MACIEJ SZPUNAR
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2018. szeptember 13.[1]

C-70/17. sz. ügy

Abanca Corporación Bancaria SA
kontra
Alberto García Salamanca Santos
(a Tribunal Supremo [legfelsőbb bíróság, Spanyolország] által előterjesztett előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„Előzetes döntéshozatal – 93/13/EGK irányelv – Fogyasztóvédelem – A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételek – Jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés lejárat előtti megszüntetésére vonatkozó kikötés – A 6. cikk (1) bekezdése – A 7. cikk (1) bekezdése – Részlegesen tisztességtelen jelleg megállapítása – A nemzeti bíróság hatásköre – A nemzeti jog valamely diszpozitív rendelkezésének alkalmazása”

és

C-179/17. sz. ügy
Bankia SA
kontra
Alfonso Antonio Lau Mendoza,
Verónica Yuliana Rodriguez Ramirez

(a Juzgado de Primera Instancia nº1 de Barcelona [barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság, Spanyolország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„Előzetes döntéshozatal – 93/13/EGK irányelv – Fogyasztóvédelem – A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételek – Jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés lejárat előtti megszüntetésére vonatkozó kikötés – A 6. cikk (1) bekezdése – A nemzeti bíróság hatásköre – A nemzeti jog valamely diszpozitív rendelkezésének alkalmazása”

Tartalomjegyzék

I. Bevezetés 3

II. Jogi háttér 4

1 Eredeti nyelv: francia.

A. Az uniós jog 4

B. A spanyol jog 5

III. Az alapügyekben szereplő jogviták alapját képező tényállások és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések 7

A. A C-70/17. sz. ügy 7

B. A C-179/17. sz. ügy 9

IV. A Bíróság előtti eljárás 11

V. Elemzés 11

A. A C-179/17. sz. ügyben előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések elfogadhatóságáról 11

B. A C-70/17. és C-179/17. sz. ügyek érdeméről 13

1. Általános megfontolások 14

2. Előzetes észrevételek 15

3. A releváns ítélkezési gyakorlat felidézése 17

a) A szerződési feltétel nemzeti bíróság általi tisztességtelen feltételnek minősítéséről 17

b) A szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapításából eredően meghatározandó következményekről 19

1) A Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatának általános szabálya: a nemzeti bíróságnak a tisztességtelen feltétel alkalmazásának mellőzésére vonatkozó kötelezettsége, anélkül hogy e feltétel tartalmának módosítására jogosult lenne 19

2) A szabály alóli kivétel: a Kásler és Káslerné Rábai ítélet 21

4. A C-70/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésről: a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó feltétel esetében a tisztességtelen jelleg megállapításának terjedelme az ismertetett ítélkezési gyakorlat fényében 22

a) A Bundesgerichtshofnak (szövetségi legfelsőbb bíróság) a kikötés szétválaszthatóságának szabályára vonatkozó ítélkezési gyakorlata 22

1) A Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) értelmezése 23

2) A többségi német jogirodalom egybehangzó álláspontja 24

b) A vitatott kikötés 25

1) A kikötés szétválaszthatósága vagy érvényességmegőrző módosítása 25

2) A Bíróság ítélkezési gyakorlatának fényében, a vitatott kikötés anélkül is betölti-e célját, hogy az alkalmazásához szükséges elmaradt havi törlesztőrészletek számára vonatkozó hivatkozást tartalmazna? 27

5. A C-70/17. sz. ügyben előterjesztett második kérdésről és a C-179/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésről: a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatása a LEC 693. cikkének (2) bekezdéséhez hasonló nemzeti rendelkezés kiegészítő alkalmazásával 28

a) A szóban forgó jelzálog-fedezetű kölcsönszerződések jogilag fennmaradhatnak-e a vitatott tisztességtelen feltételek elhagyását követően? 29

b) A LEC 693. cikke (2) bekezdésének kiegészítő jellegű alkalmazásáról 31

c) A jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás előnyei igazolják-e ezen eljárás folytatását a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegének megállapítását követően? 33

d) A fogyasztó tájékoztatásának lehetősége a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás folytatásával összefüggő előnyökről: a Pannon GSM ítélet 35

6. A C-179/17. sz. ügyben előterjesztett második és harmadik kérdésről 36

C. Záró megjegyzés 36

VI. Végkövetkeztetés 36

I. Bevezetés

1. Saggio főtanácsnok az Océano Grupo Editorial és Salvat Editores egyesített ügyekben[2] 1999. december 16-án ismertetett indítványában megállapította, hogy ezen ügyekben kérték fel a Bíróságot először arra, hogy a 93/13/EGK tanácsi irányelvvel[3] kapcsolatosan hozzon döntést. A Bírósághoz akkor egy spanyol bíróság fordult a bíróságok arra vonatkozó hatásköre tárgyában, hogy a szerződési feltételek tisztességtelen jellegét hivatalból vizsgálhatják-e. Azóta, tudomásom szerint, spanyol bíróságok kezdeményezésére huszonöt alkalommal hozott döntést a Bíróság ezen irányelv értelmezése tárgyában. E kérelmek nagy részét a 2013. március 14-én, a gazdasági válság közepette meghozott Aziz ítéletet[4] követően terjesztették elő.

2. A Bíróságnak a 93/13 irányelvre vonatkozó ítélkezési gyakorlata jelentős, sőt meghatározó szerepet játszott a belső piac és a fogyasztóvédelem ezen irányelvben célul tűzött megerősítésében, amely nélkülözhetetlen részét képezi az uniós fogyasztók napi szintű védelmének. Ezen ítélkezési gyakorlat kidolgozása korábban és jelenleg is a spanyol és számos más tagállami bírósággal való szoros együttműködés keretében zajlik.

3. A jelen ügyekben előterjesztett előzetes döntéshozatal iránti kérelmek tárgya ismételten a 93/13 irányelv értelmezése. A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság, Spanyolország) és a Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona (a barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság, Spanyolország) többek között arra keresi a választ, hogy a Tribunal Supremonak (legfelsőbb bíróság) a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó szerződési feltételek értelmezésével kapcsolatos ítélkezési gyakorlata összeegyeztethető-e az ezen irányelv által létrehozott fogyasztóvédelmi rendszerrel.

2 C-240/98–C-244/98, EU:C:1999:620, 1. pont.

3 A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló, 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv (HL 1993. L 95., 29. o.; magyar nyelvű különkiadás 15. fejezet, 2. kötet, 288. o.).

