

**Zadeva C-831/19**

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)  
Poslovnika Sodišča**

**Datum vložitve:**

14. november 2019

**Predložitveno sodišče:**

Tribunale di Milano (Italija)

**Datum predložitve odločbe:**

31. oktober 2019

**Tožče stranke:**

Banco di Desio e della Brianza SpA

Banca di Credito Cooperativo di Carugate e Inzago sc

Intesa Sanpaolo SpA

Banca Popolare di Sondrio s.c.p.a

Cerved Credit Management SpA

**Toženi stranki:**

YX

ZW

---

**Predmet postopka v glavni stvari**

Postopek izvršbe – razlastitev nepremičnin

**Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje prehodne odločbe**

Razlaga člena 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah ter členov 6 in 7 Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 2,

str. 288) v zvezi, zlasti, s primerom, v katerem garant, ob uporabi predpisov, ki varujejo potrošnike, sodišče naproša za preučitev nedopustnosti pogodbenega pogoja.

### **Vprašanja za predhodno odločanje**

(a) Ali in v katerih okoliščinah člena 6 in 7 Direktive 93/13/EGS v povezavi s členom 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah nasprotujejo nacionalnemu pravu, kakršno je navedeno, ki izvršilnemu sodišču preprečuje, da bi opravilo vsebinski nadzor nad izvršilnim naslovom, ki je že pravnomočen, ko potrošnik, ki je seznanjen s svojim statusom (pri čemer je bila ta seznanitev pred tem v skladu z veljavnim pravom izključena), zahteva izvedbo takšnega nadzora?

(b) Ali in v katerih okoliščinah člena 6 in 7 Direktive 93/13/EGS v povezavi s členom 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah nasprotujejo nacionalnemu pravu, kakršno je navedeno, ki na podlagi implicitne pravnomočnosti v zvezi z neobstojem nepoštenosti pogodbenega pogoja izvršilnemu sodišču, ki je pristojno za odločanje o nasprotovanju izvršitve predloga s strani potrošnika, preprečuje, da bi ugotovilo takšno nepoštenost, in če je mogoče ugotoviti obstoj prepreke tudi tam, kjer je bila v skladu z veljavnim pravom v trenutku nastanka pravnomočnosti presoja nepoštenosti pogoja izključena, ker garanta ni bilo mogoče opredeliti kot potrošnika?

### **Navedene določbe prava Skupnosti**

Listina o temeljnih pravicah

Direktiva 93/13/EGS

### **Navedene nacionalne določbe**

Decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (zakonska uredba št. 206 z dne 6. septembra 2005; t. i. zakonik o varstvu potrošnikov), zlasti člen 33(1) in (2)(t) in (u):

„1. V pogodbi, sklenjeni med potrošnikom in prodajalcem, pogoji, ki kljub dobri veri povzročijo znatno neravnovesje med pravicami in obveznostmi potrošnika po pogodbi, štejejo za nepoštene.

2. Kot nepošteni pogoji, dokler se ne dokaže nasprotno, štejejo pogoji, katerih cilj ali učinek je:

[...]

(t) uveljavitev razveljavitev, omejitev možnosti za uveljavljanje ugovorov, izjem glede pristojnosti sodnih oblasti, omejitve uvajanja dokazov, obračanja ali

spreminjanja dokaznega bremena, omejevanje pogodbene svobode pri odnosih s tretjimi osebami, v breme potrošnika;

u) določitev sedeža sodišča, pristojnega za reševanje sporov, v kraju, ki ni kraj prebivališča potrošnika ali njegov naslov za vročanje [...]“.

in člen 36:

„1. Pogoji, za katere šteje, da so nepošteni v skladu s členoma 33 in 34, so nični, preostali del pogodbe pa ostane v veljavi.

[...]

