bank, S.A., nekdanja Caja de Arquitectos, S.C.C., Nueva Caja Rural de Aragón, S.C.C., Caja Rural de Granada, S.C.C., Caja Rural del Sur, S.C.C., Caja Rural de Albacete, Ciudad Real y Cuenca, S.C.C. (Globalcaja), Caja Rural Central, S.C.C., in drugi, Unicaja Banco, S.A., Banco de Sabadell, S.A. in Ibercaja Banco S.A.. Pisna stališča so predložili tudi ADICAE, španska, poljska in portugalska vlada ter Evropska komisija. Sodišče je strankam zastavilo pisna vprašanja, da nanje odgovorijo na obravnavi. Razen poljske in portugalske vlade, so se te stranke udeležile tudi obravnave, ki je potekala 28. septembra 2023.

IV. Presoja

Uvodne ugotovitve o sodnem nadzoru spornih pogojev o minimalni obrestni meri („clausulas suelo“)

22. Pred preučitvijo vprašanj za predhodno odločanje je treba navesti nekaj predhodnih ugotovitev o sodnem nadzoru pogojev o minimalni obrestni meri v Španiji in pred Sodiščem Evropske unije.

23. Pogoji o minimalni obrestni meri so bili standardni pogoji, vsebovani v splošnih pogojih pogodb o hipotekarnih kreditih s spremenljivo obrestno mero, ki jih je s potrošniki sklenilo veliko število finančnih institucij v Španiji. Določali so najnižjo obrestno mero, pod katero se spremenljiva obrestna mera ne more znižati niti v primeru, da je referenčna obrestna mera nižja od te najnižje obrestne mere. Minimalna obrestna mera, določena v teh kreditnih pogodbah, je bila običajno med dvema in petimi odstotki.⁴ Ko so se referenčne obrestne mere, uporabljene v pogodbah o hipotekarnih posojilih (običajno Euribor), znatno znižale pod prag, ki je bil določen s pogoji o minimalni obrestni meri, so potrošniki, ki so sklenili posojilne pogodbe s takšnimi pogoji, ugotovili, da tega znižanja ne morejo izkoristiti in da bodo morali kljub temu, da imajo hipotekarni kredit s spremenljivo obrestno mero, še vedno plačevati hipoteko z minimalno obrestno mero.⁵ Posamezni potrošniki in združenja potrošnikov so v Španiji vložili več tisoč tožb, pri čemer so se sklicevali na nezakonitost pogojev o minimalni obrestni meri in predlagali vračilo preplačanih obresti.

24. Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) je v temeljni sodbi z dne 9. maja 2013 (potrjeni s sodbo z dne 25. marca 2015) preučilo zakonitost pogojev o minimalni obrestni meri v okviru kolektivne tožbe, ki jo je združenje potrošnikov vložilo zoper nekaj bančnih institucij. Menilo je, da so bili ti pogoji, ki so se nanašali na opredelitev glavnega predmeta pogodbe, jezikovno celoviti za potrošnike in so zato izpolnjevali zahtevo iz člena 4(2) Direktive 93/13, da so sestavljeni v jasnem in razumljivem jeziku. Čeprav je to sodišče ugotovilo, da so bili pogoji o minimalni obrestni meri v tej zadevi sami po sebi zakoniti, je menilo, da ne izpolnjujejo zahteve po materialni preglednosti.⁶ Ta ugotovitev je temeljila na dejstvu, da potrošniki ob sklenitvi pogodbe niso bili ustrezno obveščeni o pravnih in finančnih posledicah zadevnega pogoja. Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) je te pogoje po njihovi presoji glede na splošna merila dobre vere, ravnovesja pogodbenih pravic in obveznosti ter preglednosti iz člena 3(1), člena 4(1) in člena 5 Direktive 93/13 razglasilo za nične.

25. Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) je v sodbi z dne 9. maja 2013 restitucijski učinek ugotovitve neveljavnosti omejilo na preplačila, izvedena po razglasitvi njegove sodbe, ob upoštevanju resnih ekonomskih posledic, ki bi jih retroaktivni restitucijski učinek imel za bančni sektor. Ta časovna omejitev restitucijskega učinka je bila v sodbi Gutiérrez Naranjo in drugi⁷ razglašena za nezdružljivo s členom 6 Direktive 93/13.

⁴ Glej de Elizalde, F., „The Rain does not Stay in the Plain – Or How the Spanish Supreme Court Ruling of 25 March 2015, on Minimum Interest Rate Clauses, affects European Consumers“, *Journal of European Consumer and Market Law (EuCML)*, zvezek 4(5), 2015, str. 184.

⁵ Glej de Elizalde, F., in Leskinen, C., „The control of terms that define the essential obligations of the parties under the Unfair Contract Terms Directive: Gutiérrez Naranjo“, *Common Market Law Review*, zvezek 55(5); 2018, str. od 1595 do 1617.

⁶ Kratka predstavitev razlogovanja v odločbi Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) z dne 9. maja 2013 je podana v sodbi z dne 21. decembra 2016, Gutiérrez Naranjo in drugi (C-154/15, C-307/15 in C-308/15, EU:C:2016:980, točka 18 in naslednje).

⁷ Sodba Sodišča z dne 21. decembra 2016 (C-154/15, C-307/15 in C-308/15, EU:C:2016:980).

26. Vprašanji za predhodno odločanje bom preučila ob upoštevanju navedenega.

Prvo vprašanje

27. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 4(1) Direktive 93/13 in člen 7(3) te direktive razlagati tako, da nacionalnemu sodišču omogočata, da opravi abstraktno presojo preglednosti pogodbenih pogojev v okviru kolektivne tožbe v okoliščinah, v katerih je zadevna tožba vložena proti velikemu številu finančnih institucij in vključuje veliko število pogodb.

28. Dvomi predložitvenega sodišča o primernosti kolektivne tožbe za abstraktno presojo pogodbenih pogojev izhajajo, prvič, iz besedila člena 4(1) Direktive 93/13. V skladu s to določbo je treba nepoštenost pogodbenega pogoja oceniti s sklicevanjem na vse okoliščine, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe. Drugič, predložitveno sodišče opozarja na različno naravo individualnih in kolektivnih postopkov: prvi vključujejo konkretno preučitev pogodbenega razmerja, katerega del je zadevni pogoj, drugi pa abstraktni nadzor zadevnega pogoja. Tretjič, predložitveno sodišče poudarja zapletenost okoliščin v postopku v glavni stvari zaradi zelo velikega števila toženih strank in pogodb, ki so zajete, ter zaradi številnih različnih ubeseditev pogoja o minimalni obrestni meri.

29. Za obravnavo teh pomislekov je treba najprej opozoriti na sodno prakso Sodišča v zvezi z naravo sodnega nadzora v kolektivnih in individualnih postopkih ter v zvezi z preučitvijo zahteve po preglednosti pogodbenih pogojev. Na podlagi te sodne prakse bom preučila, ali in pod katerimi pogoji je mogoče nadzor nad preglednostjo opraviti v okviru kolektivne tožbe takšnega obsega, kot je ta v postopku v glavni stvari.

(a) Narava sodnega nadzora v kolektivnih in individualnih postopkih

30. Sistem varstva, vzpostavljen z Direktivo 93/13, temelji na dveh vrstah tožb: individualnih in kolektivnih tožbah. Ti dve vrsti tožb sta v razmerju *dopolnjevanja*.⁸ Hkrati s subjektivno pravico potrošnika, da pred sodiščem začne postopek za preučitev nepoštenosti pogoja v pogodbi, katere stranka je, člen 7(2) Direktive 93/13 državam članicam dopušča, da vzpostavijo nadzor nad nepoštenimi pogoji, vsebovanimi v tipskih pogodbah, z opustitvenimi tožbami, ki jih v javnem interesu vložijo združenja za varstvo potrošnikov.⁹

31. Cilju prenehanja uporabe nepoštenih pogojev sledi tudi Direktiva 2009/22,¹⁰ ki dopolnjuje varstvo potrošnikov iz Direktive 93/13, kar zadeva zagotavljanje ustreznih procesnih sredstev glede opustitvenih tožb.¹¹

⁸ Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Szpunarja v združenih zadevah Sales Sinués in Drame Ba (C-381/14 in C-385/14, EU:C:2016:15, točka 53 in naslednje) ter sklepne predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak v zadevi Invitel (C-472/10, EU:C:2011:806, točka 37).