4 C-415/11, EU:C:2013:164.

4. A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) lényegében azt kérdezi a Bíróságtól, hogy az uniós joggal ellentétes-e az olyan nemzeti ítélkezési gyakorlat, amely lehetővé teszi a nemzeti bíróságok számára a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó tisztességtelen feltételnek a nemzeti jog valamely rendelkezésével való helyettesítése révén az e feltétel érvénytelenségének orvoslását annak érdekében, hogy a pénzintézetek a jelzáloggal terhelt ingatlanra különös végrehajtási eljárást (a továbbiakban: jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás) vezethessenek, amennyiben ezen eljárás az adós fogyasztó számára kedvezőbb, mint ha az alapeljárás keretében hozott határozatot hajtanák végre.

5. A Bíróság már több alkalommal hozott döntést ezekben a kérdésekben, és amellett, hogy e tekintetben az évek során ítélkezési gyakorlata, és annak alkalmazása megszilárdult a tagállamokban, az az uniós fogyasztó előtt is jól ismert. A Bíróságra tartozik tehát annak eldöntése, hogy meg kívánja-e változtatni ítélkezési gyakorlatát vagy megerősíti azt[5].

II. Jogi háttér

A. Az uniós jog

6. A 93/13 irányelv negyedik preambulumbekezdéséből az következik, hogy „a tagállamok feladata annak biztosítása, hogy a fogyasztókkal kötött szerződések ne tartalmazzanak tisztességtelen feltételeket”.

7. A 93/13 irányelv 1. cikkének (2) bekezdése az alábbiak szerint rendelkezik:

„Azok a feltételek, amelyek kötelező érvényű törvényi vagy rendeleti rendelkezéseket […] tükröz[ne]k, […] nem tartoznak az ebben az irányelvben előírt rendelkezések hatálya alá.”

8. Ezen irányelv 3. cikkének (1) és (2) bekezdése így rendelkezik:

„(1) 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.

(2) 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.”

9. Az említett irányelv 4. cikkének szövege a következő:

„(1) A 7. cikk sérelme nélkül, egy szerződési feltétel tisztességtelen jellegét azon áruk vagy szolgáltatások természetének a figyelembevételével kell megítélni, amelyekre vonatkozóan a szerződést kötötték, és hivatkozással a szerződés megkötésének időpontjában az akkor fennálló összes körülményre, amely a szerződés megkötését kísérte, valamint a szerződés minden egyéb feltételére, vagy egy olyan másik szerződés feltételeire, amelytől e szerződés függ. [Helyesen: Valamely szerződési feltétel tisztességtelen voltát – a 7. cikk sérelme nélkül – 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.]

5 A C-92/16., C-167/16., C-486/16., C-70/17. és C-179/17. sz. ügyek alapjául szolgáló jogi probléma áttekintéséhez a C- 486/16. sz., valamint a C-92/16. és C-167/16. sz. ügyekben előterjesztett indítványaimra hivatkozom.

(2) A feltételek tisztességtelen jellegének megítélése nem vonatkozik sem a szerződés elsődleges tárgyának a meghatározására, sem pedig az ár vagy díjazás megfelelésére az ellenértékként szállított áruval vagy nyújtott szolgáltatással, amennyiben ezek a feltételek világosak és érthetőek. [Helyesen: A feltételek tisztességtelen jellegének megítélése nem vonatkozik sem a szerződés elsődleges tárgyának a meghatározására, sem pedig az árnak vagy díjazásnak az ellenértékként szállított árunak vagy nyújtott szolgáltatásnak való megfelelésére, amennyiben ezek a feltételek világosak és érthetőek.]”

10. Ugyanezen irányelv 6. cikke (1) bekezdésének szövege a következő:

„A tagállamok előírják, hogy 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.”

11. A 93/13 irányelv 7. cikkének (1) bekezdése az alábbiak szerint rendelkezik:

„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.”

B. A spanyol jog

12. A Código Civil (polgári törvénykönyv) 1011. cikke előírja:

„Aki kötelezettségeinek szándékosan, gondatlanságból vagy bármely más módon nem tesz eleget, illetve azokat késedelmesen teljesíti, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni.”

13. A polgári törvénykönyv 1124. cikke így rendelkezik:

„A kölcsönös kötelezettségek magukban rejtik e kötelezettségek megszüntetésének lehetőségét, amennyiben az egyik kötelezett nem teljesíti a kötelezettségét.

A károsult választhat a teljesítés vagy a megszüntetés között, mindkét esetben a kártérítés és a kamat megfizetésének kötelezettsége mellett. Még azután is kérheti a szerződés megszüntetését, ha a teljesítést választotta, de az lehetetlenné vált.

A bíróság megállapítja a kért megszüntetést, amennyiben nem állnak fenn annak igazolt okai, hogy a bíróság határidőt tűzzön ki.”

14. A 2000. január 7-i Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil[6] (a polgári perrendtartásról szóló 1/2000. sz. törvény; a továbbiakban: LEC) alapeljárásra alkalmazandó változatának a tisztességtelen feltételek hivatalbóli vizsgálatára vonatkozó 552. cikke (1) bekezdése értelmében:

„A bíróság hivatalból vizsgálja, hogy az 557. cikk (1) bekezdésében szereplő végrehajtható okiratok valamely feltétele tisztességtelennek minősül-e. Ha úgy ítéli meg, hogy e feltételek valamelyike ilyennek minősíthető, a feleket tizenöt napon belül meghallgatja. A meghallgatásukat követően az 561. cikk (1) bekezdésének 3. pontjában szereplő rendelkezéseknek megfelelően, öt munkanapon belül határoz.

6 BOE 7. sz., 2000. január 8., 575. o.

15. A LEC 557. cikkének szövege a következő:

„(1) Ha az 517. cikk (2) bekezdésének 4., 5., 6. és 7. pontjában szereplő okiratok, valamint az 517. cikk (2) bekezdésének 9. pontjában szereplő más végrehajtható okiratok alapján rendelnek el végrehajtást, a végrehajtás alá vont személy kizárólag a következő okokra történő hivatkozással élhet kifogással az előző cikk szerinti időben és módon:

[…]

7. Az okirat tisztességtelen feltételt tartalmaz.

(2) Az előző bekezdésben szereplő kifogás benyújtása esetén a bíróság hivatala pervezető intézkedésben felfüggeszti a végrehajtási eljárást.”

