

C-452/18. sz. ügy**Az előzetes döntéshozatal iránti kérelemről a Bíróság eljárási szabályzata
98. cikkének (1) bekezdése alapján készített összefoglalás****A benyújtás napja:**

2018. július 11.

A kérdést előterjesztő bíróság:

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Teruel n.º 3
(Spanyolország)

Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat kelte:

2018. június 26.

Felperes:

XZ

Alperes:

Ibercaja Banco, S.A.

A tényállás és az alapeljárás tárgya

1. A kérdést előterjesztő bíróságnak egy olyan keresetet kell elbírálnia, amelyben a felperes (a továbbiakban: XZ) azon kikötés tisztességtelen jelleg miatti semmisségének megállapítását kéri, amely a 2011. december 23-i közjegyzői okirat szerint eredetileg az ingatlanfejlesztő részére rendelkezésre bocsátott, jelzáloggal biztosított kölcsön átvállalásával megkötendő, közokiratba foglalt adásvételi szerződésben alkalmazott változó kamatozást korlátozza. Az eredeti kölcsönszerződést az ingatlanfejlesztő kötötte az Ibercaja Banco, S.A. hitelintézettel.

Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgya és jogalapja

2. 2008. május 15-én a felperes beadványt nyújtott be a kérdést előterjesztő bírósághoz, amelyben előzetes döntéshozatali kérelemnek az Európai Unió Bírósága elé terjesztését javasolta, a 2014. március 4-i kölcsön módosítására irányuló, hivatkozott szerződésmódosítással kapcsolatban, amely beadványban

felvette, hogy azon elvet, miszerint a semmis kikötések nem köteleznek, ki kell-e terjeszteni az e kikötéseket követően létrejött szerződésekre és jogügyletekre is, akárcsak a szerződésmódosításokra. A 2018. június 26-i végzésében a kérdést előterjesztő bíróság számos, a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK irányelv értelmezésére irányuló, előzetes döntéshozatalt igénylő kérdést terjeszt az Európai Unió Bírósága elé.

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

„A) Azon elvet, miszerint a semmis kikötések nem köteleznek (1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv 6. cikke), ki kell-e terjeszteni az e kikötéseket követően létrejött olyan szerződésekre és jogügyletekre is, mint például a szerződésmódosítás?

Továbbá mivel a semmisség azt jelenti, hogy a szóban forgó kikötést úgy kell tekinteni, mintha az soha nem is létezett volna a szerződés jogi-gazdasági életében, le lehet-e vonni azt a következtetést, hogy a későbbi jogi aktusok és a kikötésre gyakorolt joghatásuk, azaz a szerződésmódosítás szintén eltűnik a jogi valóságból és azt nem létezőnek, illetve joghatás kiváltására alkalmatlannak kell tekinteni?

B) A meg nem tárgyalt kikötések módosításáról vagy egyeztetéséről szóló olyan okiratok, amelyek a tisztességtelen feltételek hiányára és az átláthatóságra vonatkozó teszteken valószínűleg nem mennének át, általános szerződési feltétel jellegét ölthetik-e a 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv 3. cikkének rendelkezése értelmében, és ugyanazon semmisségi okok vonatkoznak-e rájuk, mint a módosított vagy egyezséggel módosított eredeti okiratokra?

C) A szerződésmódosításban foglalt keresetindítási jogról való lemondást szintén semmisnek kell-e tekinteni, amennyiben az ügyfelek által kötött szerződésekben nem adtak tájékoztatást a számukra arról, hogy semmis szerződési feltételről van szó, és arról sem, hogy a „küszöbkikötés” kezdetben történő előírása miatt fizetett kamatok visszatérítéseként pénzüsszegre vagy pénzben kifejezett összegre jogosultak?

Ez alapján úgy tűnik, hogy az ügyfél úgy írja alá a keresetindítási jogról való lemondást, hogy a bank nem tájékoztatja arról, hogy miről, illetve mekkora pénzüsszegekről mond le.

D) Ha a szerződésmódosítást az Európai Unió Bíróságának ítélezési gyakorlata és a [93/13] irányelv 3. cikkének (1) bekezdése, illetve 4. cikkének (2) bekezdése alapján vizsgáljuk, az abban foglalt új küszöbkikötés ismételtelen nem átlátható-e, mivel a bank újra megsérti a (Tribunal Supremo [legfelsőbb bíróság] 2013. május 9-i ítéletében meghatározott) átláthatósági követelményeket és nem tájékoztatja az ügyfelet a jelzálogszerződésében szereplő említett feltétel tényleges gazdasági költségeiről oly módon, hogy ezáltal megismerhesse az új küszöbkikötés alkalmazása esetén fizetendő kamatlábat (és az ebből következő

törlesztőrészletet), valamint a küszöbkikötés alkalmazásának hiányában fizetendő kamatlábat (és az ebből következő törlesztőrészletet), amennyiben a jelzálogalapú kölcsönszerződésben kikötött kamatlábat alsó korlát nélkül alkalmazzák?