⁹ Sodba z dne 14. aprila 2016, Sales Sinués in Drame Ba (C-381/14 in C-385/14, EU:C:2016:252, točka 21).

¹⁰ Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 o opustitvenih tožbah zaradi varstva interesov potrošnikov (UL 2009, L 110, str. 30).

¹¹ Sodba z dne 21. decembra 2016, Biuro podróży „Partner“ (C-119/15, EU:C:2016:987, točka 31). Opozoriti je treba, da v času dejanskega stanja v postopku v glavni stvari ni bilo nobenega zavezujočega pravnega instrumenta Unije na postopkovni ravni za povrnitev škode. Španska zakonodaja je predvidevala možnost, da se opustitveni tožbi pridruži povezana tožba za vračilo vseh plačil, opravljenih pod splošnimi pogoji, za katere je bilo ugotovljeno, da so nepošteni. V postopku v glavni stvari je tožeče združenje potrošnikov uporabilo to možnost.

32. Sodišče je razsodilo, da imajo individualne in kolektivne tožbe v okviru Direktive 93/13 različne predmete in pravne učinke ter da je njihova narava različna.¹² Tako morajo sodišča v okviru tožbe, ki vključuje posameznega potrošnika, *in concreto* presoditi nepošteno naravo pogoja iz že sklenjene pogodbe. Nacionalno sodišče mora v skladu s členom 4(1) Direktive 93/13 upoštevati vse okoliščine, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe. V primeru opustitvene tožbe je naloga sodišča *in abstracto* presoditi nepoštenost pogojev, ki so jih prodajalci ali ponudniki vključili v pogodbe, sklenjene s potrošniki. Poleg tega preventivnost in odvrtačni namen opustitvenih tožb ter njihova samostojnost glede na vse posamezne konkretne spore pomenijo, da je take tožbe mogoče vložiti, tudi če pogoji, katerih prepoved se zahteva, v nekaterih pogodbah niso uporabljeni.¹³

33. Poudariti je treba, da je preverjanje nepoštenih pogojev *in abstracto specifično* za mehanizme kolektivnega pravnega varstva iz člena 7 Direktive 93/13.¹⁴ Upoštevanje vseh posameznih okoliščin pogodbe je primerno le v okviru individualne tožbe.¹⁵ To izhaja iz člena 4(1) te direktive, ki določa, da se presoja vseh okoliščin, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe, opravi „[b]rez poseganja v člen 7“. Tako je sodni nadzor v kolektivnih postopkih vedno abstrakten, ne glede na to, ali so bili pogoji, ki so predmet nadzora, uporabljeni v konkretnih pogodbah ali ne.

34. Kar zadeva učinke individualnih in kolektivnih tožb, je ugotovitev nepoštenosti v individualni tožbi zavezujoča le za potrošnika, ki je stranka v postopku. V kolektivnih tožbah se lahko ugotovitev nepoštenosti uporablja širše. Iz sodne prakse Sodišča izhaja, da se lahko z nacionalno ureditvijo določi učinek *ultra partes* ugotovitve nepoštenosti v okviru opustitvene tožbe, vložene proti prodajalcu ali ponudniku.¹⁶

35. Mehanizmi za preverjanje *in abstracto* v kolektivni tožbi dopolnjujejo subjektivno pravico potrošnika, da vloži individualno tožbo in da se upoštevajo vse okoliščine njegove pogodbe. Ker so kolektivne in individualne tožbe v razmerju dopolnjevanja, je treba zanje v sistemu sodnega varstva, določenega z Direktivo 93/13, zagotoviti *varstvo* možnosti dostopa do obeh vrst tožb. Zahteve, ki se uporabljajo v individualni tožbi, zlasti potreba po upoštevanju vseh individualnih okoliščin pogodbe, torej ne preprečujejo vložitve kolektivne tožbe, ki je neodvisna od morebitnih posamičnih sporov in individualnih okoliščin.

36. Individualne in kolektivne tožbe so sestavni del celovitega sistema varstva, uvedenega z Direktivo 93/13.

¹² Sodba z dne 14. aprila 2016, Sales Sinués in Drame Ba (C-381/14 in C-385/14, EU:C:2016:252, točka 30).

¹³ Sodbi z dne 14. aprila 2016, Sales Sinués in Drame Ba (C-381/14 in C-385/14, EU:C:2016:252, točka 29), in z dne 26. aprila 2012, Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, točka 37).

¹⁴ Glej sklepne predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak v zadevi Invitel (C-472/10, EU:C:2011:806, točka 37).

¹⁵ Glej v tem smislu sodbo z dne 14. aprila 2016, Sales Sinués in Drame Ba (C-381/14 in C-385/14, EU:C:2016:252, točki 37 in 40).

¹⁶ Sodba z dne 26. aprila 2012, Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242), v kateri je Sodišče odločilo, da je treba člen 6(1) Direktive 93/13 v povezavi s členom 7(1) in (2) te direktive razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da ugotovitev ničnosti nepoštenega pogoja, ki je del splošnih pogojev (SP) potrošniških pogodb, v okviru opustitvene tožbe iz člena 7 Direktive, ki jo je zoper prodajalca ali ponudnika v javnem interesu in v imenu potrošnikov vložil z nacionalno zakonodajo določen organ, učinkuje v skladu z nacionalno zakonodajo za vse potrošnike, ki so z zadevnim prodajalcem ali ponudnikom sklenili pogodbo, za katero veljajo enaki SP, vključno s potrošniki, ki niso bili stranka v postopku v zvezi z opustitveno tožbo.

(b) Nadzor nad preglednostjo pogodbenih pogojev

37. Zahteva po preglednosti je izražena s pravilom, da morajo biti pogodbeni pogoji sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku (člen 4(2) in člen 5 Direktive 93/13).¹⁷ Poleg tega iz dvajsete uvodne izjave Direktive 93/13 in točke 1(i) Priloge k tej direktivi izhaja, da se mora potrošnik predhodno seznaniti z vsemi pogodbenimi pogoji, da se lahko ozaveščeno odloči, ali želi, da ga ti pogoji zavezujejo.¹⁸

38. Natančneje, v skladu s členom 4(2) Direktive 93/13 presoja nepoštenosti ne sme biti povezana niti z opredelitvijo „glavnega predmeta pogodbe“ niti z „ustreznostjo med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, če so pogoji v jasnem, razumljivem jeziku“. Iz tega sledi, da je uporaba izjeme v okviru mehanizma nadzora nad nepoštenostjo pogodbenih pogojev v zvezi z bistvenimi pogoji (v nadaljevanju: izjema za bistvene pogoje) odvisna od preglednosti teh pogojev.

39. Člen 5 Direktive 93/13 določa splošnejše pravilo o preglednosti s tem, da zahteva, da morajo biti pogodbeni pogoji „vedno sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku“. Lahko bi se štelo, kot je bilo predlagano v pravni teoriji, da določa „splošno načelo“ preglednosti.¹⁹

40. Sodišče je razsodilo, da ima zahteva po preglednosti, kot je določena v členu 4 Direktive 93/13, enak obseg kot zahteva iz člena 5 te direktive.²⁰

41. Po mnenju Sodišča je treba zahtevo po preglednosti razumeti široko,²¹ kar vključuje tako formalna kot vsebinska merila²². Na splošno se *formalna preglednost* nanaša na besedilo in način predstavitve pomembnih informacij potrošniku. Za ponazoritev, v Smernicah Komisije o nepoštenih pogojih so kot upoštevni dejavniki za presojo preglednosti navedeni naslednji vidiki predstavitve pogodbenih pogojev: jasnost vizualne predstavitve, ali je pogodba logično strukturirana in ali so pomembne določbe poudarjene, ne pa skrite med drugimi določbami, oziroma ali so pogoji vključeni v pogodbo oziroma kontekst, kjer jih je razumno mogoče pričakovati, vključno v zvezi z drugimi povezanimi pogodbenimi pogoji.²³

42. Nadzor *materialne preglednosti* pogodbenih pogojev²⁴ presega presojo jasnosti in razumljivosti besedila pogoja ter zajema vprašanje, ali pogoj potrošniku omogoča, da razume njegove dejanske posledice.