16. A LEC 561. cikke (1) bekezdésének 3. pontja szerint:

„[A bíróság] amennyiben észleli valamely feltétel vagy feltételek tisztességtelen jellegét, az ügyre vonatkozó határozatban megállapítja ennek következményeit, és rendelkezik a végrehajtás okafogyottságáról vagy annak a tisztességtelen feltételek alkalmazásának figyelmen kívül hagyásával történő elrendeléséről.”

17. A LEC-nek a törlesztőrészletek előrehozott esedékességéről szóló 693. cikkének (2) bekezdése értelmében:

„Az adóstól a tőke és a kamatok címén fennálló egész tartozás követelhető, amennyiben legalább háromhavi törlesztőrészlet esedékessé vált anélkül, hogy az adós eleget tett volna fizetési kötelezettségének, vagy olyan számú törlesztőrészlet vált esedékessé, amelynek alapján vélelmezhető, hogy az adós legalább három hónapon keresztül nem tett eleget fizetési kötelezettségének, és ez szerepel a kölcsönszerződésben.”

18. A LEC-nek a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtással szembeni kifogásra vonatkozó 695. cikke a következőképpen fogalmaz:

„(1) A jelen fejezet szerinti eljárásokban az alábbi okok alapján fogadható el a végrehajtás alá vont személy végrehajtás ellen emelt kifogása:

[…]

4. a végrehajtás alapját képező vagy a tartozás összegének megállapítását lehetővé tevő szerződési feltétel tisztességtelen jellege.

(2) Az előző bekezdésben foglalt kifogás benyújtása esetén a bíróság hivatala felfüggeszti a végrehajtást, és a végrehajtási végzést kibocsátó bíróság előtti megjelenésre idézi a feleket. Az idézést legalább tizenöt nappal a szóban forgó meghallgatás előtt kell kézbesíteni. E meghallgatáson a bíróság meghallgatja a feleket, megvizsgálja a benyújtott dokumentumokat, és a második nap folyamán végzés formájában meghozza a vonatkozó döntést.

(3) […]

Ha a [jelen cikk (1) bekezdésében foglalt] negyedik ok kerül megállapításra, a végrehajtást meg kell szüntetni, ha az adott szerződési feltétel a végrehajtás alapját képezi. Egyéb esetben folytatódik a végrehajtás a tisztességtelen feltétel alkalmazásának mellőzésével.

[…]”

19. A 93/13 irányelvet az 1998. április 13-i Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación (az általános szerződési feltételekről szóló 7/1998. sz. törvény)[7] és a 2007. november 16-i Real Decreto Legislativo 1/2007 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 törvényt és egyéb kapcsolódó törvényeket átdolgozó 1/2007. sz. királyi törvényerejű rendelet)[8] ültette át a spanyol jogrendbe.

20. Az 1/2007. sz. királyi törvényerejű rendeletnek a 2014. március 27-i 3/2014. sz. törvénnyel[9] módosított változatának 83. cikke értelmében:

„A tisztességtelen feltételek semmisek, és azok nem tekinthetők a szerződés részének. Ezért a felek meghallgatását követően a bíróság megállapítja a szerződésben foglalt tisztességtelen feltételek semmisségét; ugyanakkor a szerződés változatlan feltételekkel továbbra is köti a feleket, ha az a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető."

III. Az alapügyekben szereplő jogviták alapját képező tényállások és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

21. Az alapeljárásoknak az előzetes döntéshozatalra utaló határozatokból következő tényállása a következőképpen foglalható össze.

A. A C-70/17. sz. ügy

22. 2008. május 30-án Alberto García Salamanca Santos és Verónica Varela a lakásuk terhére jelzálog-fedezetű kölcsönszerződést kötöttek az Abanca Corporación Bancaria SA-val (a továbbiakban: Abanca). E 100 000 euró összegű, harmincéves futamidejű kölcsönt 360 havi részletben kellett visszafizetni.

23. A kölcsönszerződésnek a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó 6a. szakaszának megfelelően bármely esedékes kamat- vagy törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása esetén a jelzáloghitelező a kölcsönt lejártnak tekintheti, és bírósági úton követelheti a késedelmi kamatokkal, díjakkal és költségekkel növelt tőke teljes összegét.

24. García Salamanca Santos a kölcsönszerződés több rendelkezésének – köztük a 6a. szakasz – tisztességtelen jellege miatti megsemmisítése céljából eljárást kezdeményezett. Az elsőfokú bíróság részben helyt adott e kérelemnek és többek között a vitatott rendelkezést is megsemmisítette. E határozatot fellebbezést követően a pontevedrai Audiencia Provincial (tartományi bíróság) helybenhagyta.

25. Az Abanca által benyújtott felülvizsgálati kérelem tárgyában eljáró Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) jelzi, hogy a vitatott kérdések arra irányulnak, hogy a fogyasztókkal kötött jelzálog-fedezetű kölcsönszerződésekben szereplő, lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen-e, valamint arra, hogy a tisztességtelen jelleg megállapításából eredő érvénytelenség milyen terjedelmű. A kérdést előterjesztő bíróság tehát kétségeit fejezi ki azzal kapcsolatban, hogy e feltétel részleges tisztességtelenségét lehessen megállapítani. E kétségek többek között a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötések saját ítélkezési gyakorlatában való értelmezéséhez kapcsolódnak, amely lehetővé teszi a nemzeti jog olyan diszpozitív rendelkezésének, mint a LEC 693. cikke (2) bekezdésének alkalmazását annak érdekében, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtást folytatni tudják.

7 BOE 89. sz., 1998. április 14., 12304. o.

8 BOE 287. sz., 2007. november 30., 49181. o.

9 BOE 76. sz., 2014. március 28., 26967. o.

26. Ugyanis az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból és a 2016. február 18-i ítélettel [10] helybenhagyott 2015. december 23-i ítéletből [11] is az tűnik ki, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) úgy ítélte meg, hogy a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötések érvényességéhez a kölcsön időtartamától és összegétől függően kell meghatározni a kötelezettségszegés súlyosságát, és lehetővé kell tenni, hogy a fogyasztó gondos helyreállító magatartással elkerülhesse alkalmazásukat. A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) mindazonáltal pontosította, hogy ha a lejárat előtti megszüntetést nem tisztességtelen jelleggel alkalmazták, a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás a különös eljárás által a fogyasztó számára biztosított előnyök miatt folytatható.