Azaz, a „küszöbkikötésre” vonatkozó, szerződésmódosításnak nevezett okirat ügyféllel való aláíratásakor a pénzügyintézetnek meg kell-e felelnie a [93/13] irányelv 3. cikkének (1) bekezdésében, illetve 4. cikkének (2) bekezdésében hivatkozott átláthatósági vizsgálatnak, és tájékoztatnia kell-e a fogyasztót a „küszöbkikötés” alkalmazása miatt őt érő veszteség összegéről, valamint az alkalmazandó kamatról, amennyiben az említett kikötések nem léteznének, és ha ezt nem tette meg, ezen okiratok szintén semmisnek minősülnek-e?

E) A szerződésmódosításra vonatkozó általános szerződési feltételekben foglalt keresetindítási jog kizárása, tartalma miatt, tisztességtelen jellegű feltételnek minősülhet-e a 3. cikk (1) bekezdése alapján, a tisztességtelen feltételekről szóló melléklettel, és konkrétan e melléklet q) pontjával összefüggésben (tisztességtelenek azok a feltételek, amelyek kizárják vagy gátolják a fogyasztó jogainak érvényesítését peres eljárás kezdeményezése vonatkozásában, vagy más jogorvoslati lehetőség igénybe vételében), mivel korlátozzák a fogyasztó azon jogok gyakorlásához fűződő jogát, amelyek a szerződéskötést követően keletkezhetnek vagy merülhetnek fel, ahogy az (a Bíróság 2016. december 21-i ítélete alapján) a megfizetett kamatok teljes összegének visszatérítésének követelésére vonatkozó lehetőséggel történt?

A hivatkozott uniós jogi rendelkezések

- 1 A kérdést előterjesztő bíróság először is az Európai Unió Bírósága elé történő előzetes döntéshozatalra való utalás lehetőségére hivatkozik, amelyet az elsődleges jog állapít meg (jelenleg az EUMSZ 267. cikk). Ugyancsak megjegyzi, hogy az előterjesztett kérdések összefüggésben vannak az egyik uniós jogi szabállyal, konkrétan a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló, 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelvvel az Európai Unió Bírósága által előírt feltételek alapján.
- 2 A 93/13 irányelvvel létrehozott védelmi rendszer azon az elven alapszik, hogy a fogyasztó a szolgáltatóhoz képest hátrányos helyzetben van, mind tárgyalási lehetőségei, mind pedig tájékozottsági szintje tekintetében. Ez a helyzet azt eredményezi, hogy el kell fogadnia az eladó vagy szolgáltató által előre meghatározott feltételeket, anélkül, hogy annak tartalmát befolyásolni tudná.
- 3 A hivatkozott irányelv 3. cikke kimondja, hogy „egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel abban az esetben tekintendő tisztességtelen feltételnek, ha a jóhiszeműség követelményével ellentétben a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenséget idéz elő a fogyasztó kárára”.
- 4 Ezt követően a 93/13/EGK irányelv úgy határozza meg a tisztességtelen feltétel fogalmát, hogy egy szerződési feltétel minden olyan esetben egyedileg meg nem

tárgyalt feltételnek tekintendő, ha azt már előzetesen megfogalmazták, és ezért a fogyasztó nem tudta annak tartalmát befolyásolni, különösen az előzetesen kidolgozott szabványszerződések esetében. Az a tény, hogy egy feltétel bizonyos elemeit vagy egy kiragadott feltételt egyedileg megtárgyaltak, nem zárja ki ennek a cikknek az alkalmazhatóságát a szerződés többi részére, ha a szerződés átfogó megítélése arra enged következtetni, hogy a szerződés mégiscsak egy előre kidolgozott szabványszerződés. Olyan esetekben, amikor egy eladó vagy szolgáltató arra hivatkozik, hogy egy szabványfeltételt egyedileg megtárgyaltak, ennek bizonyítása az eladót vagy szolgáltatót terheli. A 93/13 irányelv 3. cikke a jóhiszeműség és a felek szerződésből eredő jogai és kötelezettségei tekintetében fennálló jelentős egyenlőtlenség fogalmaira utal, csak elvontan határozza meg azon elemeket, amelyek alapján valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellegű.

