

Sag C-300/23**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

10. maj 2023

Forelæggende ret:Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Donostia – San Sebastián
(Spanien)**Afgørelse af:**

27. april 2023

Sagsøger:

NB

Sagsøgt:

Kutxabank, S.A.

Hovedsagens genstand

Påstand om, at et vilkår i en aftale om lån med pant i fast ejendom, i henhold til hvilket de variable renter beregnes i henhold til Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios (referenceindeks for lån med pant i fast ejendom, herefter »IRPH-indekset«), erklæres ugyldigt, fordi det er blevet indføjet på en uigennemsigtig måde, og fordi det er urimeligt.

Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse

Forbrugerbeskyttelse – fortolkning af Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler – fortolkning af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/29/EF af 11. maj 2005 om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked og om ændring af Rådets direktiv 84/450/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF, 98/27/EF og 2002/65/EF og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 2006/2004 – urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler – låneaftale –

variabel rentesats – IRPH-indekset – den nationale rets kontrol af kravet om gennemsigtighed – den nationale rets kontrol af, om et kontraktvilkår er urimeligt – følger af konstateringen af, at et vilkår er urimeligt

Præjudicielle spørgsmål

- 1) Henset til den omstændighed, at Banco de España (den spanske centralbank, herefter »Banco de España«) i Circular 5/1994, de 22 de julio (cirkulære nr. 5/1994 af 22.7.1994, herefter »cirkulære nr. 5/1994«), hvorved den indførte rentesatserne efter IRPH-indekset på det spanske marked for lån med pant i fast ejendom, ligeledes advarede om, at den direkte anvendelse heraf uden videre vil medføre, at de årlige omkostninger i procent [herefter »ÅOP«] i forbindelse med lånet vil ligge højere end de markedsbaserede ÅOP, og at det for at undgå dette var nødvendigt at indføre en passende negativ margen, kan en ignorering af denne advarsel og en undladelse af at indføre en sådan negativ margen da anses for en måde at skabe en sådan skævhed til trods for kravet om god tro, som er indeholdt i artikel 3, stk.1, i direktiv 93/13/EØF?
- 2) Kan den omstændighed, at de finansielle institutter udelukkende anvender negative margener, nedsættelseskoefficienter eller procentsatser efter IRPH-indekset, som fremført af Banco de España, i tilfælde, hvor aftalerne om lån med pant i fast ejendom vedrører køb af boliger til socialt boligbyggeri og er underlagt de offentlige myndigheders kontrol, men ikke anvender sådanne negative margener, nedsættelseskoefficienter eller procentsatser efter IRPH-indekset i tilfælde, hvor den indgåede aftale om lån med pant i fast ejendom vedrører køb af en bolig i fri handel og ikke er underlagt de offentlige myndigheders kontrol, udgøre en måde at skabe en sådan skævhed til trods for kravet om god tro, som er indeholdt i artikel 3, stk.1, i direktiv 93/13/EØF?
- 3) Er det i strid med artikel 6, stk. 1, i direktiv 93/13/EØF at opretholde gyldigheden af et vilkår om indførsel af rentesatsen efter IRPH Cajas (de spanske sparekassers IRPH, herefter »IRPH Cajas-indekset«), som er blevet fastsat månedligt på grundlag af oplysninger, der er indhentet ved anvendelse af vilkår, som er blevet erklæret urimelige, såfremt elementer i ÅOP i forbindelse med lån med pant i fast ejendom, som er blevet anvendt med henblik på at fastsætte rentesatser efter IRPH Cajas-indekset månedligt, såsom oprettelsesgebyret eller visse omkostninger, som skulle betales til den erhvervsdrivende, er blevet erklæret urimelige?
- 4) Er det i strid med præmis 51, 52, 54 og 55 i dommen afsagt af Den Europæiske Unions Domstol (herefter »Domstolen«) i sag C-125/18 af 3. marts 2020, at en national retspraksis som den, der er fastlagt af Tribunal Supremo (øverste domstol, Spanien, herefter »Tribunal Supremo«), fastsætter, at en national ret uden at skulle foretage den efterprøvelse og den

kontrol, som kræves i henhold til de nævnte præmisser, skal lægge til grund, at kravet om gennemsigtighed for så vidt angår et vilkår om indførsel af rentesatsen efter IRPH-indekset i en aftale indgået mellem en forbruger og en erhvervsdrivende i alle tilfælde er opfyldt på grund af den omstændighed, at definitionen af denne rentesats er fastsat i Boletín Oficial del Estado (det spanske statstidende, herefter »BOE«), nærmere bestemt i Banco de Españas cirkulære nr. 5/1994, som blev offentliggjort i BOE nr. 184 af 3. august 1994, side 25 106-25 111, hvilke oplysninger forbrugeren ikke er bekendt med?

- 5) Med henblik på at opfylde kravet om gennemsigtighed af et vilkår i en aftale om lån med pant i fast ejendom med en variabel rente, hvori der for så vidt angår den ordinære rentesats henvises til et officielt indeks som IRPH-indekset, og som på grund af de karakteristika, der gør sig gældende for beregningen heraf, ikke kun afspejler den ordinære rente, men kræver, at der anvendes en margin, som det er vanskeligt at beregne, for at kunne sammenligne det med andre indeks, og for forbrugeren indebærer en potentiel risiko for, at denne til dels skal betale dobbelte bankgebyrer, skal artikel 5 i direktiv 93/13/EØF da fortolkes således, at den er til hinder for en bestemmelse eller retspraksis, hvorefter den erhvervsdrivende i aftalen kan undlade at medtage følgende oplysninger eller undlade udtrykkeligt at meddele forbrugeren de nævnte oplysninger i tilstrækkelig tid før aftalens indgåelse:
- a. at referencesatsen ikke kun afspejler den ordinære rente, men også gebyrer;
 - b. den specifikke forhøjelse, som dette medfører;
 - c. hvorvidt der anvendes en negativ margin inden for rammerne af referencesatsen for at kompensere for denne forhøjelse?

Dette skal gøre det muligt for forbrugeren at foretage en reel sammenligning af de forskellige mulige referencesatser og at få kendskab til, om den pågældende i forbindelse med den aftale, vedkommende er ved at indgå, til dels vil være forpligtet til at betale dobbelte gebyrer, og således, at den pågældende i givet fald kan anfægte dem.