27. E tekintetben a kérdést előterjesztő bíróság rámutat arra, hogy a spanyol jogban jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés esetében, amennyiben a kölcsönfelvevő nem teljesíti visszafizetési kötelezettségét, a hitelező vagy megállapítás iránti alapeljárást [12] vagy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárást kezdeményezhet. [13] Pontosítja, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás kedvezőbb az adós fogyasztó számára, mint az, amely a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás megszüntetését állapítja meg. [14] Ha ez utóbbi kerül megállapításra, a fogyasztó az érdemi alapeljárás lefolytatására kényszerül. Márpedig e bíróság szerint az arra irányuló megállapítási eljárás megindítása, hogy a jelzálog-fedezetű kölcsön megszűnt az adós kötelezettségszegése miatt, a polgári törvénykönyv 1124. cikke alapján (törvény alapján fennálló, nem pedig szerződéses jogosultság) hátrányos következményekkel jár a fogyasztóra nézve, nevezetesen „az eljárási költségek megfizetésére való kötelezés várható halmozódás[ával] a megállapítási és végrehajtási szakban, illetve a késedelmi kamatok növekedés[ével] az eljárás időtartama alatt”.

28. E körülmények között a felek meghallgatását követően a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság, Spanyolország) a Bíróság Hivatalához 2017. február 9-én beérkezett, 2017. február 8-án kelt ítéletében úgy határozott, hogy eljárását felfüggeszti és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„1) Úgy kell-e értelmezni a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését, hogy az lehetővé teszi, hogy valamely nemzeti bíróság a fogyasztóval kötött jelzálog-fedezetű szerződésbe foglalt, a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó olyan kikötés tisztességtelen jellegének elbírálása során, amely [egyetlen] törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása miatt – több törlesztőrészlet elmaradásának egyéb esetein kívül – előírja az esedékessé válást, [a kikötésnek csak egy részéről] vagy egy törlesztőrészlet megfizetésének elmaradásáról állapíthassa meg a tisztességtelen jelleget, és fenntarthassa a kikötésben szintén általános jelleggel előírt, a törlesztőrészletek nem fizetése miatt történő lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó rendelkezés érvényességét, függetlenül attól, hogy az érvényesség vagy a tisztességtelen jelleg konkrét elbírálását [a kölcsön lejárat előtti megszüntetésének kimondására vonatkozó ezen] lehetőség gyakorlásának időpontjára kell halasztani?

10 79/2016. sz. ítélet (ES:TS:2016:626).

11 705/2015. sz. ítélet (ES:TS:2015:5618).

12 Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, hogy a polgári törvénykönyv 1124. cikkén alapuló alapeljárásban a hitelező az adós kötelezettségszegésére való hivatkozással kérheti a szerződés megszüntetését. E megszüntetés a szolgáltatások kölcsönös visszaszolgáltatását vagy a szerződés végrehajtását eredményezheti, ez utóbbi a meg nem fizetett teljes tartozás kapcsolódó kamattal terhelt összegének követelhetőségét vonja maga után. Az alapeljárásban hozott jogerős ítélet alapján indítható meg a végrehajtási eljárás, amelynek során az adós minden vagyontárgya, ideértve a saját lakhatása céljára szolgáló ingatlant is, végrehajtás alá vonható és árverés útján értékesíthető.

13 A kérdést előterjesztő bíróság jelzi, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárást részesítik előnyben a bankok, mivel gyorsabb, és ily módon mentesíti őket attól, hogy kintlévőségeiket hosszú időn keresztül fedezni kényszerüljenek.

14 Az adós fogyasztó számára a lakhatás céljára szolgáló ingatlanra vezetett végrehajtási eljárás keretében biztosított előnyöket a LEC 693. cikkének (3) bekezdése, 579. cikkének (2) bekezdése és 682. cikkének (2) bekezdése rögzíti. E rendelkezésekből az következik, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás keretében a kölcsönösszeg visszafizetésének biztosítékául szolgáló vagyontárgyra végrehajtás kérhető és az árverés útján elidegeníthető. Ha a jelzálogtárgy az adós fogyasztó saját lakhatását szolgáló lakóingatlan, a jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárására vonatkozó szabályozás számos kedvezményt és előnyt biztosít az említett lakóingatlan megtartásának elősegítése céljából, vagy legalább azért, hogy elidegenítése kisebb terhet jelentsen az adós számára. Ezen, az adós fogyasztó számára a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás keretében biztosított előnyök nem alkalmazhatók az alapeljárásban hozott ítéleten alapuló rendes (nem jelzálogtárgyra vezetett) végrehajtási eljárásban.

2) A nemzeti bíróságnak a 93/13 irányelvvel összhangban lehetősége van-e arra, hogy – a jelzálog-fedezetű kölcsön- vagy hitelszerződés lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötése tisztességtelen jellegének megállapítását követően – értékelhesse azt, hogy valamely nemzeti rendelkezés kiegészítő jellegű alkalmazása, amely bár a fogyasztóval szembeni végrehajtási eljárás megindításáról vagy folytatásáról rendelkezik, kedvezőbb-e a fogyasztó számára, mint a jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárás megszüntetése és annak lehetővé tétele a hitelező számára, hogy a kölcsön- vagy hitelszerződés megszüntetését kérje, vagy a fennálló tartozást követelje, és a marasztaló ítéletet ebből következően végrehajtsák, a jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárás által a fogyasztónak biztosított előnyök nélkül?"

B. A C-179/17. sz. ügy

29. 2005. június 22-én a Bankia SA hitelintézet, az alapeljárásban végrehajtást kérő fél, és Alfonso Antonio Lau Mendoza, valamint Verónica Yuliana Rodríguez Ramírez, az alapeljárás kötelezettjei jelzálog-fedezetű kölcsönszerződést kötöttek 188 000 euró értékben, az állandó lakóhelyükként szolgáló lakás megvásárlása céljából, amely szerződés futamidejét, annak megújítását követően 37 évben rögzítették.

30. A jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés „Idő előtti megszüntetés a hitelintézet által" címet viselő 6a. szakasza értelmében:

„Tekintet nélkül a jelen szerződésben megállapított futamidőre, a hitelintézet a kölcsönt lejártnak nyilváníthatja, azt megszűntnek és a tartozás teljes összegét idő előtt esedékesnek tekintheti, többek között [a törlesztésre vonatkozó] második feltételben megállapított egy, több vagy valamennyi törlesztőrészlet határidőben történő megfizetésének elmaradása esetén."

31. Miután az adósok 36 havi törlesztőrészlet megfizetésével maradtak el, a Bankia a kölcsön fedezeteként jelzáloggal terhelt ingatlanra jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás iránti kérelmet nyújtott be a kérdést előterjesztő bírósághoz.