¹⁷ Glej oddelek 3.1 obvestila Komisije – Smernice glede razlage in uporabe Direktive Sveta 93/13/EGS o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah (UL 2019, C 323, str. 4, v nadaljevanju: Smernice Komisije o nepoštenih pogojih).

¹⁸ Glej v tem smislu sodbo z dne 20. aprila 2023, *Ocidental – Companhia Portuguesa de Seguros de Vida* (C-263/22, EU:C:2023:311, točka 31).

¹⁹ Grundmann, S., „A Modern Standard Contract Terms Law from Reasonable Assent to Enhanced Fairness Control.“, *European Review of Contract Law*, zvezek 15(2), 2019, str. od 148 do 176 in str. 157.

²⁰ Sodba z dne 16. marca 2023, *Caixabank* (Provizija za odobritev posojila) (C-565/21, EU:C:2023:212).

²¹ Sodba z dne 30. aprila 2014, *Kásler in Káslerné Rábai* (C-26/13, EU:C:2014:282, točka 72).

²² Glej na splošno Ebers, M., „Unfair Contract Terms Directive (93/13)“ v Schulte-Nölke, H., Twigg-Flesner, C., in Ebers, M., *EC Consumer Law Compendium: the Consumer Acquis and Its Transposition in the Member States*, Sellier European Law Publishers, München, 2008. V zvezi s potrošniškimi krediti glej Luzak J., A., in Junuzović, M., „Blurred Lines: Between Formal and Substantive Transparency in Consumer Credit Contracts“, *EuCML*, zvezek 8(3), 2019, str. od 97 do 107.

²³ Smernice Komisije o nepoštenih pogojih, oddelek 3.3.1., str. 25.

²⁴ V zvezi z uporabo pojma „materialna preglednost“ v sodni praksi Sodišča glej sodbo z dne 21. decembra 2016, *Gutiérrez Naranjo in drugi* (C-154/15, C-307/15 in C-308/15, EU:C:2016:980, točka 49).

43. V zvezi s tem iz ustaljene sodne prakse Sodišča izhaja, da je za potrošnika bistveno, da ima pred sklenitvijo pogodbe informacije o pogodbenih pogojih in posledicah navedene sklenitve. Potrošnik se zlasti na podlagi teh informacij odloči, ali se želi s prodajalcem ali ponudnikom pogodbeno zavezati s pristopom k pogojem, ki jih je ta predhodno sestavil.²⁵ Zato je treba navedeno zahtevo po preglednosti razumeti tako, da se z njo ne zahteva le, da mora biti zadevni pogoj za potrošnika formalno in slovnično razumljiv, ampak tudi, da povprečni potrošnik, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren, lahko razume, kako ta pogoj konkretno deluje, ter tako na podlagi natančnih in razumljivih meril oceni morebitne znatne ekonomske posledice takega pogoja za svoje finančne obveznosti.²⁶

44. Sodišče je doslej zahtevo po preglednosti preučilo v okviru individualnih postopkov glede na člen 4(2) in člen 5 Direktive 93/13 ter predvsem v zvezi s posojilnimi pogodbami. V takih okoliščinah je treba vprašanje, ali je bila zahteva po preglednosti izpolnjena, preučiti ob upoštevanju vseh upoštevanih informacij in vseh upoštevanih dejstev, vključno z oglaševalsko vsebino in informacijami, ki jih je v okviru pogajanj o zadevni kreditni pogodbi predložil ne le dajalec kredita, ampak tudi katera koli druga oseba, ki je v imenu tega prodajalca oziroma ponudnika sodelovala pri trženju zadevnega kredita.²⁷ Natančneje, nacionalno sodišče mora ob upoštevanju vseh okoliščin, ki so obstajale v času sklenitve kreditne pogodbe, preučiti, ali je bil potrošnik v tej zadevi obveščen o vseh elementih, ki bi lahko vplivali na obseg njegove obveznosti in na podlagi katerih lahko presodi predvsem skupne stroške svojega kredita.²⁸ Med upoštevni elementi za presojo je tudi jezik, ki ga je finančna institucija uporabila v predpogodbenih in pogodbenih dokumentih.²⁹

45. Iz tega izhaja, da mora nacionalno sodišče v okviru posamičnega postopka v zvezi z nadzorom nad preglednostjo upoštevati vse okoliščine sklenitve kreditne pogodbe. Ob tem je treba ugotoviti, da več elementov, ki tvorijo sodno presojo preglednosti, temelji na *objektivni* presoji. Nacionalno sodišče presodi standardni pogodbeni pogoj, vključen v predhodno pripravljeno standardno pogodbeno in predpogodbeno dokumentacijo, ki jo je dajalec posojila v zvezi s ponujenimi posojili pripravil vnaprej za nedoločeno število potrošnikov. Poleg tega referenčno merilo, ki se uporablja za nadzor nad preglednostjo, ni konkretni posamezni potrošnik, ampak povprečni potrošnik, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren.³⁰

46. Koncept povprečnega potrošnika je *fictio juris*, ki na skupni imenovalec poenostavlja realnost, ki je zelo raznovrstna.³¹ Kot tak je objektivno referenčno merilo. V zvezi s tem je Sodišče razsodilo, da je treba izpolnjevanje zahteve po preglednosti preveriti glede na *objektivni standard* normalno obveščenega ter razumno pozornega in preudarnega povprečnega potrošnika.³² Temu standardu med drugim ne ustrezata niti potrošnik, ki je manj poučen od povprečnega potrošnika, niti potrošnik, ki je bolj poučen od povprečnega potrošnika.³³

²⁵ Sodbi z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (C-609/19, EU:C:2021:469, točka 43), in z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (od C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, točka 62 in navedena sodna praksa).

²⁶ Sodba z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (od C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, točka 64 in navedena sodna praksa).

²⁷ Glej v tem smislu sodbe z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (C-609/19, EU:C:2021:469, točka 45), z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (od C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, točka 66), in z dne 16. marca 2023, Caixabank (Provizija za odobritev posojila) (C-565/21, EU:C:2023:212, točka 33).

²⁸ Sodba z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (od C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, točka 67).

²⁹ Prav tam (točka 75).

³⁰ Glej točko 43 teh sklepnih predlogov.

³¹ Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca G. Pitruzzelle v zadevi Fundación Consejo Regulador de la Denominación de Origen Protegida Queso Manchego (C-614/17, EU:C:2019:11, točka 49).

³² Sodba z dne 21. septembra 2023, mBank (Poljska evidenca nepoštenih pogodbenih pogojev) (C-139/22, EU:C:2023:692, točki 61 in 66).

³³ Prav tam (točka 66).