- 6) Er Europa-Kommissionens bemærkning nr. 57 af 31. maj 2018, punkt 2 og 125 i generaladvokatens forslag til afgørelse af 10. september 2019 og præmis 51, 52, 54 og 55 i Domstolens dom i sag C-125/18 af 3. marts 2020 tilsidesat ved en national retspraksis som den, der er fastlagt af Tribunal Supremo, hvorefter den kontraherende erhvervsdrivende er fritaget for ethvert ansvar i forhold til at informere forbrugeren om, hvordan beregningsmetoden for rentesatsen efter IRPH-indekset fungerer, og om de økonomiske følger heraf, idet den erhvervsdrivende overlader dette til forbrugeren, som trods sin manglende finansielle viden selv skal søge

- sådanne oplysninger ved at finde frem til og forstå den definition, som er offentliggjort i BOE, og som ikke udtrykkeligt angiver noget om indførelsen af margener og omkostninger i forbindelse med det omtvistede indeks, hvilken omstændighed forbrugeren selv skal udlede ud fra et kendskab til, at denne rentesats fastsættes månedligt på baggrund af gennemsnittet af det pågældende låns ÅOP?
- 7) Er en fortolkning af præmis 53 og 56 i Domstolens dom i sag C-125/18, hvorefter alene offentliggørelse i BOE af definitionen af rentesatsen efter IRPH-indekset gør det muligt for den kontraherende forbruger at få kendskab til, at der heri indføres de margener og omkostninger, som institutterne anvender, forenelig med Domstolens faste praksis, hvorefter forbrugeren er i en underlegen position i forhold til den erhvervsdrivende, som vedkommende indgår en aftale med for så vidt angår oplysninger, og punkt 2 i generaladvokatens forslag til afgørelse af 10. maj 2019, hvorefter gennemsnitsforbrugeren er ude af stand til at forstå visse begreber som f.eks. »rente«, »referenceindeks« eller »årlige omkostninger i procent« (ÅOP) og navnlig forskellene mellem disse begreber, og at det samme gælder funktionen eller den konkrete beregning ikke blot af variable renter, men også af de officielle referenceindeks for så vidt angår lån med pant i fast ejendom, og ÅOP, som disse rentesatser beregnes på grundlag af?
- 8) Er det i strid med Domstolens faste praksis, hvorefter forbrugeren er i en underlegen position i forhold til den erhvervsdrivende, som vedkommende indgår aftale med for så vidt angår oplysninger, og punkt 2 i generaladvokatens forslag til afgørelse af 10. september 2019, at fortolke præmis 53 og 56 i Domstolens dom i sag C-125/18 således, at en forbruger kan få kendskab til, at rentesatsen efter IRPH-indekset omfatter margener og omkostninger på baggrund af den definition, der er offentliggjort i BOE, når det med henblik herpå er nødvendigt, at forbrugeren har kendskab til, hvad en ÅOP-rentesats er, og hvad den udgøres af, for således at kunne udlede, at eftersom rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset fastsættes ud fra et simpelt gennemsnit af ÅOP-rentesatserne, vil der nødvendigvis heri være indført de gebyrer, margener og omkostninger, der anvendes af institutterne?
- 9) Er den fritagelse, som er fastsat i Domstolens kendelse i sag C-655/20 af 17. november 2021, for den erhvervsdrivende fra forpligtelsen til i aftalen at inkludere den fuldstændige definition af det referenceindeks, der anvendes til beregning af den variable rente, og til at udlevere en informationsbrochure, der gengiver den tidligere udvikling i dette indeks, absolut og ubetinget, eller er den derimod betinget af, at den kontraherende forbruger med de oplysninger, som den erhvervsdrivende beviseligt har givet vedkommende, allerede er i stand til at forstå, hvordan beregningsmetoden for det omtvistede indeks fungerer, således at forbrugeren på grundlag af præcise og forståelige kriterier kan vurdere de potentielt alvorlige økonomiske følger for den pågældendes økonomi?

- 10) Omfatter en sådan fritagelse også de tilfælde, hvor det i henhold til de nationale bestemmelser, der er gældende på tidspunktet for aftalens indgåelse, er påkrævet i aftalen at medtage den fulde definition af det referenceindeks, der anvendes til beregning af den variable rentesats, og at udlevere en informationsbrochure, der gengiver den tidligere udvikling i dette indeks?
- 11) Henset til, at direktiv 2005/29/EF om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked finder anvendelse, kan det da anses for en vildledende praksis i lyset af direktivets artikel 7, at den erhvervsdrivende undlader at give relevante oplysninger, såsom den særlige funktionsmåde for metoden til beregning af rentesatser efter IRPH-indekset, dets fastsættelse på grundlag af ÅOP-rentesatserne for referencetransaktioner, hvilket medfører, at der i dets nominelle værdi indføres de gennemsnitlige margener, gebyrer og omkostninger i forbindelse med disse transaktioner, dets løbende udvikling, idet det i alle årene siden dets oprettelse har ligget over Euribor-indekset, og der foreligger en advarsel fra Banco de España rettet til de finansielle institutter for så vidt angår nødvendigheden af at indføre en negativ margin med henblik på at undgå, at lånets ÅOP er højere end de markedsbaserede ÅOP?
- 12) Såfremt den nationale ret konkluderer, at den erhvervsdrivendes praksis var vildledende i lyset af direktiv 2005/29/EF, kan det da direkte lægges til grund, at vedkommendes adfærd forårsager denne betydelige skævhed til trods for kravene om god tro som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 93/13/EØF, eller er det derimod indbyrdes foreneligt, at en erhvervsdrivende kan handle på en vildledende måde i forhold til direktiv 2005/29/EF og være i god tro i henhold til direktiv 93/13/EØF?
- 13) Er effektivitetsprincippet tilsidesat ved en national retspraksis, som den der er fastlagt af Tribunal Supremo, hvorefter gælder, at når det vilkår, hvormed rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset indføres i en aftale indgået mellem en forbruger og en erhvervsdrivende, er blevet erklæret uigennemsigtigt, kan bestemmelserne i artikel 83 i Texto Refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios (den konsoliderede tekst til den generelle lov om beskyttelse af forbrugere og brugere) og i artikel 5, stk. 5, i Ley 7/98, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación (lov nr. 7/98 af 13.4.1998 om almindelige aftalebetingelser) ikke anvendes med tilbagevirkende kraft, hvilket giver anledning til to beskyttelsesniveauer for så vidt angår et identisk urimeligt kontraktvilkår, dvs. et for forbrugere, som indgik en aftale før denne ændring, og et andet for forbrugere, som indgik en aftale efter denne ændring?
- 14) Er effektivitetsprincippet tilsidesat ved en national retspraksis som den, der er fastlagt af Tribunal Supremo, hvorefter manglende gennemsigthed i forbindelse med et vilkår om aftalens pris, såsom gulvklausulen, medfører, at vilkåret er urimeligt, fordi det indeholder et vildledende element, mens