32. A Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona (barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság) kérdése valamely lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó feltételnek a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás keretében való tisztességtelen jellegének megállapításából eredő következményekre vonatkozik, különösen a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) újabb ítélkezési gyakorlatára figyelemmel. Ugyanis ezen ítélkezési gyakorlat lehetővé teszi a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatását az ezen eljárás alapját képező, lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó feltétel tisztességtelen jellegének megállapítása ellenére. A kérdést előterjesztő bíróság megjegyzi, hogy bár a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) ítélkezési gyakorlatát, mint a spanyol jogrendszer kiegészítő elemét köteles tiszteletben tartani, ugyanakkor a Bíróság által értelmezett uniós jognak is meg kell felelnie.

33. Előzetes döntéshozatal iránti kérelmében a kérdést előterjesztő bíróság olyan jogi kérdéseket vet fel, amelyek véleménye szerint különös jelentőséggel bírhatnak a jelen ügyekben felvetett kérdések megválaszolása szempontjából. E jogi kérdések egyrészt a polgári törvénykönyv 1124. cikkén alapuló megállapítási kereset bizonytalan kimenetelére vonatkoznak.[15] E tekintetben, e bíróság pontosítja, hogy ez idáig a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) állandó és következetes ítélkezési gyakorlatában azt állapította meg, hogy a polgári törvénykönyvnek – a kizárólag kölcsönös kötelezettségeket keletkeztető

15 E bíróság ugyanakkor pontosítja, hogy nyilvánvalóan nem azt kéri a Bíróságtól, hogy a Tribunal Supremónak (legfelsőbb bíróság) a [jelzálog-fedezetű] kölcsönszerződésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlatát annak helytállósága vagy pontossága tekintetében vizsgálja, és annak eldöntésére sem kéri, hogy a polgári törvénykönyv 1124. cikkében foglalt megszüntetésre vonatkozó jogosultság gyakorolható-e ezen szerződések esetében; mindössze információkkal szolgál a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) ezzel kapcsolatos álláspontjáról és annak megítélésére kéri a Bíróságot, hogy a szóban forgó (a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárásnak a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellege ellenére történő folytatására vonatkozó) ítélkezési gyakorlat nem ellentétes-e a 93/13 irányelvvel annyiban, amennyiben az nem értékeli megfelelő módon azokat az előnyöket és hátrányokat, amelyek a fogyasztót a végrehajtás megszüntetéséből, folytatásából vagy a megállapítási eljárásból adódóan érhetik.

szerződésekre vonatkozó – 1124. cikke nem alkalmazható jelzálog-fedezetű kölcsönszerződésekre (egyoldalú dologi jogi szerződések). Következésképpen a kérdést előterjesztő bíróság úgy véli, hogy jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés vonatkozásában a polgári törvénykönyv 1124. cikkére alapított megállapítás iránti kereseteket a nemzeti bíróságnak el kellene utasítania.[16] Mindenesetre a kérdést előterjesztő bíróság ragaszkodik ahhoz, hogy még ha a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) ezen ítélkezési gyakorlat pontosítása mellett döntene és megengedné e cikknek a jelzálogkölcsönökre való alkalmazását,[17] a megszüntetés iránti kereset esetleges elutasítását akkor sem lehetne kizárni, amennyiben az eljáró bíróság indokoltnak tartaná – amint arra a polgári törvénykönyv 1124. cikke kifejezetten lehetőséget ad –, hogy az adós számára kötelezettségeinek teljesítésére határidőt tűzzön.[18]

34. Másrészt, a kérdést előterjesztő bíróság rámutat arra, hogy a LEC 693. cikke (2) bekezdésének kiegészítő jellegű alkalmazása ellentétes a Bíróság ítélkezési gyakorlatával. E bíróság számára ugyanis világos, hogy a kölcsönszerződés a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés nélkül is fennmaradhat, és e rendelkezést kiegészítő jelleggel nem lehet alkalmazni, mivel „alapvető feltétele nem adott", vagyis „nem tartalmaz a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó megállapodást a felek között, mivel éppen azt minősítették tisztességtelennek"[19]. Ebből következően e bíróság úgy véli, hogy amennyiben e kérdéseket nem vizsgálják a jelen előzetes döntéshozatali eljárásban, úgy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtásnak az alapeljárásban való folytatásának lehetőségével kapcsolatban táplált kétségei változatlanul fennmaradnak, és újabb előzetes döntéshozatali kérdések felmerüléséhez vezethetnek.

35. A Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona (barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság) ilyen körülmények között döntött úgy, hogy a Bíróság Hivatalához 2017. április 10-én érkezett 2017. március 30-i határozatával felfüggeszti az eljárást, és az alábbi kérdéseket terjeszti előzetes döntéshozatal céljából a Bíróság elé:

„1) Ellentétes-e 93/13 irányelv 6. és 7. cikkével az olyan ítélkezési gyakorlat (a Tribunal Supremo [legfelsőbb bíróság] 2016. február 18-i ítélete), amely szerint az idő előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellege, valamint annak ellenére, hogy a végrehajtás iránti kérelmet megalapozó kikötésről van szó, nem kell megszüntetni a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtást, mert annak folytatása kedvezőbb a fogyasztóra nézve, tekintettel arra, hogy a polgári törvénykönyv 1124. cikkén alapuló megállapítási eljárásban hozott ítélet esetleges végrehajtása során a fogyasztó nem rendelkezik a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtásra jellemző eljárási jogosultságokkal, az említett ítélkezési gyakorlat azonban figyelmen kívül hagyja, hogy ugyanezen Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) állandó és következetes ítélkezési gyakorlata szerint a polgári törvénykönyvnek a (kölcsönös kötelezettségeket keletkeztető szerződésekre vonatkozó) 1124. cikke nem alkalmazható a kölcsönszerződésre, mivel az egyoldalú dologi jogi szerződésnek minősül, amely a pénz átadásakor teljesül, és ezért csak a kölcsönvevő számára keletkeztet kötelezettségeket, a kölcsönadó (hitelező) számára nem, aminek alapján a megállapítási eljárásban ezen ítélkezési gyakorlatot követve, a fogyasztó tekintetében a szerződés megszüntetése és a kártérítési iránti kérelmet elutasító határozat meghozatalára kerülhet sor, és már nem állítható, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatása kedvezőbb a fogyasztó számára?

16 Lásd a jelen indítvány 266. pontját.

17 Pontosítja ugyanakkor, hogy olyan eshetőségről van szó, amelynek nyoma jelenleg még nem lelhető fel az ítélkezési gyakorlatban, az egyetlen, ami rendelkezésre áll, az a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozata, amelyben e kérdés nem kerül szóba.