3. Ničnost se upošteva samo v korist potrošnika in sodišče jo lahko ugotovi po uradni dolžnosti.“

### **Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari**

- 1 Dne 18. novembra 2005 je Banco di Desio sklenila poroštveni pogodbi z YX in ZQ. Ti poroštveni pogodbi sta šteli kot jamstvo za posojila, prevzeta s strani gospodarske družbe (v nadaljevanju: glavna dolžnica).
- 2 Po prejemu plačilnega naloga, ki ni bil predmet ugovora in je zato postal pravnomočen, je Banco di Desio sprožila postopek razlastitve nepremičnine zoper premoženje (polovico v lasti vsake) v lasti YZ in ZW.
- 3 V navedenem postopku so bile poleg glavne dolžnice udeležene še druge tožeče stranke, ki so bili na podlagi raznih pravnih naslovov upniki YX in ZW.
- 4 S sklepom o prenosu z dne 29. januarja 2013 je ZW postala lastnica glavne dolžnice, v kateri ima v lasti 22-odstotni delež. Vendar pa ni razvidno, da bi ZW kadar koli prevzela funkcije v družbi, vezane na glavno dolžnico. Poleg tega se zdi, da je ZW prav tako zaposlena v drugi gospodarski družbi.
- 5 Na podlagi teh elementov je predložitveno sodišče izključilo, da bi se lahko YX, zakonita zastopnica glavne upnice, opredelila kot potrošnik, dovolilo pa je, da se ZW opredeli kot potrošnik.

### **Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari**

- 6 Tožeče stranke nasprotujejo temu, da bi bilo ZW mogoče opredeliti kot potrošnika, ob upoštevanju njene vloge družbenice v družbi upnici ter zakonske zveze, sklenjene med njo in YX, zakonito zastopnico te glavne upnice.
- 7 Poleg tega lahko lastništvo 22-odstotnega deleža v glavni dolžnici izhaja iz pravice do prejemanja dobičkov podjetja, ki predstavljajo tudi edini dohodek ZW.

- 8 Nazadnje se sklicuje na to, da predložitveno sodišče ni pristojno za odločanje o domnevni kršitvi protimonopolnih pravil.

### **Kratka obrazložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe**

- 9 V skladu s sodno prakso kasacijskega sodišča pravnomočnost ne velja le za izrecen izrek sodbe, temveč tudi za razloge, ki so, čeprav implicitno, logična pravna podlaga zanjo. Ta pristop se uporablja tudi v zvezi z nalogom za plačilo denarnega zneska, ki v primeru, da zoper njega ni vložen ugovor, postane pravnomočen ne samo v zvezi s terjatvijo, ki je predmet tožbe, temveč tudi v zvezi z njeno podlago, s čimer se prepreči nadaljnja preučitev razlogov, navedenih za utemeljitev zadevnega zahtevka.
- 10 To načelo sodne prakse, ki se imenuje „implicitna pravnomočnost“, temelji na logičnem argumentu, v skladu s katerim je sodišče, če se je izreklo o določenem vprašanju, razrešilo tudi vsa druga vprašanja, ki jih je treba obravnavati kot predhodna glede na vprašanje, o katerem se izreka.
- 11 Po izdaji plačilnega naloga lahko upnik na podlagi obvestila o plačilnem nalogu z obvestilom o izterjavi sproži postopek prisilne razlastitve. Z razlastitvijo nepremičnine upnik na podlagi izvršilnega naslova zlasti zapleni (na podlagi obvestila o izterjavi) stvarno pravico na nepremičnini, katere imetnik je njegov dolžnik.
- 12 V skladu s sodno prakso kasacijskega sodišča postopek razlastitve, za razliko od ugotovitvenega postopka, „ni neprekinjeno zaporedje dejanj v okviru enega končnega ukrepa, temveč niz vmesnih postopkov, in sicer samostojno sosledje dejanj, ki so podlaga za ločene poznejše ukrepe“. V okviru postopka izvršbe namreč sodišče izvaja pooblastila odredbodajalca, „omejena na usmerjanje izvršbe za namene pravilnega izpolnjevanja postopkov, ki so del postopka izvršbe v skladu z merili hitrosti in primernosti“. Tako je izključeno uveljavljanje pravice do odločanja.
- 13 Predložitveno sodišče v zvezi s pooblastili izvršilnega sodišča po uradni dolžnosti poleg tega ugotavlja, da je obstoj veljavnega izvršilnega naslova pogoj za izvršbo. Izvršilni naslov mora zato obstajati ves čas trajanja razlastitve, ki bi drugače postala neizvršljiva. Izvršilno sodišče ima tako pristojnost in dolžnost, da preveri obstoj izvršilnega naslova na začetku in med celotnim potekom izvršbe, pri čemer mora postopek prekiniti, če izvršilni naslov ne bi več obstajal. Vendar pa so pooblastila izvršilnega sodišča po uradni dolžnosti omejena izključno na obstoj izvršilnega naslova ter se ne morejo razširiti na njegovo „dejansko vsebino“.
- 14 Predložitveno sodišče opozarja na sodno prakso Sodišča Evropske unije, v skladu s katero se „člen 1(1) in člen 2(b) Direktive 93/13/EGS [...] razlagata v smislu, da se ta direktiva uporablja za pogodbo o zavarovanju z zastavo nepremičnine, sklenjene med fizičnimi osebami in kreditno ustanovo zaradi zavarovanja obveznosti, ki jih je do te ustanove sprejela gospodarska družba v okviru kreditne