- 5 Az irányelv 3. cikkének (3) bekezdésében hivatkozott melléklet kifejezetten megemlíti a tisztességtelen feltételekre vonatkozó néhány példát. Mindazonáltal, a hivatkozott rendelkezés alapján a mellékletben foglalt lista csak iránymutatás arra vonatkozóan, hogy milyen feltételek minősíthetők tisztességtelennek, és nem kimerítő jellegű. Következésképpen, valamely feltételnek a mellékletben való pusztá megemlítése önmagában nem alapozhatja meg automatikusan annak tisztességtelen jellegét; az említett hivatkozás azonban olyan lényeges elemnek minősül, amelyre a bíróságok a feltétel tisztességtelen jellegének megállapítását alapozhatják.
- 6 Az irányelv 4. cikkének (1) bekezdése szintén előírja, hogy valamely szerződési feltétel tisztességtelen voltát a szerződéskötés időpontjában, a szerződés tárgyát képező áru vagy szolgáltatás természetének, a szerződéskötés valamennyi körülményének, továbbá e szerződés vagy más olyan szerződés összes többi feltételének figyelembevételével kell megítélni, amelytől e szerződés függ.
- 7 Az Európai Unió Bíróságának fent hivatkozott állandó ítélezési gyakorlata szerint a nemzeti bíróságnak kell meghatároznia, hogy valamely szerződési feltétel megfelel-e azon feltételeknek, amelyek alapján tisztességtelennek minősíthető a 93/13 irányelv 3. cikke (1) bekezdésének értelmében. Csak a nemzeti bíróság ítélni meg teljes mértékben azt, hogy milyen következményei lehetnek az érintett szerződési feltételnek a szerződésre alkalmazandó jog területén, ami a nemzeti jogrend vizsgálatát eredményezi.
- 8 Az irányelv 6. cikkének (1) bekezdése előírja a tagállamok számára azt a szabályt, miszerint a fogyasztókkal kötött szerződésekben az eladó vagy szolgáltató által alkalmazott tisztességtelen feltételek a saját nemzeti jogszabályok rendelkezései szerint nem jelentenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve, és ha a szerződés a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel továbbra is köti a feleket.
- 9 A 93/13 irányelv 7. cikkének (1) és (2) bekezdése a következőképpen határozza meg a hivatkozott konkrét kötelezettséget:

- 10 „(1) A tagállamok a fogyasztók és a szakmai versenytársak érdekében gondoskodnak arról, hogy megfelelő és hatékony eszközök álljanak rendelkezésre ahhoz, hogy megszüntessék az eladók vagy szolgáltatók fogyasztókkal kötött szerződéseiben a tisztességtelen feltételek alkalmazását.
- 11 (2) Az (1) bekezdésben említett eszközök olyan rendelkezéseket tartalmaznak, amelyek lehetővé teszik, hogy a nemzeti fogyasztóvédelmi jogszabályok szerint jogos érdekekkel rendelkező személyek vagy szervezetek eljárást kezdeményezzenek a vonatkozó nemzeti jogszabály értelmében bíróság vagy illetékes közigazgatási hatóság előtt annak megítélésére, hogy a fogyasztókkal kötendő szerződésekben általános használatra kidolgozott szerződési feltételek tisztességtelenek-e, valamint megfelelő és hatékony eszközökkel élnek [helyesen: éljenek] azért, hogy megszüntessék az ilyen feltételek alkalmazását.”

A hivatkozott nemzeti jogi rendelkezések

- 12 A spanyol jogban jelenleg a fogyasztók védelmét a Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (a fogyasztók és felhasználók védelméről szóló általános törvény és egyéb kapcsolódó törvények egységes szerkezetbe foglalt szövegének elfogadásáról szóló, 2007. november 16-i 1/2007. sz. királyi törvényerejű rendelet) szabályozza, amely fenntartja a korábban a 93/13 irányelvnek megfelelően elfogadott szabályokat.
- 13 Az 1/2007. sz. királyi törvényerejű rendelet 83. cikke szerint:
- 14 „(1) A tisztességtelen feltételek semmisek, és azok nem tekinthetők a szerződés részének.
- 15 (2) A szerződés semmisnek minősülő részének tartalmát a Código Civil (polgári törvénykönyv) 1258. cikkében foglaltaknak és az objektív értelemben vett jóhiszeműség elvének megfelelően kell megállapítani.
- 16 Ennek érdekében az említett feltételek semmisségét kimondó bíróság kiegészíti a szerződést, és a szerződés fennmaradása esetén jogosult a felek jogainak és kötelezettségeinek kiigazítására, valamint a fogyasztó, illetve felhasználó érezhető megkárosítása esetén az érvénytelenség jogkövetkezményeinek módosítására.
- 17 A bíróság kizárólag abban az esetben állapíthatja meg a szerződés teljes érvénytelenségét, ha a fennmaradó feltételek olyan egyenlőtlen helyzetet teremtenek a felek között, amelyet nem lehet orvosolni.”
- 18 A Código Civil (polgári törvénykönyv) 1258. cikke a következőképpen rendelkezik:

- 19 „A szerződések a felek egyszerű megegyezése útján jönnek létre, és azok megkötésük időpontjától kezdve nemcsak a kifejezetten a megállapodásban foglaltak teljesítése tekintetében kötik a feleket, hanem minden olyan következmény tekintetében is, amely jellegénél fogva megfelel a jóhiszeműségnek, a forgalmi szokásoknak és a törvénynek”.
- 20 A polgári törvénykönyv 1208. cikke a következőképpen rendelkezik:
- 21 „A kötelezettségátvállalás semmis, ha az eredeti kötelezettség is az, kivéve, ha a semmisségi okra csak az adós hivatkozhat, vagy ha a megerősítés jóváhagyja a az eredetileg semmis aktusokat.”
- 22 A polgári törvénykönyv 1809. cikke a következőképpen rendelkezik:
- 23 „A perenkívüli egyezség olyan szerződés, amely alapján a felek – valaminek a nyújtásával, ígéretével vagy megtartásával – elkerülik a peres eljárás megindítását vagy megszüntetik a már megindított eljárást.”
- 24 A polgári törvénykönyv 1816. cikke a következőképpen rendelkezik:
- 25 „A perenkívüli egyezség az ítélt dolog jogerejével bír a felek számára, de végrehajtással nem érvényesíthető, hanem a felek a bírósági egyezség teljesítésére törekednek.”
- 26 A polgári törvénykönyv 1303. cikk a következőképpen rendelkezik:
- 27 „Ha megállapítják egy kötelezettség semmisségét, a szerződő felek kötelesek egymásnak kölcsönösen visszaadni a szerződés tárgyát képező dolgokat azok hasznaival, illetve visszafizetni az árat a kamatokkal együtt, az ezt követő cikkek sérelme nélkül.”

A tényállás és az eljárás rövid bemutatása

- 28 2010. július 23-án az Obras y Excavaciones Collados, S.L. ingatlanfejlesztő cég közokiratba foglalt szerződést kötött a Caja de Ahorros de la Inmaculada de Aragón bankkal (jelenleg: Ibercaja Banco, S.A.) szolgalmi jog alapításáról, új épület építéséről szóló nyilatkozatról, megújításról, a kölcsön bővítéséről, és albetétesítésről, amelybe belefoglalták a kamatokról szóló rendelkezést (Euribor plusz egy százalékpont), a „Kamatláb felső és alsó határa” című hivatkozással éves korlátként a kamatláb felső hataraként 9,75%-ot és alsó hataraként pedig 3,25%-ot határoztak meg.
- 29 2011. december 23-án az említett ingatlanfejlesztő cég közokiratba foglalt, a jelzálogjog átvállalását tartalmazó adásvételi szerződést kötött XZ felperessel, amelynek értelmében a megjelölt telket a Caja de Ahorros de la Inmaculada de Aragón (jelenleg: Ibercaja Banco, S.A.) bank javára jelzálogjog terhelte. E szerződésben XZ, a jelen ügy felperese az általa megismert és kifejezetten

elfogadott kikötések és feltételek tekintetében az ingatlanfejlesztő cég helyébe lépett, átvállalta a jelzálogjoggal biztosított személyhez fűződő kötelezettséget és az adós helyébe lépett.

- 30 2014. március 4-én a Banca Grupo Cajatres (jelenleg: Ibercaja Banco, S.A.) bank a kölcsön módosítására irányuló szerződésmódosítást írt alá XZ-vel, amelyben mind a két fél kifejezetten és kölcsönösen lemondott bármely okon alapuló keresetindítási jogáról azon másik féllel szemben, aki y okot ad a kereset előterjesztésére és a szerződés megszüntetésére. Ugyancsak kinyilvánították, hogy e dokumentum a Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios (jelzálogalapú kölcsönök kötelezettségeinek átvállalásáról és módosításáról szóló, 1994. március 30-i 2/1994. sz. törvény) hatálya alá tartozó szerződésmódosításnak minősül. Végül, a kölcsönfelvevő kézírással leírta és aláírta, hogy tudta és megértette, hogy kölcsönének kamatlába soha nem csökken évi 2,35% nominális kamatláb alá.