- manglende gennemsigtighed i forbindelse med et vilkår om indførsel af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i aftalen, hvilket vilkår ligeledes påvirker aftalens pris, ikke medfører, at vilkåret er urimeligt?
- 15) Er præmis 69 i Domstolens dom i sag C-415/11 af 14. marts 2013 og begrebet skævhed »til trods for kravene om god tro« tilsidesat ved en national retspraksis som den, der er fastlagt af Tribunal Supremo, hvorefter det anses for ulogisk at fastslå, at den erhvervsdrivende ikke har handlet i god tro ved at anvende en officiel rentesats, der er reguleret af Banco de España, og som normalt anvendes af de offentlige myndigheder i forbindelse med deres planer for boliger til socialt boligbyggeri, og det således under alle omstændigheder skal konkluderes, at den erhvervsdrivende er i god tro, uden at det er nødvendigt at tage stilling til, om den erhvervsdrivende har kunnet antage, at forbrugeren ved at handle loyalt og rimeligt med denne havde accepteret det omtvistede vilkår efter en individuel forhandling?
 - 16) Skal præmis 69 i Domstolens dom i sag C-415/11 af 14. marts 2013 i forbindelse med en tvist om indførelse i en aftale af en rentesats efter IRPH Cajas-indekset med henblik på at fastsætte aftalens vederlag fortolkes således, at den nationale ret skal tage stilling til, om den erhvervsdrivende har kunnet antage, at en forbruger med kendskab til, hvordan beregningsmetoden for rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset fungerer, og til udviklingen i IRPH Cajas-indekset i det mindste i de to år, der går forud for aftalens indgåelse, og som er blevet informeret om, at Banco de España i sit cirkulære nr. 5/1994 advarede om nødvendigheden af i givet fald at indføre en negativ margin, hvilken advarsel den erhvervsdrivende ikke havde til hensigt at følge, havde accepteret indførelsen af vilkåret efter en individuel forhandling?
 - 17) Skal præmis 67 i Domstolens dom i sag C-421/14 af 26. januar 2017 i forbindelse med et vilkår om indførsel af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i en aftale indgået mellem en erhvervsdrivende og en forbruger fortolkes således, at den nationale ret med henblik på at vurdere, om der foreligger en skævhed til trods for kravene om god tro skal sammenligne beregningsmetoden for IRPH Cajas-indekset med den metode, som anvendes til fastsættelse af rentesatsen efter Euribor-indekset, som er den mest udbredte rentesats, og de respektive effektive rentesatser for lån af tilsvarende beløb og varighed?
 - 18) Er det i forhold til et vilkår om indførsel af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i en aftale indgået mellem en erhvervsdrivende og en forbruger, og med henblik på at vurdere, om der foreligger en skævhed til trods for kravene om god tro som omhandlet i præmis 67 i Domstolens dom i sag C-421/14 af 26. januar 2017, relevant, at den effektive rentesats, som følger af fastsættelsen af rentesatsen efter Euribor-indekset udgør den pris, til hvilken institutterne skaffer sig de penge, som de efterfølgende låner ud til kunderne, mens de samlede omkostninger, som skal betales af de kunder, som

sparekasserne har lånt pengene til, svarer til den effektive rentesats, som følger af fastsættelsen af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset, og som altid er højere?

- 19) Er det i strid med artikel 7, stk. 1, i direktiv 93/13/EØF, at et vilkår om indførelse af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i en aftale indgået mellem en erhvervsdrivende og en forbruger er blevet erklæret urimeligt, og det viser sig, at aftalen ikke kan opretholdes, efter vilkåret er blevet fjernet fra aftalen, erstattes i overensstemmelse med den 15. tillægsbestemmelse til Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (lov nr. 14/2013 af 27.9.2013 om støtte til iværksættere og deres internationalisering), hvilket medfører, at den samme situation med skævhed, som var blevet ophævet af den nationale ret, opretholdes til fordel for den erhvervsdrivende, da en sådan deklatorisk bestemmelse var fastsat med henblik på at udskifte indekset i ubestridte tilfælde, og at en sådan udskiftning ikke skulle ændre den situation, som forelå, før indeksets blev afskaffet?
- 20) Skal artikel 6, stk. 1, i direktiv 93/13/EØF, henses til den omstændighed, at alle de kritikpunkter, der kan rettes mod rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset, efter Banco de Españas opfattelse ville have været undgået, hvis den tilsvarende negative margin var blevet indført, fortolkes således, at denne bestemmelse, såfremt et vilkår om indførelse af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i en aftale indgået mellem en erhvervsdrivende og en forbruger er blevet erklæret urimeligt, ikke er til hinder for, at den nationale ret med tilbagevirkende kraft erstatter den faktisk indførte margin med den negative margin, som skulle have været indført på tidspunktet for indgåelsen af aftalen, med tilbagebetaling til forbrugeren af uretmæssigt betalte beløb med tillæg af renter, med henblik på at undgå aftalens ugyldighed og at omdanne den til den aftale, som henses til Banco de Españas advarsel burde være indgået?
- 21) Er det i strid med artikel 7, stk. 1, i direktiv 93/13/EØF, at såfremt et vilkår om indførelse af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i en aftale indgået mellem en erhvervsdrivende og en forbruger er blevet erklæret urimeligt, og at aftalen er blevet erklæret ugyldig, fordi den ikke kan opretholdes, efter at vilkåret er blevet fjernet fra aftalen, da finder virkningerne af artikel 1303 i Código Civil (den spanske civillovbog) anvendelse, således at den part, som er ansvarlig for tilsidesættelsen, vil drage fordel heraf, eftersom denne vil få tilbagebetalt det samlede lånebeløb med tillæg af lovbestemte renter, som er højere end dem, der er fastsat i aftalen, og som finder anvendelse på det samlede lånebeløb fra dag ét?
- 22) Skal artikel 7, stk. 1, i direktiv 93/13/EØF – henses til den omstændighed, at der er tale om en standardkontrakt, som består af generelle vilkår, der ikke er forhandlet, og som er pålagt af den erhvervsdrivende, der er eneansvarlig for at have indført urimelige vilkår om væsentlige elementer for så vidt angår

prisen – fortolkes således, at den erhvervsdrivende er ansvarlig for den årsag, der førte til, at aftalen i sin helhed var ugyldig, og at artikel 1306, stk. 2, i Código Civil (den spanske civillovbog) følgelig finder anvendelse?

Anførte EU-retlige forskrifter

Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbruger aftaler, 12., 13., 19., 20. og 24. betragtning hertil, og artikel 3, 5, 6 og 7.

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/29/EF af 11. maj 2005 om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked og om ændring af Rådets direktiv 84/450/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF, 98/27/EF og 2002/65/EF og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 2006/2004, artikel 7.

Anførte nationale forskrifter

a) *Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, (Kongeligt lovdekret nr. 1/2007 af 16.11.2007), hvorved **Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios** y otras leyes complementarias (den konsoliderede tekst til den generelle lov om beskyttelse af forbrugere og brugere og anden tilknyttet lovgivning, herefter »TRLGDCU«) blev vedtaget. Der henvises til følgende bestemmelser i den konsoliderede tekst:*

Artikel 8. Forbrugeres og brugeres grundlæggende rettigheder. Følgende er forbrugeres og brugeres grundlæggende rettigheder:

[...]

b) Beskyttelse af deres legitime økonomiske og sociale interesser, navnlig over for urimelig handelspraksis og indføjelse af urimelige vilkår i kontrakter.

[...]

d) Korrekte oplysninger om de forskellige varer eller tjenesteydelser samt vejledning og indførelse for at fremme kendskabet til en hensigtsmæssig brug, forbrug eller udnyttelse heraf.

Artikel 60. Oplysninger forud for kontraktindgåelse.