18 E tekintetben ez a bíróság felhívja a figyelmet arra, hogy a polgári törvénykönyv késedelem vagy nemteljesítés miatti kártérítési igényre vonatkozó 1101. cikke – amely viszont nem írja elő a szerződés megszüntetését – alkalmazható lehetne. E rendelkezésre csupán a fizetési kötelezettség elmulasztásának kimondását, illetve megállapítását, valamint a fizetés elmaradása folytán ténylegesen felmerült azon károk megfizetésére való kötelezést lehetne alapítani, amelyek a ténylegesen esedékessé vált meg nem fizetett törlesztőrészletek összegének felelnek meg, a jövőben esedékessé váló részleteket azonban nem foglalják magukban.

19 Lásd a C-486/16. sz. ügyre vonatkozó indítványom 21. lábjegyzetét.

2) Arra az esetre, ha a polgári törvénykönyv 1124. cikkének alkalmazása a kölcsönszerződések, illetve a hitelszerződések valamennyi esete tekintetében elfogadható, ellentétes-e a 93/13 irányelv 6. és 7. cikkével az említetthez hasonló olyan ítélkezési gyakorlat, amely annak mérlegelése során, hogy a fogyasztó számára a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás kedvezőbb-e, vagy a polgári törvénykönyv 1124. cikke alapján indított megállapítási eljárás lefolytatása hátrányosabb, figyelmen kívül hagyja, hogy a megállapítási eljárásban elutasítható a szerződés megszüntetésére és a kártérítésre irányuló kérelem, ha a bíróság a polgári törvénykönyv ugyanezen 1124. cikkének azon rendelkezését alkalmazza, amely szerint »a bíróság megállapítja a kért megszüntetést, amennyiben nem állnak fenn annak igazolt okai, hogy a bíróság határidőt tűzzön ki«, figyelembe véve, hogy éppen a lakásvásárlási céllal kötött, hosszú futamidejű (20 vagy 30 éves) kölcsön vagy hitelszerződésekkel összefüggésben viszonylag valószínű, hogy a bíróságok ezen elutasítási okot alkalmazzák, különösen akkor, ha a fizetési kötelezettség tényleges elmulasztása nem volt olyan súlyos?

3) Annak elfogadása esetén, hogy a fogyasztó számára kedvezőbb a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtásnak az idő előtti megszüntetés joghatásaival együtt járó folytatása, ellentétes-e a 93/13 irányelv 6. és 7. cikkével az említetthez hasonló olyan ítélkezési gyakorlat, amely helyettesítő diszpozitív jogszabályi rendelkezést alkalmaz (a LEC 693. cikkének (2) bekezdése) annak ellenére, hogy a szerződés az idő előtti megszüntetésre vonatkozó szerződési feltétel nélkül is fennmaradhat, és amely annak ellenére tulajdonít joghatásokat e rendelkezésnek, hogy annak alapvető feltétele nem adott: a szerződés nem tartalmaz az idő előtti megszüntetésre vonatkozó érvényes és hatályos megállapodást, mivel éppen azt minősítették tisztességtelennek, semmisnek és hatálytalannak?”

IV. A Bíróság előtti eljárás

36. A Bíróság elnöke 2017. március 16-i végzésével elutasította a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) arra irányuló kérelmét, hogy a C-70/17. sz. ügyben a Bíróság eljárási szabályzata 105. cikkének (1) bekezdése szerinti gyorsított eljárást alkalmazzák. A Bíróság elnökének 2017. október 24-i határozata alapján a C-92/16., C-167/16., C-486/16., C-70/17. és C-179/17. sz. ügyek összehangolt elbírálására került sor.

37. A C-70/17. sz. ügyben írásbeli észrevételeket terjesztett elő az Abanca, a spanyol és a lengyel kormány, valamint az Európai Bizottság, a C-179/17. sz. ügyben pedig a Bankia, a spanyol és a magyar kormány, valamint a Bizottság.

38. 2018. február 20-i határozatával a Bíróság az eljárási szabályzata 29. cikkének (1) bekezdése alapján a két ügyet ugyanazon ítélkező testület, a nagytanács elé utalta, és e szabályzat 77. cikke alapján közös tárgyalást tartott ezekben az ügyekben.

39. Az Abanca, a spanyol kormány, valamint a Bizottság tett szóbeli észrevételeket a 2018. május 15-én tartott tárgyaláson.

V. Elemzés

A. A C-179/17. sz. ügyben előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések elfogadhatóságáról

40. Még mielőtt az ügy érdemi vizsgálatába kezdenénk, a spanyol kormány írásbeli észrevételeiben vitatja a C-179/17. sz. ügyre vonatkozó előzetes döntéshozatal iránti kérelem elfogadhatóságát. E kormány arra hivatkozik, hogy az említett kérelem célja a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által a C-70/17. sz. ügyben ismertetett jogi háttér kiegészítése. E tekintetben elsősorban arra hivatkozik, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések célja az uniós jogszabályok értelmezése. Márpedig a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdések kizárólag nemzeti jogszabályok értelmezésére

vonatkoznak. Másodsorban, a spanyol kormány arra hivatkozik, hogy a kérdést előterjesztő bíróság a nemzeti jogszabályoknak a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) általi jogi értékelését kérdőjelezi meg, holott a nemzeti jog értelmezésének feladatát ellátó bíróságok közül ez a legmagasabb szintű bíróság, olyannyira, hogy a spanyol alkotmány 123. cikkének (1) bekezdése, valamint a polgári törvénykönyv 1. cikkének (6) bekezdése értelmében ítélkezési gyakorlata a spanyol jogrendet egészíti ki. Végül, harmadsorban, a spanyol kormány értetlenségét fejezi ki a 93/13 irányelv 6. és 7. cikkének annak vizsgálatára való alkalmazhatóságával kapcsolatban, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) véthetett-e hibát, vagy sem, a spanyol nemzeti jogszabályok értelmezése és elemzése során.

41. E tekintetben célszerűnek tűnik számomra, hogy felidézzem a Bíróság hatáskörére, valamint az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdéseknek az EUMSZ 267. cikk alapján történő elfogadhatóságára vonatkozó elveket.