Az alapeljárás feleinek alapvető érvei

- 31 A felperes (XZ) a vitatott szerződési feltétel alkalmazása miatt történt túlfizetésnek megfelelő összegek visszatérítését kéri. Az Ibercaja Banco, S.A. alperes vitatja e kérelmeket, azzal érvelve, hogy az ügyfél részére előzetes és kellő tájékoztatást nyújtott, amely alapján az ügyfél részletesen megismerhette a szerződést és a vitatott feltételt. Egyébiránt megjegyezte, hogy a kölcsön módosítására irányuló, 2014. március 4-i szerződésmódosítás hatályos. Ugyancsak tiltakozik a hivatkozott feltétel értelmében a jelzálogalapú kölcsönszerződés megkötésének időpontjától kapott összegek visszatérítésének elrendelése ellen.

Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem alapjának rövid bemutatása

- 32 A 93/13 irányelv által célul kitűzött védelem biztosítása érdekében az Európai Unió Bíróság többször hangsúlyozta, hogy a fogyasztó és az eladó vagy szolgáltató közötti egyenlőtlen helyzetet csak a szerződő feleken kívüli, pozitív beavatkozás egyenlítheti ki. A továbbiakban vizsgálandó ezen elvek alapján a Bíróság kimondta, hogy a nemzeti bíróságnak akár hivatalból is vizsgálnia kell a 93/13 irányelv hatálya alá tartozó szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, és ezáltal ellensúlyozni a fogyasztó és az eladó vagy szolgáltató közötti egyenlőtlen helyzetet.
- 33 Az alapjogvita tárgyát képező szerződésmódosítást illetően a kérdést előterjesztő bíróság kezdettől fogva úgy értékeli, hogy:
- 34 a) Látszólag két szerződésről van szó, egy eredeti szerződésről és egy későbbi szerződésmódosításról, amelyek mindegyikében fennállhatnak olyan bírósági határozattal megállapított tisztességtelen jellegű feltételek, amelyek alkalmazhatatlanná válnak a spanyol Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) ítélezési gyakorlata alapján. Ez azt jelenti, hogy az ilyen feltételek nem

igazolhatók azzal, hogy lemondtak a keresetindítási jogosultságról a hitelintézet által egyoldalúan tett kedvezményes ajánlat elfogadása útján.

- 35 b) Az említett lemondás vagy egyezség sértheti a 11. pontban hivatkozott 1/2007. sz. királyi törvényerejű rendeletet, amely 8. cikkében megállapítja, hogy e szabály szerint a fogyasztók és felhasználók számára elismert jogokról való előzetes lemondás semmis, és a jogsértő módon kötött ügyletek is semmisek, a polgári törvénykönyv 6. cikkében foglalt rendelkezés szerint.
- 36 c) A kérdést előterjesztő bíróság szerint nem tartható fenn, hogy e lemondás vagy ezen egyezség a peres eljárás elkerülésére irányuljon, mivel ez súlyosan sértheti a fogyasztók érdekeit. Véleménye szerint, a kölcsön módosítására irányuló szerződésmódosításból az derül ki, hogy az ügyfél számára nem biztosítottak semmiféle mozgásteret a szerződéses kikötések megtárgyalására, és az ügyfél a szerződésből nem kapott példányt előzetes tanulmányozásra. Továbbá, annak kifejezett feltüntetése, hogy az ügyfél tudja és megértette, hogy a kamatláb soha nem csökken bizonyos éves nominális százalék alá, az Ibercaja Banco, S.A. gyakorlatában valamennyi szerződésmódosításra általános módon jellemző, mivel azt a bank egyik alkalmazottja szövegezi meg egyoldalúan és az ügyfél azt saját kézírásával lemásolja, majd utána aláírásával hitelesíti. A kérdést előterjesztő bíróság véleménye szerint azért járnak el így, mert a szóban forgó szerződésmódosítás az ügyfél számára biztosított egyetlen lehetőség arra, hogy havonta kisebb összegű, jelzáloghitel törlesztőrészetet fizessen, mivel a bank továbbra sem veti fel az említett „küszöbkikötés” eltörlésének lehetőségét, annak ellenére, hogy az e bankkal kötött, új jelzálogalapú kölcsönszerződések azt már nem tartalmazzák, mivel azt már törölték azokról. Végeredményben e szerződésmódosítás során a bank nem ismeri el, hogy a küszöbkikötés tisztességtelen jellegű, és egyébként az ügyfél számára egyébként sem biztosítja jogainak érvényesítését.
- 37 d) A szerződés nem tartalmazza a „küszöbkikötés” alkalmazásának gazdasági következményeit és e korlátozás alkalmazásának hiányában fizetendő jelzálogjog értékét sem jelöli meg, így ezen esetekben szintén nem lehet az akarat helyes kialakításáról és érvényesen megadott hozzájárulásról beszélni, a polgári törvénykönyv 1817. cikke értelmében véve. Figyelembe véve, hogy e dokumentum szövegére az ügyfelet megkereső hitelintézet tesz javaslatot, illetve azt e hitelintézet határozza meg előre, a kérdést előterjesztő bíróság szerint olyan banki gyakorlatról van szó, amely a „küszöbkikötés” tartalmazó, jelzálogalapú kölcsönszerződések megkötése során a hitelintézet vagyoni felelősségének korlátozására szolgál.
- 38 e) A hivatkozott „küszöbkikötés” értelmében a kölcsön csak az összeg emelése tekintetében volt felülvizsgálható, ami azt eredményezte, hogy az ügyféltől beszedett tényleges kamatláb mindig magasabb volt a hatályos felárral növelt bankközi referenciamutatónál. Ezzel szemben a hitelintézet nem tudja bizonyítani, hogy bármikor engedményt tett volna az ügyfél javára, például