1. Inden forbrugeren eller brugeren bindes af en aftale eller et lignende tilbud, forelægger den erhvervsdrivende på en klar og forståelig måde relevante, korrekte og tilstrækkelige oplysninger om aftalens hovedtræk, navnlig aftalens juridiske og økonomiske betingelser, medmindre de udtrykkeligt fremgår af sammenhængen.

Artikel 80. Krav til vilkår, der ikke har været genstand for individuel forhandling.

1. I kontrakter med forbrugere og brugere, som anvender vilkår, der ikke har været genstand for individuel forhandling, herunder kontrakter indgået af den offentlige forvaltning og enheder og virksomheder, der henhører under den offentlige forvaltning, skal disse vilkår opfylde følgende krav:

- a) Være affattet tydeligt, klart og enkelt, således at de kan forstås umiddelbart uden henvisning til tekster eller dokumenter, som ikke er fremlagt forud for eller samtidig med kontraktindgåelsen, og der skal under alle omstændigheder udtrykkeligt henvises hertil i kontrakt dokumentet.
- b) Være tilgængelige og forståelige, således at forbrugeren og brugeren kan få kendskab til aftalen og dens indhold inden dens indgåelse. [...]
- c) God tro og den rette balance mellem parternes rettigheder og forpligtelser, hvilket under alle omstændigheder udelukker anvendelsen af urimelige vilkår

2. I forbindelse med individuelle søgsmål gælder den fortolkning, der er mest fordelagtig for forbrugeren, såfremt der opstår tvivl om betydningen af et vilkår.

Artikel 82. Begrebet urimelige kontraktvilkår.

1. Alle kontraktbestemmelser, der ikke har været genstand for individuel forhandling, og alle de typer af praksis, hvorom der ikke er udtrykkelig enighed, anses for urimelige kontraktvilkår, hvis de til trods for kravene om god tro bevirker en betydelig skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser til skade for forbrugeren eller brugeren.

2. Den omstændighed, at visse elementer i et kontraktvilkår eller et enkelt kontraktvilkår har været genstand for individuel forhandling, udelukker ikke anvendelse af bestemmelserne om urimelige kontraktvilkår på resten af en aftale.

Hvis en erhvervsdrivende hævder, at et bestemt kontraktvilkår har været genstand for individuel forhandling, har han bevisbyrden.

Artikel 83. Urimelige vilkårs ugyldighed og opretholdelse af aftalen.

Urimelige kontraktvilkår er uden videre ugyldige og betragtes, som om de ikke var aftalte. Med henblik herpå fastslår retten efter at have hørt parterne, at kontraktens urimelige vilkår er ugyldige, idet kontrakten imidlertid forbliver bindende for parterne på i øvrigt samme vilkår, hvis den kan opretholdes uden de urimelige vilkår.

b) Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación (lov nr. 7/1998 af 13.4.1998 om de generelle betingelser for indgåelse af kontrakter, herefter »lov nr. 7/1998«), artikel 3, artikel 5, stk. 5, artikel 7, 8 og 10. Indholdet af disse bestemmelser er ikke gengivet.

c) Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores (lov nr. 14/2013, af 27.9.2013, om støtte til iværksættere, herefter »lov nr. 14/2013«), 15. tillægsbestemmelse.

d) Código Civil (den spanske civillovbog, herefter »den spanske civillovbog«), artikel 1303 og 1306, stk. 2. Indholdet af disse bestemmelser er ikke gengivet.

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen

- 1 Den 11. september 2006 indgik sagsøgeren en aftale om lån med pant i fast ejendom med sparekassen KUTXABANK. Det blev aftalt, at der skulle betales en variabel rente beregnet på grundlag af IRPH-indekset med tillæg af en positiv margin. Med henblik på at definere IRPH Cajas-indekset er denne aftales kontraktvilkår 3a baseret på selve den officielle definition af dette indeks, der er indeholdt i Banco de Españas cirkulære nr. 5/1994 af 22. juli 1994, som fastslår, at det IRPH-indeks, der finder anvendelse på aftalen, består af et simpelt gennemsnit af de gennemsnitlige renter vægtet med hovedstolen for lån med pant i fast ejendom oprettet af sparekasserne, med mindst tre års løbetid i forbindelse med køb af bolig i fri handel, uden nogen form for ændring, og at der tages udgangspunkt i Banco de Españas sidste offentliggørelse i måneden før hvert planlagt tidspunkt for ændring af rentesatsen, og alternativt Banco de Españas sidste offentliggørelse for den førnævnte foregående måned.
- 2 Den forelæggende ret har givet en beskrivelse af IRPH-indeksets beregningsmetode og den måde, hvorpå det fungerer, hvori den har fremhævet følgende aspekter:
 - Siden 1994 har Banco de España haft kompetence til at definere, hvilke officielle referenceindeks der kan anvendes på lån med pant i fast ejendom med variabel rente. Ved cirkulære nr. 5/1994 indførte Banco de España et bilag VIII til sit tidligere Circular 8/1990, de 7 de septiembre de 1990, a Entidades de Crédito, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela (cirkulære nr. 8/1990 af 7.9.1990 rettet til kreditinstitutterne om transaktioners gennemsigtighed og beskyttelse af kunderne, herefter »cirkulære nr. 8/1990«). I det nye bilag VIII blev IRPH-indekset (i dets varianter i) bankernes IRPH (herefter »IRPH Bancos-indekset«), ii) IRPH Cajas-indekset og iii) alle institutternes IRPH (herefter »IRPH Entidades-indekset«) nævnt som et af disse indeks. Lov nr. 14/2013 bestemmer, at IRPH Bancos-indekset og IRPH Cajas-indekset ophørte med at blive offentliggjort fra den 1. november 2013, og at

disse indeks i de aftaler, der anvendte dem, skulle erstattes af IRPH Entidades-indekset, som beregnes på en lignende måde som de afskaffede indeks. IRPH-indekset har således været og er fortsat et af de officielle indeks, som Banco de España fører tilsyn med, og som offentliggøres månedligt i BOE.