47. Ob upoštevanju vseh elementov, ki tvorijo nadzor nad preglednostjo in ki so bili razdelani v sodni praksi Sodišča, je bilo v pravni teoriji pravilno ugotovljeno, da je bila „ovira, ki jo je treba premagati za prestan preskus preglednosti“, znatno zvišana,³⁴ s čimer je model povprečnega potrošnika „prilagojen resničnosti vedenja potrošnika pri sklepanju pogodb v standardni obliki“.³⁵

48. Za še boljšo ponazoritev: v zadevi, ki se je nanašala na pogodbe, izražene v tuji valuti, je Sodišče kljub temu, da je zadevni potrošnik prejel precej informacij, razsodilo, da zahteve po preglednosti ni mogoče izpolniti zgolj s tem, da se potrošniku posredujejo informacije, četudi obširne. Potrošnik mora biti obveščen tudi o ekonomskih okoliščinah, ki bi lahko vplivale na spremembe menjalnih tečajev, in imeti možnost konkretno razumeti potencialno resne posledice za njegov finančni položaj.³⁶

49. *Višji* kot je prag za izpolnitev zahteve po preglednosti, *nižja* so pričakovanja, ki jih je mogoče imeti v zvezi s povprečnim potrošnikom.³⁷ Poleg tega mora prodajalec ali ponudnik pred sodiščem dokazati, da so bile njegove predpogodbene in pogodbene obveznosti, povezane med drugim s preglednostjo pogodbenih pogojev, kot izhaja med drugim iz člena 4(2) Direktive 93/13, izpolnjene.³⁸

50. Zaradi objektivnega standarda za model povprečnega potrošnika in določitve visokega praga za zahtevo po preglednosti je sodni nadzor nad preglednostjo pogodbenih pogojev postal *objektivnejši*, saj se opira na *standardizacijo sklepanja pogodb*.

51. Ob upoštevanju teh preudarkov bom v nadaljevanju preučila, ali je kolektivna tožba primeren sodni mehanizem za nadzor preglednosti.

(c) *Primernost kolektivne tožbe za nadzor nad preglednostjo pogodbenih pogojev*

52. V sistemu varstva, uvedenem z Direktivo 93/13, sodni nadzor nepoštenosti pogodbenih pogojev in nadzor njihove preglednosti nista odvisna od vrste uporabljene tožbe, torej individualne ali kolektivne. Na samem začetku člena 4(1) Direktive 93/13, ki določa individualno presojo nepoštenosti pogoja, je določeno, da se ta presoja opravi „[b]rez poseganja v člen 7“. V skladu z zgoraj navedenim pristopom dopolnjevanja individualna presoja morebitne nepoštenosti pogoja, vključenega v konkretno pogodbo, ne nasprotuje presoji tega pogoja *in abstracto* v okviru kolektivne tožbe.

53. Kar zadeva zahtevo po preglednosti, nič v Direktivi 93/13 ne kaže na to, da bi bila njena preučitev v okviru kolektivne tožbe izključena. Prvič, preglednost je *predpogoj* za uporabo „izjeme za bistvene pogoje“ iz člena 4(2) Direktive 93/13. Če preverjanje preglednosti pogodbenih pogojev v kolektivnih postopkih ne bi bilo mogoče, bi to pomenilo, da bodo „bistveni pogoji“ vedno izključeni iz nadzora v takih postopkih. Drugače namreč ne bi bilo mogoče preveriti, ali so napisani v jasnem in razumljivem jeziku.

³⁴ Howells, G., Twigg-Flesner, C., in Wilhelmsson, T., *op. cit.* št. 3, str. 152.

³⁵ Gardiner, C., „Unfair Contract Terms in the Digital Age: The Challenge of Protecting European Consumers in the Online Marketplace“, Edward Elgar Publishing, 2022, str. 96.

³⁶ Glej v tem smislu sodbo z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (C-609/19, EU:C:2021:469, točka 53).

³⁷ Glej v tem smislu Howells, G., Twigg-Flesner, C., in Wilhelmsson, T., *op. cit.*, opomba št. 3, str. 151, ki navaja, da se zdi, da Sodišče „ni zelo zahtevajoče“, kadar poskuša opredeliti, kaj se lahko natančneje pričakuje od povprečnega potrošnika.

³⁸ Sodba z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (od C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, točka 86).

54. Drugič, člen 5 Direktive 93/13³⁹ ne razlikuje med individualnimi in kolektivnimi tožbami, z izjemo pravila o razlagi, ki se uporablja. Iz te določbe izhaja, da prevlada pravila razlage, ki je najugodnejša za potrošnika, ne velja v okviru postopkov kolektivnega pravnega varstva, ki jih države članice določijo v skladu s členom 7(2).⁴⁰

55. Ozka izjema, določena v členu 5, kaže, da se zahteva po preglednosti nanaša na *standardni pogoj*, in ne na vrsto tožbe, ki se vloži pri sodišču, da bi se ta pogoj preveril. Kot sem že navedla⁴¹, je člen 5 osrednja določba, ki vsebuje „splošno načelo“, ki ga ni mogoče omejiti le na individualne postopke. Zaradi njenega pomena v sistemu varstva, uvedenega z Direktivo 93/13, mora zato zahteva po preglednosti *enako veljati* za mehanizme, ki so določeni v členu 7(2) te direktive.⁴²

56. Namesto izključevanja preučitve preglednosti v kolektivni tožbi je treba sodni nadzor *prilagoditi namenu in pravnim učinkom kolektivnih tožb*.

57. Kot je v pisnem stališču v bistvu navedla Komisija, bi drugačna razlaga onemogočila namen kolektivnih tožb, saj bi zahtevo po preglednosti izključila iz sodnega nadzora, čeprav je kolektivno pravno varstvo bistveni sestavni del sistema varstva, določenega v Direktivi 93/13.

58. Poleg tega bi bila taka izključitev nezdržljiva s sodnim varstvom, ki ga zagotavlja Direktiva 2009/22, ki, kot sem že poudarila, dopolnjuje varstvo potrošnikov, določeno v Direktivi 93/13. Z Direktivo 2009/22 so bile harmonizirane opustitvene tožbe, namenjene varstvu kolektivnih interesov potrošnikov, ki jih zajemajo direktive iz Priloge I k tej direktivi, med katerimi je tudi Direktiva 93/13. Opustitveno tožbo je mogoče uporabiti za izpodbijanje kršitve *katere koli* določbe Direktive 93/13, vključno z določbami o preglednosti.

59. Izključitev preverjanja preglednosti pogodbenih pogojev v okviru kolektivnih postopkov bi bila neskladna tudi z nedavnim razvojem zadevne zakonodaje za *okrepitev* postopkovnih mehanizmov za varstvo kolektivnih interesov potrošnikov, in sicer s sprejetjem Direktive (EU) 2020/1828 o zastopniških tožbah.⁴³ Direktiva 2020/1828 se uporablja za zastopniške tožbe⁴⁴ zoper kršitve določb prava Unije iz Priloge I k tej direktivi, vključno z Direktivo 93/13.⁴⁵ Če tega razvoja ne bi upoštevali in bi Direktivo 93/13 razlagali v smislu, da nadzor preglednosti v kolektivnih postopkih ni primeren, bi resno pripomogli k *razdrobljenosti* in spodkopavanju učinkovitosti sistema varstva potrošnikov, ki ga zdaj dopolnjuje Direktiva 2020/1828. To bi pomenilo resno *oviro* na področju varstva kolektivnih interesov potrošnikov.

60. Kar zadeva elemente sodnega nadzora nad zahtevo po preglednosti v kolektivnih postopkih, je mogoče sodno prakso, predstavljeno v prejšnjem razdelku, prenesti nanj s *prilagoditvami, ki so potrebne glede na uporabljeni postopkovni mehanizem*. Elementi, ki so značilni za individualne

³⁹ Kot sem navedla zgoraj, ima zahteva po preglednosti, kot je določena v členu 4 Direktive 93/13, enak obseg kot zahteva iz člena 5 te direktive (glej točko 40 teh sklepnih predlogov).

⁴⁰ Sodišče je v sodbi z dne 9. septembra 2004, Komisija/Španija (C-70/03, EU:C:2004:505, točka 16), razsodilo, da objektivna razlaga (v okviru kolektivne tožbe) omogoča, da se pogosteje prepove uporaba nejasnega ali dvoumnega pogoja, kar ima za posledico širše varstvo potrošnikov.

⁴¹ Točka 39 teh sklepnih predlogov.

⁴² V zvezi z uporabo člena 6(1) Direktive 93/13 v individualnih in kolektivnih postopkih glej sklepne predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak v zadevi Invitel (C-472/10, EU:C:2011:806, točka 50).