pénzösszegek visszatérítésével a változó kamatot korlátozó kikötés (küszöbkikötés) utáni csökkenés miatt.

- 39 f) A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) 2013. május 9-i ítéletében kimondta az olyan „küszöbkikötések” semmisségét, amelyek több feltételnek vagy előfeltételnek nem felelnek meg. Az Ibercaja Banco, S.A. ezen időponttól kezdve a szerződési gyakorlatát ezen ítélkezési gyakorlathoz igazította. Mindazonáltal, a kérdést előterjesztő bíróság megjegyzi, hogy a szerződésmódosítási okiratnak nincs egyezség jellege, mivel a felek között nem állt fenn jogvita, és így ezen okirat a szerződéskötés körülményei miatt inkább szabványszerződés jellegű.
- 40 A kérdést előterjesztő bíróság fontosnak tekinti azon tény hangsúlyozását, hogy az említett időpontig viszont a bank rendre megsértette az átláthatóság és egyértelműség [követelményét] azzal, hogy a szerződésmódosításokban akkor is egy minimumösszeg megfizetésére kötelezte az ügyfelet, ha a felárral növelt Euribor (referenciamutató) alacsonyabb volt, mint a kikötött kamat alsó határa. Másképpen fogalmazva, a bank elérte, hogy az ügyfél a szerződéskötés időpontjában hatályos felárral növelt Euribornál magasabb minimum kamatlábat fogadjon el az aláírt szerződésmódosításban, azaz automatikusan életbe lépett a „küszöbkikötés”, mert a kölcsön csak növekvő irányban (felfelé) volt változó kamatozású.
- 41 Tekintetbe véve a spanyol jogforrási rendszert és annak az európai uniós jogrendbe való illeszkedését, a fogyasztóvédelemnek tájékoztatnia kell a bíróságokat az Európai Unió Bíróságának ítélkezési gyakorlatáról, mivel a nemzeti bíróságok számára ez utóbbi ítélkezési gyakorlat kötelező erejű. Következésképpen a hivatalból történő vizsgálat a kereset vizsgálatától kezdve alkalmazandó, az Európai Unió Bíróságának a 2006. október 26-i Mostaza Claro ítéletében (C-168/05) kidolgozott ítélkezési gyakorlata, a 2000. június 27-i Océano ítéletben, a 2002. november 21-i Cofidis ítéletben (C-473/00), és különösen a 2009. június 4-i Pannon GSM ítéletben (C-243/08) megállapított kritériumokkal módosított ítélkezési gyakorlat alapján. Ez utóbbi a nem hatásköri kérdésekre korlátozódó tisztességtelen feltételekről szóló egyik általános jellegű kijelentésben meghatározza, hogy „a nemzeti bíróság hivatalból köteles vizsgálni valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, amennyiben rendelkezésre állnak az e tekintetben szükséges ténybeli és jogi elemek”. A 2009. október 6-i Asturcom ítélet (C-40/08) pedig meghatározza, hogy ha rendelkezésre állnak az ehhez szükséges ténybeli és jogi elemek, a hivatalból történő vizsgálat a fogyasztó meghallgatása nélkül, akár annak távollétében is elvégezhető. E joggyakorlatot a fizetési meghagyásos eljárásban egyértelműen és körültekintően kiterjesztették a késedelmi kamatokra vonatkozó tisztességtelen feltételek semmisségének hivatalból, *in limine litis* és az eljárás bármely szakaszában történő vizsgálatára, a 2012. június 14-i Banesto-Joaquín Calderón ítéletben (C-618/10).
- 42 Az Európai Unió Bíróságának ítélkezési gyakorlata alapján, következképpen, a hivatalból történő vizsgálat lehetőségét ellenőrizni kell, ha a bíróság

rendelkezésre állnak a szükséges ténybeli és jogi elemek, amely körülmény a jelen ügyben is fennáll, és logikus, hogy e hivatalból történő vizsgálatnak ahhoz, hogy megfelelő legyen és értelme is legyen, a Bíróság hivatkozott, 2006. október 26-i ítéletében értelmében az úgynevezett hatékony érvényesülés elvén kell alapulnia.