pogodbe, če te fizične osebe nimajo nobene poslovne ali poklicne povezave z navedeno družbo, te okoliščine pa mora preveriti predložitveno sodišče“ (Sklep Sodišča z dne 14. septembra 2016, C-534/16, Dumitraș, EU:C:2016:700).

- 15 Podobno stališče je pred nedavnim zavzelo tudi italijansko vrhovno kasacijsko sodišče. In sicer je v sodbi št. 32225 z dne 13. decembra 2018 navedlo, da je treba subjektivne zahteve za uveljavljanje pravnega varstva potrošnikov v zvezi s poroštveno pogodbo, sklenjeno s strani družbenika v korist družbe, presojati ob upoštevanju pogodbenih strank poroštvene pogodbe (in ne ločene glavne pogodbe) s poudarkom obsega deleža v kapitalu in morebitno vlogo direktorja družbe, za katero se izdaja poroštvo s strani garanta. Vendar je treba poudariti, da je pred to odločbo kasacijsko sodišče ves čas menilo, da bi bilo treba, v primeru obstoja poroštvene pogodbe, subjektivno zahtevo v zvezi z opredelitvijo potrošnika povezati z zavarovanjem obveznosti, ob upoštevanju postranskosti obveze poroštva glede na zavarovano obveznost.
- 16 Predložitveno sodišče opozarja na sodno prakso Sodišča, v skladu s katero „sistem varstva, ki ga določa direktiva, temelji na predpostavki, da je potrošnik v razmerju do prodajalca ali ponudnika v podrejenem položaju glede pogajalske sposobnosti in ravni obveščenosti, zaradi česar sprejme pogoje, ki jih je predhodno sestavil prodajalec ali ponudnik in na vsebino katerih ne more vplivati“, in „[...] cilja člena 6 Direktive [93/13], v skladu s katerim morajo države članice zagotoviti, da nepošteno pogoje ne bodo zavezujoči za potrošnike, ne bi bilo mogoče doseči, če bi morali ti sami ugotavljati nezakonnost teh pogojev. V sporih, ki pogosto dosegajo omejene vrednosti, lahko honorar pravnih zastopnikov presega zadevni znesek, kar lahko potrošnika odvrne od tega, da bi oporekal nepoštenemu pogoju. Čeprav v številnih državah članicah postopkovna pravila omogočajo, da se posamezniki v takih sporih sami zagovarjajo, vendarle obstaja tveganje, ki se ga ne sme podcenjevati, da potrošnik predvsem zaradi nevednosti ne bo uveljavljal nepoštenosti pogoja, ki je bil zanj uporabljen. Iz tega izhaja, da je mogoče učinkovito pravno varstvo potrošnika doseči samo, če je nacionalno sodišče pristojno za presojo tega pogoja po uradni dolžnosti“ (sodba Sodišča z dne 27. junija 2000, Océano Grupo Editorial in Salvat Editores, C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346, točki 25 in 26).
- 17 Iz ugotovitev predložitvenega sodišča izhaja, da je to, kar je bilo za sodišče v sodbi Océano samo pravica, na podlagi sodbe z dne 4. junija 2009, C-243/08, Pannon GSM Zrt, (EU:C:2009:350), dejansko postalo obveznost preverjanja nepoštenosti pogoja po uradni dolžnosti, ker sodišče v skladu s točko 35 sodbe Pannon razpolaga „s potrebnimi dejanskimi in pravnimi elementi“ (pri čemer je treba pridobiti izraz volje potrošnika, da se bo skliceval na nepoštenost in nezavezujočnost pogoja). Ta obveznost je v skladu z nalogo sodišča, da zagotovi polni učinek varstva, ki ga zagotavljajo določbe Direktive 93/13.
- 18 Poleg tega je Sodišče razsodilo, da je člen 6(1) Direktive 93/13 „prisilna določba, ki želi zaradi podrejenega položaja ene od pogodbenih strank formalno ravnovesje med pravicami in obveznostmi sopogodbениkov zamenjati z dejanskim