⁴³ Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2020 o zastopniških tožbah za varstvo kolektivnih interesov potrošnikov in razveljavitvi Direktive 2009/22 (UL 2020, L 409, str. 1).

⁴⁴ V skladu z opredelitvijo iz člena 3, točka 5, Direktive 2020/1828 „zastopniška tožba“ pomeni tožbo za varstvo kolektivnih interesov potrošnikov, ki jo kot tožnik v imenu potrošnikov vloži kvalificirani subjekt in katere namen je opustitveni ukrep, ukrep za povrnitev škode ali oba ukrepa.

⁴⁵ Člen 2 Direktive 2020/1828.

tožbe, in sicer upoštevanje vseh okoliščin v zvezi s sklenitvijo posamezne pogodbe, se ne uporabljajo. Nasprotno pa se objektivni elementi nadzora nad preglednostjo pri abstraktnem preizkusu preglednosti uporabljajo. V tem okviru, kot je Komisija v bistvu navedla na obravnavi, mora biti mogoče pogodbeni pogoj presoditi neodvisno od konkretnih in individualnih okoliščin vsake od pogodb. Tako je zaradi *standardizacije sklepanja pogodb*, ki se odraža v objektivni razlagi standarda povprečnega potrošnika, ne glede na postopkovni mehanizem, ki se uporablja za nadzor nad preglednostjo.

61. Natančneje, za oceno formalne in materialne preglednosti pogoja v posojilnih pogodbah bi se moral sodni nadzor osredotočiti na *standardne dokumente ter standardne pogodbene in predpogodbene prakse*, ki jih je zadevni prodajalec oziroma ponudnik uporabljal za povprečnega potrošnika pri promociji in ponujanju pogodbe. Nadzor zajema pogodbene prakse zadevnega prodajalca oziroma ponudnika in tudi njegove predpogodbene prakse, in sicer promocijsko gradivo, naslovljeno na vse potrošnike, in standardne predpogodbene informacije ali smernice, ki jih zagotovi katera koli druga oseba, ki v imenu tega prodajalca oziroma ponudnika sodeluje pri trženju zadevnega posojila. Vsi ti elementi tvorijo tisto, kar je nacionalno pritožbeno sodišče ustrezno opisalo kot „*standardni vzorec*“ sklepanja pogodb.⁴⁶ Nacionalno sodišče mora glede na vrsto pogodbenega pogoja opredeliti upoštevna merila za izpolnitev zahteve po preglednosti. To sodišče bo moralo glede na ta merila preveriti, ali lahko povprečni potrošnik razume konkretno delovanje tega pogoja in tako na podlagi jasnih in razumljivih meril oceni morebitne znatne ekonomske posledice tega pogoja za svoje finančne obveznosti.

62. Natančneje, v zvezi z nadzorom nad določbami o minimalni obrestni meri v postopku v glavni stvari je treba preveriti, ali je bilo vključevanje teh določb v standardno bančno dokumentacijo splošna praksa. Sodni nadzor se nato osredotoči na standardne pogodbene in predpogodbene prakse zadevnih prodajalcev oziroma ponudnikov, da se opredelijo merila, na podlagi katerih je posamezni pogoj pregleden ali nepregleden.

63. Kot je navedlo predložitveno sodišče, je nacionalno pritožbeno sodišče opredelilo nekatere prakse, ki so upoštevne za nadzor nad preglednostjo pogojev o minimalni obrestni meri. Te prakse zajemajo skrivanje ali prikrivanje učinkov pogoja, njegov položaj v pogodbi ali njegova predstavitev skupaj s pogojem, ki omejuje prilagajanje obrestne mere navzgor.⁴⁷ Kadar sodni nadzor vključuje več kot eno toženo stranko, je pomembno, da se za vsako banko ugotovi, ali so bila merila preglednosti v njeni pogodbeni praksi izpolnjena ali ne.⁴⁸

64. Poleg tega lahko pomembno merilo za oceno preglednosti pogoja o minimalni obrestni meri v standardnih pogodbah vključuje vprašanje, ali se je *trajanje* pogodbe odražalo v informacijah, ki so bile posredovane potrošniku. Hipotekarna pogodba je dolgoročna pogodba ali celo, kot je nakazano v pravni teoriji, pogodba „za vse življenje“.⁴⁹ Potrošnik mora imeti možnost, da s pomočjo simulacij razume razmerje med zadevnim pogojem, prihodnjimi spremembami v gospodarstvu in ekonomskimi posledicami za svoj finančni položaj. Zahteva po preglednosti torej ne more biti izpolnjena s tem, da se potrošniku posredujejo kakršne koli informacije

⁴⁶ V točki 83 sodbe št. 603/2018 z dne 12. novembra, ki je del nacionalnega spisa zadeve, se Audiencia Provincial de Madrid (pokrajinsko sodišče v Madridu, Španija) sklicuje na presojo „standardnega vzorca sklepanja pogodb“ („*patrón estándar de contratación*“) v razmerju do povprečnega potrošnika.

⁴⁷ Glej zgoraj točko 14 teh sklepnih predlogov.

⁴⁸ Nacionalno pritožbeno sodišče je preučilo „*različno stopnjo prizadevanj*“ vsake od toženih bank za zagotovitev dejanske preglednosti vključitve pogoja o minimalni obrestni meri (sodba Audiencia Provincial de Madrid (pokrajinsko sodišče v Madridu), točka 28).

⁴⁹ Glej Nogler, L., in Reifner, U., „The Contractual Concept of Life-Time Contracts under Scrutiny“, v Ratti, L., *Embedding the Principles of Life Time Contracts*, Eleven International Publishing, Haag, 2018, str. 3, ki opozarja na „človeški ali eksistenčni“ vidik dolgoročnih pogodb, namenjenih za zadovoljitev osnovnih potreb.

o pogoju o minimalni obrestni meri, če te informacije temeljijo na predpostavki, da bo gospodarski okvir ostal *enak* ves čas trajanja pogodbe.⁵⁰ Potrošnika je treba obvestiti, da bi lahko imele spremenjene gospodarske okoliščine, zaradi katerih bi se pogoj o minimalni obrestni meri začel uveljavljati, potencialno resne posledice za njegov finančni položaj.

65. Skratka, sodni nadzor nad preglednostjo je v kolektivnih postopkih primeren in mogoč. Metoda, ki jo je uporabilo nacionalno pritožbeno sodišče, kot jo je opisalo predložitveno sodišče, je konkreten primer tega. Sodni nadzor je treba prilagoditi ravni abstrakcije, ki je značilna za kolektivne tožbe, in se osredotočiti na standardno pogodbeno prakso ponudnika v odnosu do povprečnega potrošnika, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren.

(d) Nadzor nad preglednostjo v okviru kolektivne tožbe proti velikemu številu ponudnikov

66. Naslednje vprašanje, ki ga je postavilo predložitveno sodišče, je vprašanje, ali bi morale „količinske“ posebnosti zadeve v postopku v glavni stvari pripeljati do sklepa, da abstraktni nadzor nad preglednostjo ni primeren. Predložitveno sodišče pojasnjuje, da v nasprotju s kolektivno tožbo zoper eno samo finančno institucijo ali zelo majhno število finančnih institucij zadeva v postopku v glavni stvari vključuje veliko število toženih finančnih institucij in veliko število pogodb z več različnimi besedili in formulacijami, ki so se uporabljale v daljšem časovnem obdobju.

67. V zvezi s tem je treba opozoriti, da člen 7(3) Direktive 93/13 določa, da se lahko ob upoštevanju nacionalnega prava (kolektivna) pravna sredstva uporabijo „posamično ali skupaj“ zoper „več“ prodajalcev ali ponudnikov iz istega gospodarskega sektorja, ki uporabljajo enake splošne pogodbene pogoje ali „podobne“ pogoje. Iz te določbe izhaja, da upošteveno merilo v zvezi s toženimi strankami v kolektivni tožbi ni njihovo natančno število, temveč njihova pripadnost *istemu gospodarskemu sektorju*. Kar zadeva predmet tožbe, se sodni nadzor nanaša na *podobne pogoje*.