42. Először is, nem kérdéses, hogy az EUMSZ 267. cikkel bevezetett eljárás a Bíróság és a nemzeti bíróságok közötti együttműködés eszköze, amelynek révén a Bíróság az uniós jog értelmezéséhez támpontokat nyújt a nemzeti bíróságnak, amelyek szükségesek az utóbbi által eldöntendő jogvita megoldásához.[20] Ezen eljárás célja, a közvetlen és kölcsönös hozzájárulás ahhoz, hogy olyan döntés szülessen, amely valamennyi tagállamban biztosítja az uniós jog egységes alkalmazását.[21]

43. A Bíróság bevett gyakorlata értelmében, ezen igazságügyi együttműködés keretében kizárólag a jogvitában eljáró és a meghozandó bírói döntésért felelősséget vállaló nemzeti bíróságokra tartozik, hogy az egyes ügyek sajátos körülményeire figyelemmel mérlegeljék úgy az előzetes döntésnek az ítélethozatalhoz való szükségességét, mint a Bíróság elé terjesztett kérdések relevanciáját.[22] Következésképpen, amennyiben az előterjesztett kérdések az uniós jog értelmezésére vonatkoznak, a Bíróság – főszabály szerint – köteles határozatot hozni.[23]

44. A Bíróság azt is megállapította, hogy az uniós jogra vonatkozóan előterjesztett kérdések *releváns voltát vélelmezni kell*. A nemzeti bíróságok által előterjesztett kérelem Bíróság általi elutasítása csak abban az esetben lehetséges, amennyiben nyilvánvaló, hogy az uniós jog értelmezése, amelyet a nemzeti bíróság kért, nem függ össze az alapeljárás tényállásával vagy tárgyával, illetve, ha a szóban forgó probléma hipotetikus jellegű, vagy a Bíróság nem rendelkezik azon ténybeli és jogi elemek ismeretével, amelyek szükségesek ahhoz, hogy a feltett kérdéseket hatékonyan megválaszolja.[24]

45. Másodszor megjegyzem, hogy a Bíróság már több ízben kimondta, hogy a nemzeti bíróságok rendelkeznek a lehető *legszélesebb* lehetőséggel arra, hogy az uniós jog vonatkozó rendelkezésének értelmezése kérdésében a Bírósághoz forduljanak,[25] valamint, hogy valamely nemzeti jogi szabály nem akadályozhatja meg a nemzeti bíróságot abban, hogy éljen az említett lehetőséggel,[26] amely lehetőség kötelezettséggé válik a végső fokon eljáró bíróságok esetében a Bíróság ítélkezési gyakorlata által

20 Lásd: 1990. január 26-i Falciola végzés (C-286/88, EU:C:1990:33, 7. pont); 1992. július 16-i Meilicke ítélet (C-83/91, EU:C:1992:332, 22. pont); 2012. november 27-i Pringle ítélet (C-370/12, EU:C:2012:756, 83. pont); 2017. december 20-i Global Starnet ítélet (C-322/16, EU:C:2017:985, 65. pont).

21 Lásd: 1965. december 1-i Schwarze ítélet (16/65, EU:C:1965:117); 1986. március 5-i Wünsche végzés (69/85, EU:C:1986:104, 12. pont).

22 Lásd: 1978. november 29-i Redmond ítélet (83/78, EU:C:1978:214, 25. pont); 1988. április 21-i Pardini ítélet (338/85, EU:C:1988:194); 2006. július 4-i Adeneler és társai ítélet (C-212/04, EU:C:2006:443, 41. pont); 2018. március 7-i Santoro ítélet (C-494/16, EU:C:2018:166, 20. pont).

23 Lásd: 1990. október 18-i Dzodzi ítélet (C-297/88 és C-197/89, EU:C:1990:360, 35. pont); 1995. december 15-i Bosman ítélet (C-415/93, EU:C:1995:463, 59. pont); 2005. november 22-i Mangold ítélet (C-144/04, EU:C:2005:709, 35. pont); 2018. március 6-i SEGRO és Horváth ítélet (C-52/16 és C-113/16, EU:C:2018:157, 42. pont).

24 Lásd: 1990. január 26-i Falciola végzés (C-286/88, EU:C:1990:33, 8. pont); 2006. december 5-i Cipolla és társai ítélet (C-94/04 és C-202/04, EU:C:2006:758, 25. pont); 2012. február 28-i Inter-Environnement Wallonie és Terre wallonne ítélet (C-41/11, EU:C:2012:103, 35. pont); 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 35. pont).

25 Lásd: 1974. január 16-i Rheinmühlen-Düsseldorf ítélet (166/73, EU:C:1974:3, 3. pont); 2008. december 16-i Cartesio ítélet (C-210/06, EU:C:2008:723, 88. pont); 2010. június 22-i Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 41. pont); 2016. április 5-i PFE-ítélet (C-689/13, EU:C:2016:199, 32. pont).

26 Lásd: 2016. április 5-i PFE-ítélet (C-689/13, EU:C:2016:199, 32. pont). Ez az ügy többek között a nemzeti jog egy olyan rendelkezésére vonatkozott, amely a végső fokon eljáró bíróság egyik tanácsát megakadályozta abban, hogy előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjesszen a Bíróság elé, amennyiben nem értett egyet az ugyanezen bíróság teljes ülése által hozott határozatban megjelölt iránymutatással.

elismert kivételektől eltekintve.[27] Ugyanis *mind e lehetőség, mind e kötelezettség* az EUMSZ 267. cikk által a nemzeti bíróságok és a Bíróság között létrehozott együttműködési rendszerből, valamint az e rendelkezés által a nemzeti bíróságokra ruházott, az uniós jogot alkalmazó bírósági feladatokból fakad.[28]

46. Harmadszor, emlékeztetek arra – amint azt a Bíróság több alkalommal is kimondta –, hogy önmagában valamely olyan belső jogi szabály megléte, amely szerint a nem a legmagasabb fokon eljáró bíróságokat köti a magasabb fokon eljáró bíróság jogi értékelése, nem fosztja meg e bíróságokat az említett lehetőségtől[29]. Egyébiránt a Bíróság azt is kimondta, hogy a nem legmagasabb fokon eljáró bíróság *szabadon* dönthet arról, hogy – különösen, amennyiben úgy ítéli meg, hogy a magasabb fokon eljáró bíróság által végzett jogi értékelés az Unió jogával ellentétes ítélethez vezetne – kérdésekkel a Bírósághoz forduljon.[30] Következésképpen a valamely ügyben eljáró nemzeti bíróságnak, ha úgy véli, hogy annak keretében az uniós jog értelmezésével vagy érvényességével kapcsolatos kérdés merül fel, lehetősége van, illetve kötelessége előzetes döntéshozatal céljából a Bírósághoz fordulni, *anélkül hogy e lehetőséget vagy e kötelezettséget jogszabályi jellegű vagy ítélkezési gyakorlatból eredő nemzeti szabályok akadályozhatnák*.[31]