ravnovesjem, tako da se med njimi ponovno vzpostavi enakost“ in da „narava in pomen javnega interesa, na katerem temelji varstvo, ki ga potrošnikom zagotavlja Direktiva, naj bi prav tako upravičila dolžnost nacionalnega sodišča, da po uradni dolžnosti presoja nedovoljenost pogodbenega pogoja in da izravna neravnovesje med potrošnikom in prodajalcem ali ponudnikom“ (sodba Sodišča z dne 26. oktobra 2006, C-168/05, Mostaza Claro, EU:C:2006:675, točki 36 in 38). Pomen interesa, na katerem temelji varstvo potrošnikov v skladu z Direktivo 93/13, je bil nadalje potrjen z odločbami, s katerimi je Sodišče v zvezi z načelom enakovrednosti (skupaj z načelom učinkovitosti varstva – načelom postopkovne neodvisnosti držav članic) izenačilo člen 6 Direktive 93/13 z nacionalnimi določbami, ki v okviru notranjega pravnega reda spadajo med pravila javnega reda (med drugim, sodba Sodišča z dne 21. decembra 2016, C-154/15, C-307/15 in C-308/15, Gutiérrez Naranjo, EU:C:2016:980, točka 54).

- 19 To po mnenju predložitvenega sodišča potrjujejo odločbe, ki so z uporabo načela enakovrednosti ali načela učinkovitega varstva nacionalnemu sodišču podelile pristojnost za preiskavo po uradni dolžnosti (med drugim, sodba z dne 9. novembra 2010, C-137/08, VB Pénzügyi Lízing Zrt., ECLI:EU:C:2010:659) in odločbe, ki so pod določenimi pogoji določile možnost neupoštevanja učinkov pravnomočnosti.
- 20 Med slednjimi predložitveno sodišče navaja sodbo Sodišča z dne 6. oktobra 2009, C-40/08, Asturcom, EU:C:2009:615, v kateri je Sodišče v točki 53 določilo, da „mora nacionalno sodišče, ki mu je predložen predlog za izvršbo na podlagi arbitražne odločbe – če mora v skladu z nacionalnim pravom po uradni dolžnosti preizkusiti neskladnost arbitražne klavzule z nacionalnimi pravili javnega reda – po uradni dolžnosti preizkusiti tudi nepoštenost tega pogoja glede na člen 6 Direktive 93/13“.
- 21 Sodišče je v tej sodbi izključilo možnost, da bi ob uveljavljanju načela učinkovitega varstva lahko špansko sodišče, pred katerim je bil vložen predlog za izvršbo na podlagi arbitražne odločbe, ki ni bila izpodbijana in je bila izdana v postopku, v katerem potrošnik ni sodeloval, po uradni dolžnosti preučilo nepoštenost pogodbenega pogoja (v obravnavani zadevi klavzula, po kateri je bil določen sedež arbitražnega organa).
- 22 Predložitveno sodišče pravi, da je v isti zadevi generalna pravobranilka V. Trstenjak prišla do drugačne ugotovitve, in sicer, da je preizkus nacionalnega sodišča po uradni dolžnosti rešitev, ki je najbolj skladna s ciljem varstva potrošnikov, ki mu sledi Direktiva 93/13, in da bi bilo mogoče nedejavnost potrošnika v postopku, v okviru katerega je bil sprejet izvršilni naslov (postopek, ki v navedenem primeru med drugim ni potekal pred sodiščem), popraviti pri izvrševanju tega naslova.
- 23 Predložitveno sodišče dvomi, da je poroštvena pogodba, sklenjena med Banco di Desio in ZW, v skladu s členom 33(2)(u) D. Lgs. n. 206 (zakonska uredba št. 206) (in ustrezno določbo Direktive 93/13).