- Banco de Españas cirkulære nr. 5/1994 fastslår i forbindelse med beregningen af IRPH-indekset, at de valgte gennemsnitssatser er årlige procentsatser (ÅOP), eftersom de afspejler **de samlede omkostninger** ved lånet for låntageren, fordi der heri ud over den nominelle rentesats er indført andre økonomiske poster, der pålægges forbrugeren (oprettelses- og vedligeholdelsesgebyrer, præmier i forbindelse med forsikringer, der skal tegnes, og forskellige omkostninger forbundet med lånet – administrationsomkostninger, omkostninger i forbindelse med tinglysning af pant, osv.). Visse vilkår, som pålægger forbrugeren nogle af disse økonomiske poster, er blevet erklæret urimelige.
 - I samme cirkulære advares der om, at eftersom IRPH-indekset er en ÅOP, vil den blotte direkte anvendelse som aftalte rentesatser medføre, at ÅOP i forbindelse med lån med pant i fast ejendom sættes højere end den rentesats, der anvendes på markedet. For at tilpasse lånets ÅOP til ÅOP på markedet ville det være nødvendigt at anvende en negativ margin, hvis værdi ville variere afhængigt af gebyrerne i tilknytning til lånet og afdragshyppigheden. Med andre ord er IRPH-indekset en effektiv rentesats (ÅOP), mens Euribor-indekset, som er et andet referenceindeks i forbindelse med aftaler om lån med pant i fast ejendom, er en nominel rentesats. De effektive rentesatser er højere end de nominelle rentesatser (eller simple rentesatser). ÅOP er altid højere end den nominelle rentesats, og gennemsnittet af ÅOP (som det er tilfældet med IRPH-indekset) er altid højere end gennemsnittet af den nominelle rentesats.
 - For så vidt angår aftaler, der anvender IRPH-indekset med et tillæg af en positiv margin, udgør summen af disse to tal den nominelle rente, som forbrugeren skal betale, og hertil lægges der andre gebyrer og omkostninger. Således i) anvendes der en ÅOP (IRPH-indekset) som en nominel rentesats, og ii) forbrugeren pålægges at betale gebyrer og andre omkostninger to gange: Dels ved at anvende et IRPH-indeks, hvori der er taget højde for gebyrer og andre omkostninger i forbindelse med tidligere ydede lån, på grundlag af hvilke dette indeks beregnes, og dels ved at banken pålægger forbrugeren gebyrer og andre omkostninger i forbindelse med den specifikke aftale, der er indgået af den pågældende forbruger.
- 3 For så vidt angår indførelsen af IRPH-indekset i den omtvistede aftale har den forelæggende ret af følgende grunde anført, at det vilkår, hvormed dette indeks indføres, hverken er gennemsigtigt eller gør det muligt for forbrugeren at få nøjagtigt kendskab til de økonomiske følger af den beslutning, som vedkommende har truffet.

- Gennemsnitsforbrugeren er ude af stand til selv at forstå væsentlige begreber som referenceindeks, ÅOP eller nominel rente og har heller ikke kendskab ikke til de cirkulærer, som Banco de España retter til de finansielle institutter.
 - De finansielle institutter informerede ikke om nødvendigheden af i forbindelse med IRPH-indekset at anvende en negativ margin, som angivet i cirkulære nr. 5/1994. Den forelæggende ret har anført, at der i dette cirkulære ikke pålægges en forpligtelse til at anvende en sådan negativ margin, men at der heri advares om, at hvis en sådan negativ margin ikke anvendes, vil ÅOP for lånet være højere end den gennemsnitlige ÅOP på markedet.
 - Den omtvistede aftale ser ud til at gengive IRPH-indeksets definition, men udelader den sidste del, hvori det angives, at de vægtede gennemsnitsrenter, på baggrund af hvilke Banco de España beregner det simple gennemsnit, som fastsætter rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset, er ÅOP-satser.
 - I forbindelse med markedsføringen af lån med pant i fast ejendom for så vidt angår IRPH-indekset lagde bankerne vægt på, at den positive margin, der fandt anvendelse på IRPH-indekset, var lav i forhold til den margin, der fandt anvendelse på lån med pant i fast ejendom, som blev beregnet i henhold til Euribor-indekset, men udelod at IRPH-indekset i sig selv var højere end Euribor-indekset.
- 4 Den 4. marts 2022 anlagde sagsøgeren et søgsmål inden for den ordinære procedure med påstand om, at det vilkår, hvori det fastsættes, at referenceindekset IRPH er et element, der indgår i beregningen af den variable rente på sagsøgerens lån, blev erklæret ugyldigt, da det er urimeligt.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 5 Sagsøgeren har gjort gældende, at en anmodning om præjudiciel afgørelse er nødvendig, fordi der er modstrid mellem på den ene side Domstolens dom af 3. marts 2020, Gómez del Moral Guasch, sag C-125/18, og kendelserne af 17. november 2021, Gómez del Moral Guasch II, sag C-655/20, og Unión de Créditos Inmobiliarios, sag C-79/21, og på den anden side Tribunal Supremos fortolkning af disse afgørelser (navnlig dommene i sagerne 595/2020, 596/2020, 597/2020, 598/2020 og 599/2020 af 12.11.2020 og afgørelserne i sagerne 42/2022, 43/2022 og 44/2022 af 27.1.2022), hvorved Tribunal Supremo afviste de kassationsappeller, der var iværksat af forbrugere, hvis påstande om, at vilkåret om indførsel af IRPH Cajas-indekset i aftalen skulle erklæres for ugyldigt på grund af urimelighed, ikke blev taget til følge, med den begrundelse, at den retlige interesse i appellen var bortfaldet som følge af, at de i disse søgsmål forelagte spørgsmål, var blevet besvaret i dommene i sagerne 42/2022, 43/2022 og 44/2022 af 27. januar 2022.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

I) Vedrørende kravet om gennemsigtighed i forbindelse med indførelsen af IRPH-indekset som et element i vilkåret om renteberegning

6 Den forelæggende ret har henvist til følgende af Domstolens afgørelser med henblik på at beskrive den ramme, som efter rettens opfattelse definerer de betingelser, der skal være opfyldt, for at et vilkår kan indføres i kontrakten på en gennemsigtig måde:

a) Dom af 3. marts 2020, Gómez del Moral Guasch, C-125/18

Præmis 52: Det tilkommer alene den nationale ret at foretage den nødvendige efterprøvelse på baggrund af alle relevante faktiske omstændigheder, herunder den **reklame og de oplysninger, som långiver fremkom med** under forhandlingen af låneaftalen, og det påhviler nærmere bestemt den nationale ret, når denne tager alle omstændighederne i forbindelse med indgåelse af aftalen i betragtning, at efterprøve, om **forbrugeren** i den omhandlede sag **er blevet meddelt samtlige de enkeltheder**, der kan have indflydelse på omfanget af vedkommendes forpligtelse, og som navnlig gør det muligt for denne at vurdere de samlede omkostninger ved lånet. Ved denne vurdering spiller dels spørgsmålet, om vilkårene er udarbejdet på **en klar og forståelig måde**, således at en gennemsnitsforbruger som beskrevet i denne doms præmis 51 kan vurdere sådanne omkostninger, dels den omstændighed, som er forbundet med en manglende angivelse i låneaftalen af de oplysninger, som anses for at være væsentlige i forhold til arten af de af denne aftale omfattede varer eller tjenesteydelser, en afgørende rolle.

Præmis 53: For så vidt angår et vilkår som det i den foreliggende sag omhandlede [er det relevant,] at **hovedelementerne** vedrørende beregningen af IRPH Cajas-indekset var let **tilgængelige** for enhver person, der måtte overveje at optage et lån med pant i fast ejendom, eftersom disse elementer fandtes i cirkulære nr. 8/1990, der var offentliggjort i *Boletín Oficial del Estado*, kunne gøre det muligt for en rimeligt opmærksom og velunderrettet forbruger at **forstå**, at dette indeks var beregnet på grundlag af gennemsnitsrentesatsen for lån med pant i fast ejendom med en løbetid på over tre år med henblik på køb af en bolig og dermed inkluderede gennemsnittet af de margener og omkostninger, som disse enheder anvendte.