- 43 Az Európai Unió Bírósága a 2012. június 14-i Banesto-Joaquín Calderón ítéletében, C-618/10, amely egyértelmű és a nemzeti bíróságra kötelező erejű ítélezési gyakorlatot határoz meg, amely a jelen eljáráshoz hasonló bármely típusú eljárásra alkalmazandó. Ezen ítélet 43. pontjának megállapítása szerint „az uniós jog által az érintett területen ily módon a nemzeti bíróságokra ruházott feladat nem korlátozódik annak pusztán lehetőségére, hogy valamely szerződési feltétel esetlegesen tisztességtelen jellegét értékeljék, hanem magában foglalja e kérdés hivatalból, akár saját illetékességük vizsgálata során történő vizsgálatának kötelezettségét is, amennyiben a nemzeti bíróságok rendelkezésre állnak az e tekintetben szükséges ténybeli és jogi elemek”. Továbbá, az előzetes döntéshozatal iránti kérelem alapján hozott 2009. június 4-i Pannon GSM Zrt. ítéletben (C-243/08) az Európai Unió Bírósága nem csak lehetővé teszi, hanem elő is írja a tisztességtelen jelleg hivatalból történő vizsgálatát. Az ügyben eljáró bíróság tehát köteles biztosítani az irányelv rendelkezései által célzott védelem hatékony érvényesülését. A hivatalból történő ezen eljárás akár saját illetékességük vizsgálata során is történhet.
- 44 Az Európai Unió Bírósága kimondta a hivatalból történő vizsgálat lehetőségét, akár a fél előterjesztésének szükségessége nélkül is, a 2000. június 27-i Océano Grupo Editorial, S.A. kontra Martina és társai ítéletben (C-240/98, C-241/98, C-242/98, C-243/98 és C-244/98 egyesített ügyek), amelyben azzal érvel, hogy az irányelv 6. cikke által követett cél – amely annak előírására kötelezi a tagállamokat, hogy a tisztességtelen feltételek nem kötik a fogyasztókat – nem érhető el, ha a fogyasztónak magának kell az ilyen feltételek tisztességtelen jellegére hivatkoznia. A bírónak az a lehetősége, hogy hivatalból vizsgálja a feltételek tisztességtelen voltát, éppúgy megfelelő eszköz az irányelv 6. cikkében foglalt eredmény elérésére, vagyis annak megakadályozására, hogy az egyéni fogyasztót a tisztességtelen feltételek kössék, mint annak elősegítésére, hogy az irányelv 7. cikkében szereplő cél elérhetővé váljon, mivel az említett vizsgálat esetleges visszatartó erejének köszönhetően megszűnhet a tisztességtelen feltételek alkalmazása a fogyasztók és az eladók vagy szolgáltatók között létrejött szerződésekben.
- 45 Az Európai Unió Bíróságának 2013. február 21-i Banif Plus Bank ítélete (C-472/11) rámutat arra, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését és 7. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellegét hivatalból észlelő nemzeti bíróságnak ahhoz, hogy levonhassa az ezen észlelésből származó következményeket, nem kell megvárnia, hogy a jogairól tájékoztatott fogyasztó az említett feltétel megsemmisítését kérő nyilatkozatot tegyen. Mindazonáltal a kontradiktórius eljárás elve főszabály szerint kötelezi a szerződési feltétel tisztességtelen jellegét hivatalból észlelő

nemzeti bíróságot arra, hogy a peres feleket tájékoztassa erről, és lehetőséget biztosítson számukra, hogy a nemzeti eljárásjogi szabályokban erre vonatkozóan előírt eljárások szerint kontradiktórius eljárásban vitassák meg azokat.