- 24 Ker v skladu z nacionalnimi predpisi in nacionalno sodno prakso ZW ni vložila ugovora zoper ta plačilni nalog, je ta postal pravnomočen, zato je treba šteti, da je (ne)poštenost pogojev iz pogodbe, sklenjene med Banco di Desio in ZW, zdaj predmet implicitne pravnomočnosti.
- 25 Po mnenju upnikov to izključuje možnost preučitve nepoštenosti pogodbenih pogojev tudi ob upoštevanju sodbe Asturcom.
- 26 Vendar pa predložitveno sodišče dvomi o možnosti neposredne uporabe te sodne prakse, ob upoštevanju razlike med italijanskim pravnim redom in španskim pravnim redom po eni strani, po drugi pa posebnosti zadevnega primera.
- 27 Prvič, postopek, ki ga je sprožila družba Asturcom, ni bil kontradiktoren, zaradi česar bi sodišče v (fizični) odsotnosti dolžnika (ki je bil neaktiven že pri oblikovanju izvršilnega naslova) lahko samo izdalo splošni izvršilni nalog ali ne.
- 28 V tem postopku pa je dolžnica, ki je že ustanovljena, izrazila svojo voljo, da se želi sklicevati na (morebitno) nepoštenost pogodbenih pogojev. Zato je dolžnica prekinila z nedejavnostjo, ki je bila prisotna pred začetkom pravnomočnosti. Dolžnica je po tem, ko se je začela sklicevati na status potrošnika, začela aktivno sodelovati, pri čemer je navedla številne pogoje, za katere je navedla, da so nepošteni.
- 29 Drugič, v zvezi s posebnostjo zadevnega primera predložitveno sodišče pojasnjuje, da v trenutku izdaje plačilnih nalogov še niso bile sprejete odločitve, na podlagi katerih je Sodišče Evropske unije navedlo parametre, na podlagi katerih se tudi garant lahko obravnava kot potrošnik. Zato v tistem trenutku ZW ni imela možnosti, da vključno z ugovorom zoper sklep o plačilnem nalogu uveljavlja nepoštenost pogojev iz pogodbe, sklenjene s prodajalcem, saj (ob upoštevanju dosledne usmeritve kasacijskega sodišča) ni imela možnosti sklicevanja na lastni status potrošnika.
- 30 Posledično se ZW zaradi nenamerne nezavedanja ni mogla zavestno odločiti glede sklicevanja ali nesklicevanja na priznano varstvo fizične osebe kot pogodbene stranke z namenom, ki ni povezan z morebitnim opravljanjem poslovne ali poklicne dejavnosti. Po drugi strani je bila taka izbira mogoča šele po začetku postopka razlastitve v trenutku, ko je bila na podlagi nacionalnega prava možnost neupoštevanja učinkov odločitev iz plačilnega naloga izključena.
- 31 Predložitveno sodišče se torej sprašuje, ali lahko v konkretnem primeru uporabljeno veljavno pravo pomeni element, ki lahko omogoča ali čezmerno oteži uveljavljanje pravic, ki jih potrošniku podeljuje zakonodaja, ki v nacionalni pravni red prenaša Direktivo 93/13, in ali zahteva po zagotovitvi učinkovitega varstva dolžniku omogoča preverjanje nepoštenosti pogodbenih pogojev, na podlagi katere je bil izdan plačilni nalog, čeprav je ta plačilni nalog postal pravnomočen zaradi neobstoja ugovora.