Præmis 54: Det er relevant for vurderingen af gennemsigtigheden af det omtvistede vilkår, at kreditinstitutter ifølge den nationale lovgivning, som var gældende på tidspunktet for indgåelsen af den i hovedsagen omhandlede aftale, var forpligtede til at oplyse forbrugerne om **udviklingen** i IRPH Cajas-indekset i **de to kalenderår**, der gik forud for indgåelsen af låneaftalerne, samt den seneste værdi, der var tilgængelig. Sådanne oplysninger kan ligeledes give forbrugeren en objektiv indikation af de

økonomiske konsekvenser af anvendelsen af et sådant indeks og udgør et nyttigt sammenligningspunkt for beregningen af den variable rentesats baseret på IRPH Cajas-indekset og andre formler for beregningen af rentesatser.

Præmis 55: Den nationale ret skal derfor efterprøve, om den erhvervsdrivende inden for rammerne af indgåelsen af den i hovedsagen omhandlede aftale faktisk opfyldte alle de oplysningsforpligtelser, der er fastsat i national lovgivning.

Præmis 56: Artikel 4, stk. 2, og artikel 5 i direktiv 93/13 skal fortolkes således, at et kontraktvilkår, der fastsætter en variabel rentesats inden for rammerne af en aftale om lån med pant i fast ejendom, for at opfylde kravet om gennemsigtighed af et sådant kontraktvilkår ikke alene skal være forståeligt rent formelt og i sproglig henseende, men også skal gøre det muligt for en almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet gennemsnitsforbruger at være i stand til at forstå, hvordan beregningsmåden for denne sats konkret fungerer, og dermed til på grundlag af klare og forståelige kriterier at vurdere, hvilke, potentielt alvorlige, økonomiske følger et sådant vilkår kan få for den pågældendes finansielle forpligtelser. Med henblik på den bedømmelse, som den nationale ret skal foretage i denne henseende, udgør dels den omstændighed, at hovedelementerne vedrørende beregningen af denne sats er let tilgængelige for enhver person, der overvejer at optage et lån med pant i fast ejendom, som følge af offentliggørelsen af beregningsmåden for den nævnte sats, dels fremlæggelsen af oplysninger om den tidligere udvikling i det indeks, på grundlag af hvilket denne samme sats beregnes, særligt relevante elementer.

- b) Generaladvokatens forslag til afgørelse fremsat den 10. september 2019 i sag C-125/18.

Punkt 2: Forbrugerne er ude af stand til at forstå visse begreber som f.eks. »rente« (fast eller variabel), »referenceindeks« eller »årlige omkostninger i procent« (ÅOP) og navnlig forskellene mellem disse begreber. Det samme gælder funktionen eller den konkrete beregning ikke blot af variable renter, men også af ÅOP, på grundlag af hvilke rentesatserne efter IRPH-indekset beregnes, hvorfor de oplysninger, som den erhvervsdrivende giver, er af afgørende betydning.

Punkt 125: IRPH Cajas-indeksets formel til beregning er kompleks og meget lidt gennemsigtig, og for at opfylde gennemsigtighedsprincippet er det fornødent, at den erhvervsdrivende giver oplysninger, der sætter forbrugeren i stand til at træffe velunderbyggede og forsigtige beslutninger med hensyn til beregningsmetoden, idet denne ikke blot skal præcisere den fuldstændige definition af referenceindekset, men også de relevante nationale lovbestemmelser, der ligger til grund for dette indeks, og den tidligere udvikling i indekset.

- c) Kommissionens bemærkninger i sag C-125/18

Afsnit 57: Den erhvervsdrivende er forpligtet til over for forbrugeren at forklare, hvordan referencesatsen er blevet beregnet, hvordan den tidligere har udviklet sig, og hvad der har været dens tidligere udvikling og for så vidt muligt fremtidsprognoserne.

- d) Kendelse af 17. november 2021, Gómez del Moral Guasch II, sag C-655/20.

Konklusionens punkt 1: Artikel 5 i Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler og kravet om, at kontraktvilkår skal være gennemsigtige, skal i forbindelse med et lån med pant i fast ejendom fortolkes således, at de tillader, at den erhvervsdrivende i en sådan aftale ikke indsætter den fuldstændige definition af det referenceindeks, der anvendes ved beregningen af en variabel rentesats, eller ikke inden indgåelsen af denne aftale giver forbrugeren en informationsbrochure, der opsummerer dette indeks' tidligere udvikling, idet oplysningerne om det nævnte indeks indgår i en officiel publikation, forudsat at en almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet gennemsnitsforbruger – henset til de informationer, der er til rådighed for og tilgængelige for offentligheden, samt de informationer, som den erhvervsdrivende eventuelt har fremlagt – var i stand til at forstå, hvordan måden til beregning af referenceindekset konkret fungerer og dermed til på grundlag af klare og forståelige kriterier at vurdere, hvilke potentielt alvorlige økonomiske følger et sådant vilkår kan få for den pågældendes finansielle forpligtelser.

- 7 Dernæst har den forelæggende ret henvist til den tilgang, som den spanske Tribunal Supremo har fulgt (domme af 12.11.2020) i forbindelse med dommen i sag C-125/18, hvorefter offentliggørelsen i BOE af cirkulære nr. 8/1990 og af IRPH Cajas-indeksets beregningsmetode altid tjener til at opfylde kravet om gennemsigtighed for så vidt angår sammensætningen og beregningen af dette indeks, som anført i dommens præmis 56. Får så vidt angår kendelsen af 17. november 2021, Gómez del Moral Guasch II, sag C-125/18, er Tribunal Supremo af den opfattelse, at fritagelsen af den erhvervsdrivende fra forpligtelsen til i aftalen at inkludere IRPH-indeksets fuldstændige definition er en ubetinget fritagelse, som finder anvendelse under alle omstændigheder.
- 8 Efter den forelæggende rets opfattelse er Tribunal Supremos standpunkt ikke korrekt af følgende årsager: i) ved at konsultere cirkulære nr. 8/1990 i BOE – hvor forbrugeren ville søge information – får vedkommende ikke oplysninger om IRPH Cajas-indekset, fordi dette blev indført i dette cirkulære ved cirkulære nr. 5/1994; ii) ved at konsultere cirkulære nr. 5/1994 i BOE er det muligt at få kendskab til IRPH Cajas-indeksets definition, men ikke dets beregningsmetode, idet forbrugeren uden at have finansiell viden selv skal udlede, at IRPH-indekset er en ÅOP, som omfatter margener, gebyrer og omkostninger; iii) Tribunal Supremo har lagt vægt på, at offentliggørelsen i BOE – som omhandlet i præmis 53 i

dommen i sag C-125/18 – gjorde det muligt at få kendskab til, hvordan IRPH Cajas-indekset blev beregnet, men ser bort fra de andre præciseringer, der er indeholdt i andre præmisser i denne dom, og iv) Tribunal Supremo har ikke selv defineret IRPH-indekset korrekt i sine domme og ikke foretaget en korrekt sondring mellem begreberne referenceindeks, rentesats og ÅOP, ved i dommene af 12. november 2020 at sammenblende prisen på et lån og omkostningerne ved et lån, hvorfor det kan udledes, at gennemsnitsforbrugeren heller ikke kan forstå disse komplekse begreber og mekanismer.