68. Tožene finančne institucije, ki so predložile pisna stališča, in španska vlada so navedle, da je „homogenost“ okoliščin nujen pogoj za vložitev kolektivne tožbe. Iz njihovih stališč v bistvu izhaja, da je ta zahteva izpolnjena, kadar je mogoče o različnih posamičnih položajih odločiti skupaj, ker so si dejansko in pravno tako podobni, da to omogoča skupno presojo. Trdile so, da kolektivna tožba v postopku v glavni stvari ne bi smela biti dopuščena, ker ni bila upoštevana zahteva po homogenosti.

69. V zvezi s tem je treba poudariti, da niti Direktiva 93/13 niti Direktiva 2009/22 ne določa „homogenosti“ okoliščin kot pogoj za uporabo mehanizmov kolektivnega pravnega varstva. Člen 7(3) Direktive 93/13 se nanaša na vsebinske zahteve glede istovetnosti gospodarskega sektorja in podobnosti pogodbenih pogojev. Ne vsebuje postopkovnih zahtev glede zahtevane stopnje podobnosti posameznih zahtevkov za vložitev kolektivne tožbe pred sodiščem, kar je stvar nacionalnega procesnega prava. Čeprav je Sodišče tako že večkrat in ob upoštevanju zahtev iz člena 6(1) in člena 7(1) Direktive 93/13 navedlo, kako mora nacionalno sodišče zagotavljati varstvo pravic, ki jih imajo potrošniki na podlagi te direktive, pa se v pravu Unije postopki, ki se uporabljajo za preučitev domnevne nepoštenosti pogodbenega pogoja, načeloma ne harmonizirajo in ti postopki torej na podlagi načela procesne avtonomije držav članic spadajo v notranji pravni red zadnjenavedenih, vendar le, če niso manj ugodni od tistih, ki urejajo

⁵⁰ Glej v tem smislu sodbo z dne 10. junija 2021, BNP Paribas Personal Finance (C-609/19, EU:C:2021:469, točka 53).

podobne položaje v nacionalnem pravu (načelo enakovrednosti), in če v praksi ne onemogočajo ali pretirano otežujejo uresničevanja pravic, ki jih potrošnikom podeljuje pravo Unije (načelo učinkovitosti).⁵¹

70. Nacionalno procesno pravo zato lahko določa, da je „homogenost“ zadevnih tožb nujen pogoj za dopustitev kolektivne tožbe za nadzor nad nepoštenimi pogoji. Ker pa člen 7(3) Direktive 93/13 določa sodni nadzor podobnih pogojev v kolektivnih postopkih, se zahteva po homogenosti ne sme razlagati tako, da bi nalagala, da morajo biti vse okoliščine v zadevnem postopku identične. Če kolektivna tožba vključuje *isto kategorijo* toženih strank, isto vrsto pogoja z enakimi učinki in isto vrsto pravnih razmerij, bi bili lahko vsi ti elementi prepričljiv znak, da so si tožbeni temelji dovolj podobni za dopustnost te kolektivne tožbe. Če je mogoča objektivna sodna presoja standardiziranih pogodbenih pogojev, se ne bi smelo zahtevati, da se upoštevajo dejanski in pravni elementi, ki so značilni za vsako od pogodb in potrošnikov, na katere ti pogoji vplivajo.

71. Nazadnje mora nacionalno sodišče ugotoviti, ali v postopku v glavni stvari obstaja zadostna stopnja podobnosti, ki omogoča nadaljevanje kolektivne tožbe. V zvezi s tem lahko upošteva, da so vse tožene stranke bančne institucije, da so vsi sporni pogoji standardni pogoji o minimalni obrestni meri, da so pravna razmerja, katerih del so ti pogoji o minimalni obrestni meri, hipotekarne pogodbe in da je učinek teh pogojev izključitev znižanja obrestne mere pod določeno raven.

72. Pomembno je navesti, da tudi z Direktivo 2020/1828 – ki je najpomembnejši primer harmonizacije na področju kolektivnega pravnega varstva – niso bili harmonizirani vsi vidiki zastopniških postopkov, ki jih ureja. V skladu z uvodno izjavo 12 te direktive bi morale države članice v skladu z načelom postopkovne avtonomije odločiti, „*kako podobni morajo biti* posamezni zahtevki [...], da je zadevo mogoče dopustiti v obravnavo kot zastopniško tožbo“. Vendar je v tej uvodni izjavi opozorjeno na omejitev na podlagi načela učinkovitosti, saj „[t]akšna nacionalna pravila ne bi smela ovirati *učinkovitega delovanja* postopkovnega mehanizma za zastopniške tožbe, določene[ga] v [Direktivi 2020/1828]“.

73. Čeprav se Direktiva 2020/1828 v zadevi v glavni stvari ne uporablja, so se nekatere finančne institucije med obravnavo sklicevale na nacionalne prenose te direktive, natančneje na nemško in italijansko pravo, ki določata zahtevo po „homogenosti“ v okviru zastopniških tožb.

74. Vendar na podlagi dejstva, da obstaja nacionalna zakonodaja, ki določa zahtevo po „homogenosti“, ni mogoče sklepati, da zaradi te zahteve kolektivno pravno varstvo ni primerno, če je kolektivna tožba usmerjena proti številnim finančnim institucijam in se nanaša na veliko

⁵¹ Sodba z dne 17. maja 2022, SPV Project 1503 in drugi (C-693/19 in C-831/19, EU:C:2022:395, točka 55 in navedena sodna praksa).

število pogodb. Pomembno je preučiti, ali se z izvajanjem zahteve po homogenosti vzpostavi ustrezno ravnovesje med podobnostjo položajev, ki jih zajema kolektivna tožba, ekonomičnostjo postopka in učinkovitostjo kolektivnega pravnega varstva.⁵²

75. Nekatere finančne institucije so v svojih pisanjih navajale, da spor ni obvladljiv. Vendar Sodišču ni treba preučiti empiričnih vidikov spora. Če nacionalno sodišče meni, da zadevni dejanski in pravni položaji omogočajo standardizirano presojo zadevnih pogodbenih pogojev, mora sprejeti potrebne ukrepe procesnega vodstva, da se omogoči nadaljevanje postopka.

76. Ob tem je treba poudariti, da obseg sodnega spora ne sme vplivati na pravico vsake finančne institucije do učinkovitega sodnega varstva. Ker v direktivah 93/13 in 2009/22 ni določbe, ki bi izrecno predpisovala sistem učinkovitega sodnega varstva za prodajalca ali ponudnika, je treba ti direktivi razlagati glede na člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.⁵³ Vsaka finančna institucija mora imeti možnost dokazati, da je njena standardizirana praksa izpolnjevala merila preglednosti.

77. Zadnji vidik, ki ga je izpostavilo predložitveno sodišče, se nanaša na dodatno zapletenost, ki se pojavi v obravnavani zadevi, ker je bila opustitveni tožbi pridružena tožba za vračilo izvedenih plačil zaradi ugotovitve nepoštenosti spornega pogoja. V zvezi s tem je treba poudariti, da je določitev načina izvršitve sodbe v kolektivnem postopku stvar nacionalnega procesnega prava. Morebitne težave v fazi izvrševanja niso pravno merilo za izključitev postopkov kolektivnega pravnega varstva.

78. Glede na vse navedeno menim, da je treba člen 4(1) Direktive 93/13 v delu, v katerem se nanaša na upoštevanje vseh okoliščin, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe, in člen 7(3) navedene direktive v delu, v katerem se nanaša na podobne pogodbene pogoje, razlagati tako, da nacionalnemu sodišču omogočata, da opravi abstraktno presojo preglednosti pogodbenih pogojev v okviru kolektivne tožbe v okoliščinah, v katerih je zadevna tožba vložena proti velikemu številu finančnih institucij in vključuje veliko število pogodb. Za to presojo mora nacionalno sodišče opraviti nadzor nad standardno pogodbeno in predpogodbeno prakso vsake od zadevnih finančnih institucij glede na objektivni standard normalno obveščenega ter razumno pozornega in preudarnega povprečnega potrošnika.