- 32 Predložitveno sodišče v zvezi z drugim vprašanjem za predhodno odločanje ugotavlja, da ob upoštevanju nacionalnih postopkovnih načel neobstoja nepoštenosti pogojev poroštvene pogodbe ustanavlja predmet implicitne pravnomočnosti.
- 33 Iz tega naj bi izhajalo, prvič, da ni mogoče uveljavljati nepoštenosti teh pogojev v sodbi o vsebini, in drugič, nedopustnost ugovora zoper izvršbo, če je ta ugovor temeljil na razlogih, ki bi jih morala stranka predlagati pri oblikovanju izvršilnega naslova.
- 34 Sodišče Evropske unije je v sodbi z dne 26. januarja 2017, *Banco Primus* (EU:C:2017:60), izključilo možnost, da bi bila nacionalna zakonodaja v nasprotju z Direktivo 93/13, ker špansko pravo „nacionalnemu sodišču prepoveduje, da po uradni dolžnosti ponovno preuči nepoštenost pogojev pogodbe, sklenjene s prodajalcem ali ponudnikom, če je že bila s pravnomočno odločbo sprejeta odločitev o zakonitosti pogodbenih pogojev v celoti z vidika te direktive“ (točka 49). Vendar je Sodišče v isti sodbi presodilo, da „ob obstoju enega ali več pogodbenih pogojev, katerih morebitna nepoštenost še ni bila preučena ob prejšnjem sodnem nadzoru nad sporno pogodbo, ki je bil končan s pravnomočno odločbo, pa je treba Direktivo 93/13 razlagati tako, da mora nacionalno sodišče, pri katerem je potrošnik večkrat vložil ugovor, na zahtevo strank ali po uradni dolžnosti preučiti morebitno nepoštenost teh pogojev, če ima na voljo za to potrebne pravne in dejanske elemente“ (točka 54) in „če je nacionalno sodišče ob prejšnji preučitvi sporne pogodbe, ki je pripeljala do sprejetja odločbe, ki je pravnomočna, zgolj po uradni dolžnosti ob upoštevanju Direktive 93/13 preučilo le enega ali nekatere od pogojev te pogodbe, ta direktiva nacionalnemu sodišču, kakršno je to v postopku v glavni stvari, pri katerem je potrošnik večkrat vložil ugovor, nalaga, da na zahtevo strank ali po uradni dolžnosti preuči morebitno nepoštenost drugih pogojev navedene pogodbe, če ima na voljo za to potrebne pravne in dejanske elemente. Ob opustitvi tega nadzora bi se varstvo potrošnika izkazalo za necelovito in nezadostno ter ne bi pomenilo niti ustreznega niti učinkovitega sredstva za doseg prenehanja uporabe te vrste pogojev, kar je v nasprotju s tem, kar določa člen 7(1) Direktive 93/13“ (točka 52).
- 35 Glede na navedeno predložitveno sodišče meni, da Sodišče Evropske unije s tem, ko ni ugotovilo možnosti neupoštevanja učinkov plačilnega naloga, ni preučilo skladnosti instituta, kot je implicitna pravnomočnost, s členoma 6 in 7 Direktive 93/13 in členom 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.
- 36 Predložitveno sodišče se zato sprašuje, ali so zahteve po varnosti pravnih položajev, ki so podlaga za pravnomočnost, take, da imajo enak učinek v smislu stabilnosti odločbe, tako v primeru izrecne pravnomočnosti kot tudi zaradi implicitne pravnomočnosti, ali pa nasprotno člena 6 in 7 Direktive 93/13 v povezavi s členom 47 Listine omogočata neupoštevanje učinkov implicitne pravnomočnosti, če je odločba, ki je postala (implicitno) pravnomočna, očitno v nasprotju s pravico do učinkovitega pravnega sredstva.



- 37 Z drugimi besedami, predložitveno sodišče se sprašuje, ali pravica do učinkovitega varstva, ki izhaja iz členov 6 in 7 Direktive 93/13 v povezavi s členom 47 Listine, potrošniku omogoča, da z ugovorom zoper izvršbo izpodbija dejansko vsebino sodne odločbe, ki je, čeprav ni izrecno odločila o nepoštenosti pogodbenih pogojev, postala pravnomočna.

DELOVNI DOKUMENT