- 9 I lyset af alle de foregående betragtninger er den forelæggende ret i tvivl om, hvorvidt betingelsen om gennemsigtighed for så vidt angår indførelsen af vilkåret i aftalen er opfyldt, og har stillet det 4., 5., 6., 7., 8., 9. og 10. præjudicielle spørgsmål i relation hertil.

II) Om der muligvis foreligger en vildledende praksis som omhandlet i Direktiv 2005/29

- 10 I henhold til artikel 7 i direktiv 2005/29 forstås en vildledende praksis som en praksis, hvor den erhvervsdrivende udelader væsentlige oplysninger, som, hvis forbrugeren havde fået kendskab til dem, kunne have fået denne til at træffe en anden beslutning end den, som vedkommende i sidste ende traf.
- 11 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at den omstændighed, at den erhvervsdrivende har udeladt ovennævnte relevante oplysninger i vilkåret om indførelse af IRPH Cajas-indekset i aftalen, hvilke oplysninger er nødvendige for at vurdere de potentielt alvorlige økonomiske følger af denne aftale, kan udgøre en vildledende praksis som omhandlet i direktiv 2005/29 og være et tegn på, at den erhvervsdrivende ikke har handlet i god tro i henhold til direktiv 93/13, hvorved der er skabt en skævhed til skade for forbrugeren.
- 12 I lyset af alle de ovenstående betragtninger har den forelæggende ret stillet det 11. og det 12. præjudicielle spørgsmål i relation hertil.

III) Om der foreligger en skævhed mellem parternes rettigheder og forpligtelser i strid med kravet om god tro

III-1) Vedrørende forholdet mellem gennemsigtighed og urimelighed

- 13 I henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 93/13 skal et kontraktvilkår, der ikke har været genstand for individuel forhandling, anses for urimeligt, hvis det til trods for kravene om god tro bevirker en betydelig skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser ifølge aftalen til skade for forbrugeren.
- 14 Generaladvokaten har i punkt 127 i sit forslag til afgørelse i sag C-125/18 fastslået, at såfremt den forelæggende ret skulle nå frem til den konklusion, at kravet om, at kontraktvilkårene skal være affattet klart og forståeligt og dermed kravet om gennemsigtighed er blevet overholdt, står det ikke desto mindre fast, at

det omtvistede kontraktvilkårs eventuelt urimelige karakter under alle omstændigheder skal realitetsbehandles, eftersom der eventuelt eksisterer en betydelig skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser ifølge aftalen til skade for forbrugeren.

- 15 Ifølge Tribunal Supremo betyder dette ikke automatisk, at vilkåret om rentesatser efter IRPH Cajas-indekset er urimeligt, selv om det ikke opfylder kravet om gennemsigtighed, eftersom der desuden skal foretages en kontrol af urimeligheden som defineret i artikel 3, stk. 1, i direktiv 93/13. Denne tilgang er i strid med Tribunal Supremos tidligere tilgang, hvorefter gulvklausulens manglende gennemsigtighed nødvendigvis medfører, at den er urimelig.
- 16 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at uanset om det pågældende vilkår opfylder kravet om af gennemsigtighed, er det nødvendigt at undersøge, om det er urimeligt, eftersom det skaber en betydelig skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser ifølge aftalen til skade for forbrugeren, og har anmodet Domstolen om at bekræfte, at den nationale ret, såfremt vilkåret vedrørende rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset opfylder kravet om gennemsigtighed, under alle omstændigheder skal foretage en undersøgelse af, om det pågældende vilkår er urimeligt for så vidt angår realiteten henset til muligheden for, at der foreligger en sådan skævhed.

III-2) Vedrørende kravene til god tro og ligevægt

- 17 Med henblik på at undersøge, om vilkåret er urimeligt for så vidt angår dets indhold, anførte Domstolen i dom af 26. januar 2017, Banco Primus, sag C-421/14, i præmis 67, at såfremt den forelæggende ret finder, at et kontraktvilkår om metoden for beregning af ordinære renter, som det i hovedsagen omhandlede, ikke er affattet klart og forståeligt i den betydning, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 4, stk. 2, i direktiv 93/13, påhviler det denne ret at efterprøve, om dette vilkår er urimeligt som omhandlet i det nævnte direktivs artikel 3, stk. 1, idet den nævnte ret navnlig skal efterprøve metoden for beregning af den ordinære rentesats, der er fastsat i dette vilkår, og det beløb, der ville fremkomme på grundlag af satsen, såfremt de beregningsmetoder, der sædvanligvis anvendes, var blevet anvendt, og den lovbestemte rentesats såvel som markedsrenten på tidspunktet for indgåelsen af den i hovedsagen omhandlede aftale om lån for et beløb og et tidsrum, der svarer til den omhandlede låneaftale. I præmis 69 i dommen af 14. marts 2013, Aziz, sag C-415/11, anføres det, at den nationale ret med henblik herpå skal efterprøve, om den erhvervsdrivende, ved at handle loyalt og rimeligt med forbrugeren, med rimelighed kunne forvente, at forbrugeren ville acceptere et sådant vilkår efter en individuel forhandling.
- 18 Tribunal Supremo er af den opfattelse, at vilkåret om IRPH-indekset ikke kan skabe en skævhed i strid med kravene om god tro, eftersom der er tale om et officielt indeks, som er godkendt af bankmyndighederne, og som desuden er blevet anvendt af centralregeringen og flere af de selvstyrende regioners regeringer som referenceindeks inden for finansiering af beskyttede boliger.

- 19 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at én ting er IRPH-indekset i abstrakt forstand som et officielt indeks, mens en anden ting er dets indførelse i aftalen med henblik på beregning af variable renter, og at det derfor er uden betydning, at det er et officielt indeks, idet det er nødvendigt at tage hensyn til, at kun officielle indeks kan anvendes i aftaler med variable rentesatser. Derudover anvender bankerne for så vidt angår finansiering af beskyttede boliger en negativ margen i forbindelse med IRPH-indekset, sandsynligvis fordi en sådan finansiering overvåges af de offentlige myndigheder.
- 20 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at indeksets officielle karakter og Banco de Españas kontrol med indekset ikke er omstændigheder, der gør det muligt at konkludere, at et vilkår som det i hovedsagen omtvistede opfylder kravene om god tro og rimelig ligevægt, som er fastsat i direktiv 93/13. Den forelæggende ret er desuden i tvivl om, hvorvidt forbrugeren havde accepteret det omtvistede vilkår efter en individuel forhandling og efter at den erhvervsdrivende havde givet forbrugeren alle de oplysninger, der er nødvendige for at forstå, hvorledes vedkommendes renter blev beregnet, navnlig henvisningen til den negative margen i cirkulære nr. 5/1994 og udviklingen i indekset i mindst to forudgående år.
- 21 Den forelæggende ret ønsker vejledning om, under hvilke omstændigheder et vilkår kan anses for at opfylde kravene om god tro og ligevægt, og har med henblik herpå stillet 1., 2., 14., 15., 16., 17. og 18. præjudicielle spørgsmål.