⁵² Natančneje, kar zadeva nemško zakonodajo, je nemški zakonodajalec izkoristil možnost, ki jo ponuja uvodna izjava 12 Direktive 2020/1828, in določil poseben pogoj dopustnosti v zvezi s podobnostjo položajev, ki jih zajema zastopniška tožba za povrnitev škode iz člena 15 Gesetz zur gebündelten Durchsetzung von Verbraucherrechten (zakon o kolektivnem uveljavljanju pravic potrošnikov, v nadaljevanju VuDuG) z dne 8. oktobra 2023 (BGBl. 2023 I N 272). Ta pogoj zahteva, da so pravice potrošnikov, ki jih zajema tožba, „v bistvu homogene“ (natančen izraz v nemščini je „im Wesentlichen gleichartig“). V skladu s pripravljalnimi dokumenti za VuDuG (Gesetzesentwurf der Bundesregierung, BT – Drs. 20/6520, str. 77 in 78) si morajo biti zadevni potrošniški zahtevki dejansko in pravno dovolj podobni, da lahko prvostopenjsko sodišče v istem postopku odloči o več zahtevkih. To pomeni, da sodišču ni treba obširno ugotavljati dejanskega stanja v dejansko različnih zadevah ali se ukvarjati z različnimi pravnimi vprašanji, ki se postavljajo v posamičnih položajih. Stopnja podobnosti med relevantnimi zahtevki mora biti takšna, da sodiščem omogoča, da *shematično* preučijo pogoje za upravičenost do zahtevka z dejanskega in pravnega vidika, ne da bi bila potrebna posamična preučitev vsake zadeve posebej. V skladu s temi pripravljalnimi dokumenti homogenost ne zahteva, da so zadevne pogodbe enake ali sklenjene v istem obdobju. Navedeno je, da je dejansko stanje podobno, če je, na primer, „več potrošnikov sklenilo posamične varčevalne pogodbe na različne datume, vendar vse te različne pogodbe ali tipi pogodb vključujejo enak standardni pogoj“. V tem okviru se mi zdi pomembno opozoriti, da je nemški zakonodajalec pogoj „homogenosti“ v zakonodajnem postopku *omilil* s tem, da je dodal izraz „v bistvu“. Ta omilitev je bila uvedena, da bi se *izognili morebitnim ugovorom* prodajalcev oziroma ponudnikov v zvezi z individualnimi značilnostmi ali individualnim ravnanjem nekaterih zadevnih potrošnikov, namenjenim oviranju vložitve zastopniške tožbe za povrnitev škode (glej priporočila, ki jih je med zakonodajnim postopkom podal Bundesrat (zvezni svet, Nemčija), BR-Drs. 145/1/23, str. 4 in 5). Nemški zakonodajalec je zato menil, da je izraz „v bistvu homogen“ dovolj odprt, da lahko v vsakem primeru privede do ustreznih rezultatov..

⁵³ Sodba z dne 21. decembra 2016, Biuro podróży „Partner“ (C-119/15, EU:C:2016:987, točka 26).

Drugo vprašanje

79. Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je abstraktni nadzor nad preglednostjo z vidika povprečnega potrošnika združljiv s členom 4(2) in členom 7(3) Direktive 93/13 v okoliščinah kolektivne tožbe, ki vključuje veliko finančnih institucij ter številne različne pogodbe in potrošnike, pri čemer so bili zadevni pogoji vključeni v pogodbe v dolgem obdobju.

80. Iz drugega vprašanja za predhodno odločanje in iz predložitvene odločbe izhaja, da predložitveno sodišče dvomi o možnosti opredelitve pojma „povprečni potrošnik“ v okviru kolektivne tožbe s „količinskimi“ značilnostmi, kot jih ima zadeva v postopku v glavni stvari. Natančneje, predložitveno sodišče je navedlo, da kolektivna tožba vključuje: prvič, številne finančne institucije različnih velikosti in z različnimi strukturami, ki delujejo na različnih geografskih območjih (od majhnih lokalnih hranilnic do nekaterih velikih evropskih bank, ki delujejo na večnacionalni ravni); drugič, različne pogodbene modele, ki jih uporabljajo posamezne finančne institucije; tretjič, dolgo obdobje uporabe zadevnih pogojev, in četrto, različne skupine potrošnikov, ki jih je težko standardizirati, kot so potrošniki, na katere se prenesejo pravice in obveznosti iz kreditov, ki so jih sklenila nepremičninska investicijska podjetja, potrošniki, ki izpolnjujejo pogoje za programe socialnih stanovanj ali programe dostopa do javnih stanovanj na podlagi določenih starostnih skupin, ali potrošniki, ki pridobijo posojilo na podlagi svojega poklica (na primer javni uslužbenci ali zaposleni v nekaterih podjetjih).

81. V zvezi s pojmom povprečnega potrošnika sem že zgoraj v okviru analize prvega vprašanja poudarila,⁵⁴ da je treba izpolnjevanje zahteve po preglednosti preveriti glede na *objektivni standard* normalno obveščena ter razumno pozornega in preudarnega povprečnega potrošnika.⁵⁵ Temu standardu med drugim ne ustrezata niti potrošnik, ki je manj poučen od povprečnega potrošnika, niti potrošnik, ki je bolj poučen od povprečnega potrošnika.⁵⁶

82. Predpostavka o objektivnem merilu povprečnega potrošnika v okviru Direktive 93/13 temelji na pojmu „potrošnik“ iz člena 2(b) Direktive 93/13. Iz tega pojma je razvidno, da je varstvo, ki ga zagotavlja ta direktiva, odvisno od namenov, za katere deluje fizična oseba, in sicer namenov, ki so izven njene poslovne ali poklicne dejavnosti, in ne od posebnih znanj, ki jih ima ta oseba.⁵⁷ Na podlagi te premise je Sodišče razsodilo, da dejstvo, da je fizična oseba, ki sklene pogodbo z banko, zaposlena pri tej banki, samo po sebi ni ovira za to, da se ta oseba opredeli kot potrošnik v smislu člena 2(b) Direktive 93/13.⁵⁸

83. Ker posebno znanje, za katero se lahko šteje, da ga ima potrošnik v okviru individualnih postopkov, ne more upravičiti odstopanja od standarda povprečnega potrošnika, bi moralo enako veljati za individualne značilnosti različnih potrošnikov v okviru kolektivnih postopkov. Objektivni koncept povprečnega potrošnika ustreza standardni obliki pogodbe, ne glede na značilnosti ali število vključenih potrošnikov.

⁵⁴ Glej točko 46 teh sklepnih predlogov.

⁵⁵ Sodba z dne 21. septembra 2023, mBank (Poljska evidenca nepoštenih pogodbenih pogojev) (C-139/22, EU:C:2023:692, točki 61 in 66).

⁵⁶ Prav tam (točka 66).

⁵⁷ Prav tam (točka 67).

⁵⁸ Prav tam (točka 69).

84. Kot je v bistvu navedlo združenje ADICAE v ustnih navedbah, razlik v starosti potrošnikov, njihovi stopnji izobrazbe ali poklicu ni mogoče šteti za odločilna merila za razlikovanje med temi potrošniki in za oblikovanje različnih skupin potrošnikov. Ta ugotovitev je pravilna, če zadevne fizične osebe delujejo zunaj svoje trgovske, poslovne ali poklicne dejavnosti.⁵⁹

85. Kar zadeva razlike med zadevnimi finančnimi institucijami in različne pogodbene modele, ki jih te finančne institucije uporabljajo, menim, da te razlike ne morejo vplivati na pojem povprečnega potrošnika. Kot sem poudarila v analizi prvega vprašanja, se sodni nadzor v okviru abstraktne preučitve zahteve po preglednosti ne osredotoča na vsako pogodbo in vsakega potrošnika. Nadzor se osredotoča na standardne pogodbene in predpogodbene prakse, ki jih posamezni prodajalec ali ponudnik uporablja za *povprečnega potrošnika* pri promociji in ponudbi pogodbe.⁶⁰ Nato mora vsak prodajalec ali ponudnik (v postopku v glavni stvari vsaka finančna institucija) dokazati, da njegova praksa izpolnjuje zahteve po preglednosti.