- 46 Az Európai Unió Bíróságának 2013. március 14-i Mohamed Aziz-ítélete (C-415/11) megállapítja, hogy a 93/13 irányelv által létrehozott védelmi rendszer azon az elven alapul, hogy a fogyasztó az eladóhoz vagy szolgáltatóhoz képest hátrányos helyzetben van, mind tárgyalási lehetőségei, mind pedig információs szintje tekintetében. E hátrányos helyzetre tekintettel az irányelv 6. cikkének (1) bekezdése előírja, hogy a tisztességtelen feltételek nem jelentenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve. Amint az az ítélkezési gyakorlatból következik, olyan kógens rendelkezésről van szó, amely arra irányul, hogy a szerződő felek jogai és kötelezettségei tekintetében a szerződés által megállapított formális egyensúlyt a szerződő felek egyenlőségét helyreállító, valódi egyensúllyal helyettesítse. Ismételten hivatkozik az Európai Unió Bíróságának a szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapítására vonatkozó ítélkezési gyakorlatára, a fogyasztó és az eladó vagy szolgáltató közötti egyenlőtlen helyzet ellensúlyozása céljából. Ugyanezen ítélet kimondja, hogy a fogyasztó kárára előidézett „jelentős egyenlőtlenséget” a felek megállapodása hiányában irányadó nemzeti szabályok elemzése útján kell értékelni annak megítélése érdekében, hogy a szerződés a hatályos nemzeti jogban szabályozottnál kedvezőtlenebb jogi helyzetbe hozza-e a fogyasztót, és ha igen, akkor mennyiben. Hasonlóképpen célszerűnek tűnik az említett fogyasztó jogi helyzetének vizsgálata abból a szempontból, hogy milyen eszközök állnak a rendelkezésére a nemzeti szabályozás alapján ahhoz, hogy megszüntesse a tisztességtelen feltételek alkalmazását.
- 47 A legújabb ítélkezési gyakorlatban a 2013. május 30-i Dirk Frederik Asbeek Bruse kontra Jahani BV ítélet (C-488/11) a korábbi ítélkezési gyakorlatot fejlesztette tovább. Az Európai Unió Bírósága rámutatott arra, hogy amennyiben a nemzeti bíróság megállapítása szerint valamely szerződési feltétel tisztességtelen, e bíróság annak alkalmazását mellőzni köteles, kivéve, ha a fogyasztó ezt ellenzi. Másrészt, az Európai Unió Bírósága azt a következtetést vonta le a 6. cikk (1) bekezdésének e megszövegezéséből, hogy a nemzeti bíróságok kötelesek eltekinteni a tisztességtelen feltétel alkalmazásától annak érdekében, hogy az ne váltson ki kötelező joghatásokat a fogyasztó vonatkozásában, de nem jogosultak arra, hogy a feltétel tartalmát módosítsák. A szerződésnek ugyanis főszabály szerint úgy kell fennmaradnia, hogy csak a tisztességtelen feltételek elhagyása jelentsen módosulást, ha a belső jogszabályok értelmében a szerződés jogilag ilyen módon fennmaradhat. Az Európai Unió Bírósága egyébiránt megállapította, hogy ezt az értelmezést megerősíti továbbá az irányelv célkitűzése és általános szerkezete. E vonatkozásban emlékeztetett arra, hogy az eladókkal vagy szolgáltatókkal szemben kiszolgáltató helyzetben lévő fogyasztók számára biztosított védelemhez fűződő közérdek jellegére és fontosságára tekintettel az irányelv – amint az 7. cikkének (1) bekezdéséből következik – arra kötelezi a tagállamokat, hogy rendelkezzenek megfelelő és hatékony eszközökről annak érdekében, „hogy megszüntessék az eladók vagy szolgáltatók fogyasztókkal kötött

szerződéseiben a tisztességtelen feltételek alkalmazását”. Ha a nemzeti bíróság jogosult lenne arra, hogy az ilyen szerződésekben foglalt tisztességtelen feltételek tartalmát módosítsa, e lehetőség sérthetné a 7. cikk által elérni kívánt hosszú távú célt, mivel „gyengítené az eladókra vagy szolgáltatókra azáltal gyakorolt visszatartó erőt, hogy az ilyen tisztességtelen feltételeket a fogyasztók vonatkozásában egészen egyszerűen nem alkalmazzák. A fentiekből következik, hogy az irányelv 6. cikkének (1) bekezdése nem értelmezhető úgy, hogy az lehetővé teszi a nemzeti bíróság számára, hogy amennyiben észleli a valamely eladó vagy szolgáltató és valamely fogyasztó által kötött szerződésben szereplő kötbérkikötés tisztességtelen jellegét, a szóban forgó kikötés alkalmazásának a fogyasztóval szembeni teljes mellőzése helyett csökkentse a fogyasztót terhelő kötbér összegét. A 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy az nem teszi lehetővé a nemzeti bíróság számára, hogy a valamely eladó vagy szolgáltató és valamely fogyasztó által kötött szerződésben szereplő kötbérkikötés tisztességtelen jellegének megállapítását követően az említett kikötés alkalmazásának mellőzése helyett a nemzeti jog által megengedett módon csupán csökkentse az említett kikötés alapján az említett fogyasztót terhelő kötbér összegét, hanem arra kötelezi e bíróságot, hogy egészen egyszerűen mellőzze az említett kikötésnek a fogyasztóval szemben történő alkalmazását.