IV) Vedrørende anvendelsen af artikel 6 i direktiv 93/13 i forhold til de økonomiske poster, der anvendes til beregning af IRPH-indekset, hvis betaling ikke burde være blevet pålagt forbrugeren

- 22 Den forelæggende ret har anført, at de ÅOP-satser, som sparekasserne meddelte til Banco de España med henblik på fastsættelsen af IRPH Cajas-indekset for den pågældende måned, indeholdt elementer, hvis urimelige karakter ikke længere bestrides, som det er tilfældet med visse omkostninger, som blev pålagt forbrugeren, og som skulle betales til den erhvervsdrivende, eller hvis lovlighed er blevet anfægtet, såsom oprettelsesgebyret.
- 23 Den forelæggende ret har følgelig stillet det tredje præjudicielle spørgsmål, med henblik på at få oplyst, om artikel 6, stk. 1, i direktiv 93/13, hvorefter urimelige kontraktvilkår ikke binder forbrugeren, er til hinder for gyldigheden af et vilkår om IRPH Cajas-indekset, som er fastsat på grundlag af oplysninger, der følger af anvendelsen af visse vilkår, som er blevet erklæret urimelige.

V) Vedrørende virkningerne af en ugyldighedserklæring som følge af, at vilkåret om IRPH-indekset er urimeligt, i tilfælde af, at aftalen ikke kan opretholdes uden dette vilkår

- 24 Såfremt den forelæggende ret konkluderer, at vilkåret om IRPH-indekset ikke opfylder kravet om gennemsigtighed, skal den henvise til TRLGDCU's artikel 83

og artikel 5, stk. 5, i lov nr. 7/1998, som efter ændring ved Ley 5/2019, de 15 de marzo, de regulación de los contratos de crédito inmobiliario (lov nr. 5/2019 af 15.3.2019 om regulering af realkreditaftaler) bestemmer, at betingelser, som er indført i aftaler på en ikke-gennemsigtig måde til skade for forbrugerne, uden videre er ugyldige. Tribunal Supremo er af den opfattelse at TRLGDCU's artikel 83 og artikel 5, stk. 5, i lov nr. 7/1998 ikke kan finde anvendelse med tilbagevirkende kraft.

- 25 Domstolens kendelse af 17. november 2021, Gómez del Moral Guasch II, sag C-655/20, der er i overensstemmelse med Domstolens dom af 3. oktober 2019, Dziubak, sag C-260/18, og af 8. september 2022, D.B.P. m.fl. (lån med pant i fast ejendom optaget i udenlandsk valuta), de forenede sager C-80/21 – 82/21, fastslår i konklusionens punkt 3, at artikel 6, stk. 1, i direktiv 93/13 skal fortolkes således, at denne bestemmelse pålægger den nationale ret at tilbyde forbrugeren valget mellem på den ene side en tilpasning af aftalen ved at erstatte et kontraktvilkår om fastsættelse af en variabel rentesats, der anses for at være urimeligt, med et kontraktvilkår, hvori der henvises til et lovbestemt deklaratorisk indeks, og på den anden side en annullation af aftalen om lån med pant i fast ejendom i dens helhed, hvis denne aftale ikke kan opretholdes uden dette vilkår.
- 26 I forhold til det lovbestemte deklaratoriske indeks (IRPH Entidades-indekset i stedet for IRPH Cajas-indekset), skal det bemærkes, at den 15. tillægsbestemmelse til lov nr. 14/2013 havde til formål at sikre, at der ved afskaffelsen af rentesatserne efter IRPH Cajas-indekset og IRPH Bancos-indekset i ubestridte tilfælde blev opretholdt den på dette tidspunkt eksisterende ligevægt mellem ydelserne og fastsatte, at rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset skulle erstattes af rentesatsen efter IRPH Entidades-indekset med tillæg af en margin svarende til det aritmetiske gennemsnit af forskellen mellem rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset og rentesatsen efter IRPH Entidades-indekset beregnet på grundlag af de oplysninger, der er tilgængelige mellem datoen for aftalens indgåelse og den dato, hvor den nye sats trådte i kraft.
- 27 Såfremt den omstændighed, at vilkåret om IRPH Cajas-indekset erklæres for urimeligt, indebærer en anerkendelse af, at dette vilkår skabte en skævhed i ydelserne mellem parterne, skal det undersøges, om en deklaratorisk bestemmelse, der sigter mod at opretholde den eksisterende ligevægt (den 15. tillægsbestemmelse til lov 14/2013), er hensigtsmæssig i forhold til at nå målet om, at erklæringen om, at vilkåret er urimeligt, skal genoprette ligevægten i ydelserne mellem parterne.
- 28 Eftersom Banco de España er af den opfattelse, at alle de kritikpunkter, der kan rettes mod rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset, ville have været undgået, hvis den tilsvarende negative margin var blevet indført, er den forelæggende ret desuden af den opfattelse, at det kan være foreneligt med artikel 6, stk. 1, i direktiv 93/13, at den nationale ret, såfremt vilkåret om indførsel af rentesatsen efter IRPH Cajas-indekset i aftalen er blevet erklæret urimeligt, med tilbagevirkende kraft erstatter den faktisk indførte margin med den negative

margen, som skulle have været indført på tidspunktet for indgåelsen af aftalen, med tilbagebetaling til forbrugeren af uretmæssigt betalte beløb med tillæg af renter, med henblik på at undgå aftalens ugyldighed og at omdanne den til den aftale, som henset til Banco de Españas advarsel burde være indgået.

- 29 Såfremt forbrugeren vælger, at aftalen skal erklæres ugyldig, er den forelæggende ret i tvivl om, hvorvidt artikel 1303 eller artikel 1306, stk. 2, i den spanske civillovbog finder anvendelse. Den spanske civillovbogs artikel 1303 medfører, at parterne skal tilbagebetale hinanden, hvad de gensidigt har modtaget i henhold til den annullerede kontrakt med tillæg af renter, hvilket betyder, at det institut, der er ansvarlig for den tilsidesættelse, som har ført til ugyldigheden, vil drage fordel heraf, eftersom det vil få tilbagebetalt det samlede lånebeløb med tillæg af renter beregnet på grundlag af den lovbestemte rentesats, som er højere end den, der er fastsat i aftalen, og som finder anvendelse på det samlede lånebeløb fra dag ét. Hvis der imidlertid tages hensyn til, at der er tale om en standardkontrakt, som indeholder generelle kontraktvilkår, hvis indhold ikke kan forhandles, og som udelukkende er pålagt af den erhvervsdrivende, er den forelæggende ret af den opfattelse, at den erhvervsdrivende alene er ansvarlig for årsagen, der førte til aftalens ugyldighed, og at den spanske civillovbogs artikel 1306, stk. 2, finder anvendelse.
- 30 I lyset af alle de ovenstående betragtninger har den forelæggende ret stillet det 13., 19., 20., 21. og 22. spørgsmål i relation hertil.