86. Poljska vlada je v svojem stališču navedla, da se je mogoče pri presoji različnih skupin pogodb sklicevati na različne vrste povprečnega potrošnika. Ta vlada meni, da kadar je kreditna pogodba sklenjena po posebnem modelu, namenjenem določeni skupini potrošnikov, koncept povprečnega potrošnika ustreza povprečnemu članu skupine, s katero so bile pogodbe sklenjene.

87. Nacionalno sodišče je tisto, ki mora nazadnje voditi postopek in v vsakem posameznem primeru določiti ustrezna orodja za to. Če to sodišče meni, da dejanske in pravne okoliščine tožbe odražajo standardno prakso in da razporeditev potrošnikov v različne skupine prispeva k tej presoji, mu mora biti omogočeno, da to stori. Vendar je treba opozoriti, da je koncept povprečnega potrošnika ločen od znanja ali sposobnosti posameznih potrošnikov. Zato se kategorizacija potrošnikov, vključenih v kolektivni postopek, ne sme izvajati na podlagi meril, ki so v nasprotju z objektivnim standardom povprečnega potrošnika. Podskupin torej ni mogoče določiti na podlagi različne stopnje znanja potrošnikov, njihove starosti ali njihovega poklica (če delujejo za namene, ki ne spadajo v okvir njihove poklicne dejavnosti). Poleg tega so uporabljeni pogodbeni modeli lahko razlikovalni element le, če ta element dejansko vpliva na pojem povprečnega potrošnika, ki sklene določeno vrsto pogodbe. Če vrsta uporabljene pogodbe ne vpliva na potrošnikovo sposobnost razumevanja konkretnih posledic uporabe pogoja o minimalni obrestni meri, potem vrsta pogodbe ne more biti merilo za razlikovanje nekaterih skupin potrošnikov od vseh drugih.

88. Zadnje vprašanje, ki ga je izpostavilo predložitveno sodišče, se nanaša na upoštevnost časovne oddaljenosti za uporabo koncepta povprečnega potrošnika.

89. Res je, da se dojemanje sčasoma spreminja. Na obravnavi je bilo opozorjeno na starogrško Heraklitovo teorijo o nenehnih spremembah, v skladu s katero se „vse spreminja in nič ne ostane na mestu“.⁶¹

90. Kljub navedenemu koncept povprečnega potrošnika, kot je na obravnavi poudarila Komisija, zahteva določeno stabilnost, da se zagotovi pravna varnost. Splošni razvoj dojemanja skozi čas sam po sebi ne zadostuje za dokaz, da se je spremenilo razumevanje spornega pogodbenega pogoja s strani povprečnega potrošnika. Ugotoviti je treba, ali je prišlo do posebnega *dogodka*, ki je

⁵⁹ Če ne bi bilo tako, zadevne fizične osebe ne bi spadale na področje varstva, ki ga zagotavlja Direktiva 93/13 (glej točko 82 teh sklepnih predlogov).

⁶⁰ Glej točko 61 teh sklepnih predlogov.

⁶¹ V stari grščini „τα πάντα ῥεῖ, μηδέποτε κατά τ'αυτό μένει“, kar dobesedno pomeni „vse teče in nič ne ostane enako“.

občutno spremenil dojemanje pogojev o minimalni obrestni meri s strani povprečnega potrošnika. V zvezi s tem je lahko še posebej upoštevna sprememba zakonodajnega okvira ali temeljna sodba v zvezi z zadevnim pogojem.

91. V zadevi v glavni stvari se zdi, da čas, ki je pretekel med trenutkom sklenitve zadevnih pogodb in znižanjem obrestnih mer, ni pomemben ali zadosten, da bi vplival na koncept povprečnega potrošnika. Kot je na obravnavi navedla španska vlada, leta 2010 (preden so se obrestne mere močno znižale) povprečni potrošnik ni imel več znanja o pogojih o minimalni obrestni meri kot povprečni potrošnik leta 2000. Preden so se zaradi učinka velikega znižanja obrestnih mer pogoji o minimalni obrestni meri začeli uveljavljati, sam obstoj teh pogojev v pogodbah dejansko ni imel nobenega praktičnega učinka.

92. Zato se mi zdi, da vprašanje, ki ga je treba obravnavati, ni toliko vprašanje preteka časa, temveč bolj vprašanje, ali je treba povprečnega potrošnika, ki je sklenil pogodbo o posojilu po letu 2009 ali 2010, obravnavati drugače kot povprečnega potrošnika, ki je pogodbo o posojilu sklenil pred tem datumom. V zvezi s tem mora nacionalno sodišče ugotoviti, ali se je z znižanjem obrestnih mer povečala ozaveščenost o pogojih o minimalni obrestni meri in ali so finančne institucije takrat spremenile svoje prakse in izpolnile zahteve po preglednosti. Nacionalno sodišče mora tudi preučiti, ali je pri potrošnikih obstajala zmeda glede dojemanja zakonitosti teh klavzul, preden so o tem razsodila sodišča. To sodišče lahko preuči tudi, ali je bila njegova sodba z dne 9. maja 2013, v kateri je odločilo, da so pogoji o minimalni obrestni meri načeloma zakoniti, da pa so nepregledni in nepošteni, pomembna za morebitno spremembo dojemanja po tem datumu. O tem mora na koncu odločiti nacionalno sodišče.

93. Glede na zgornje preudarke menim, da je abstraktni nadzor nad preglednostjo z vidika povprečnega potrošnika združljiv s členom 4(2) in členom 7(3) Direktive 93/13. Povprečni potrošnik je objektivni standard v zvezi s presojo standardnega pogodbenega pogoja ne glede na značilnosti ali število vključenih potrošnikov. Dejstvo, da se kolektivna tožba, vložena v postopku v glavni stvari, nanaša na veliko finančnih institucij ter veliko število različnih pogodb in potrošnikov ter da so bili zadevni pogoji vključeni v pogodbe v daljšem obdobju, samo po sebi ne vpliva na pojem povprečnega potrošnika.

V. Predlog

94. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je postavilo Tribunal Supremo (vrhovno sodišče, Španija), odgovori:

1. Člen 4(1) Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah v delu, v katerem se nanaša na upoštevanje vseh okoliščin, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe, in člen 7(3) navedene direktive v delu, v katerem se nanaša na podobne pogodbene pogoje,

je treba razlagati tako, da nacionalnemu sodišču omogočata, da opravi abstraktno presojo preglednosti pogodbenih pogojev v okviru kolektivne tožbe v okoliščinah, v katerih je zadevna tožba vložena proti velikemu številu finančnih institucij in vključuje veliko število pogodb. Za to presojo mora nacionalno sodišče opraviti nadzor nad standardnimi pogodbenimi in predpogodbenimi praksami vsake od zadevnih finančnih institucij glede na objektivni standard normalno obveščene ter razumno pozornega in preudarnega povprečnega potrošnika.

2. Člen 4(2) in člen 7(3) Direktive 93/13

je treba razlagati tako, da sta združljiva z abstraktnim nadzorom nad preglednostjo z vidika povprečnega potrošnika. Povprečni potrošnik je objektivni standard v zvezi s presojo standardnega pogodbenega pogoja ne glede na značilnosti ali število vključenih potrošnikov. Dejstvo, da se kolektivna tožba, vložena v postopku v glavni stvari, nanaša na veliko finančnih institucij ter veliko število različnih pogodb in potrošnikov ter da so bili zadevni pogoji vključeni v pogodbe v daljšem obdobju, samo po sebi ne vpliva na koncept povprečnega potrošnika.