47. A jelen ügyre visszatérve, úgy vélem, hogy a három kérdés, abban a formában, ahogyan megfogalmazásra került, egyértelműen a 93/13 irányelv 6. és 7. cikkének értelmezésére vonatkozik. Következésképpen, a spanyol kormány által előterjesztett kifogások nem döntötték meg a C-179/17. sz. ügyben az előzetes döntéshozatal iránti kérelem relevanciájával kapcsolatos vélelmet. Ezenkívül, tekintettel arra, hogy a Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona (barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság, Spanyolország) aggályosnak találja a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) jogi értékelését, amelynek alapján az az uniós joggal ellentétes ítéletet hozhatna, lehetőségében áll a Bírósághoz fordulni, és általa relevánsnak tartott kérdéseket elé terjeszteni.

48. E körülmények között, a fenti pontokban kifejtett, és a Bíróság által az előzetes döntéshozatali eljárás bevezetése óta számos alkalommal hivatkozott azon elvekre figyelemmel, amelyek a Bíróság hatáskörére, valamint az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdéseknek az EUMSZ 267. cikk alapján történő elfogadhatóságára vonatkoznak, nem látom semmi akadályát annak, hogy a Bíróság a 93/13 irányelv rendelkezéseit értelmezve a jelen ügyben döntést hozzon. Következésképpen úgy vélem, hogy a C-179/17. sz. ügyben előterjesztett előzetes döntéshozatal iránti kérelem elfogadható.

B. A C-70/17. és C-179/17. sz. ügyek érdeméről

49. Jóllehet a jelen ügyekben előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések két különböző nemzeti eljárás keretében merültek fel,[32] a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) (C-70/17. sz. ügy) és a Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona (barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság) (C-179/17. sz. ügy) által előterjesztett két előzetes döntéshozatal iránti kérelem lényegében a 93/13 irányelv értelmezésére,

27 Lásd ebben az értelemben: 1982. október 6-i Cilfit és társai ítélet (283/81, EU:C:1982:335, 21. pont); 1991. június 27-i Mecanarte ítélet (C-348/89, EU:C:1991:278, 42. pont); 2016. április 5-i PFE-ítélet (C-689/13, EU:C:2016:199, 32. pont).

28 Lásd: 2016. április 5-i PFE-ítélet (C-689/13, EU:C:2016:199, 33. pont); 2018. március 6-i SEGRO és Horváth ítélet (C-52/16 és C-113/16, EU:C:2018:157, 48. pont).

29 Lásd: 1974. január 16-i Rheinmühlen-Düsseldorf ítélet (166/73, EU:C:1974:3, 4. pont); 2010. június 22-i Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 42. pont); 2018. március 6-i SEGRO és Horváth ítélet (C-52/16 és C-113/16, EU:C:2018:157, 48. pont).). Ez utóbbi ügyben a magyar kormány arra hivatkozott, hogy a kérdést előterjesztő bíróság az Alkotmánybíróság egyik ítéletének egyes megállapításait vonta kétségbe, holott a magyar alkotmányjog értelmében az említett bíróság határozatai kötik az alacsonyabb szintű bíróságokat.

30 Lásd: 1974. január 16-i Rheinmühlen-Düsseldorf ítélet (166/73, EU:C:1974:3, 4. pont); 2010. március 9-i ERG és társai ítélet (C-378/08, EU:C:2010:126, 32. pont); 2012. november 15-i Bericap Záródástechnikai ítélet (C-180/11, EU:C:2012:717, 55. pont); 2014. november 6-i Cartiera dell'Adda ítélet (C-42/13, EU:C:2014:2345, 27. pont).

31 Lásd többek között: 2016. április 5-i PFE-ítélet (C-689/13, EU:C:2016:199, 34. pont).

32 A C-70/17. sz. ügyben az alapjogvita tárgyát egy kölcsönszerződés több kikötése – közöttük a vitatott kikötés – tisztességtelen jellegének megállapítására irányuló eljárás képezi, míg a C-179/17. sz. ügyben az alapjogvita tárgyát egy jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás adja, amelynek során a végrehajtási bíróság a vitatott kikötés tisztességtelen jellegét állapította meg. Lásd a jelen indítvány 24., 31. és 32. pontját.

és a Tribunal Supremonak (legfelsőbb bíróság) az idő előtti megszüntetésre vonatkozó kikötésekkel kapcsolatos ítélkezési gyakorlatának az ezen irányelvvel bevezetett fogyasztóvédelmi rendszerrel, különösen az irányelv 6. és 7. cikkével, valamint a Bíróság ítélkezési gyakorlatával való összeegyeztethetőségére vonatkozik.[33]

50. Mivel a két ügy lényegében ugyanazokat az uniós jogi kérdéseket veti fel, közös indítványt készítek.

1. Általános megfontolások

51. Bevezetésképpen úgy vélem, hasznos lehet néhány észrevételt tenni, amelyek alapján körvonalazható az a keretrendszer, amelybe a 93/13 irányelv illeszkedik, és megvizsgálható, hogyan helyezte az uniós jog a fogyasztóvédelmet – többek között ezen irányelvnek köszönhetően – az európai integrációs folyamat középpontjába.

52. Ha visszapillantunk, megállapíthatjuk, hogy az Európai Unió építésének első éveiben a fogyasztóvédelemre, mint a közös piac „melléktermékére" tekintettek.[34] Ugyanis az 1972. október 19–20-a között Párizsban tartott csúcstalálkozó során az államfők és kormányok első ízben hagyták jóvá a fogyasztók védelmével és tájékoztatásával kapcsolatos politika elvét. Mindazonáltal további három évet kellett várni a fogyasztóvédelmi politika hivatalos elindítására,[35] és húsz évet arra, hogy „közösségi" politikává lépjen elő, azzal, hogy a Maastrichti Szerződés 1992-ben beiktatta a 129. cikket, amely az EK 153. cikként, majd az EUMSZ 169. cikként az elsődleges jogban rögzítette a fogyasztóvédelmi politika sajátosságait, jogi jelleget és autonómiát biztosítva számára.[36]

53. Így tehát a fogyasztóvédelmi politika vezérfonala keletkezésétől kezdve[37] az életfeltételek minőségének javítása az Unió területén.[38] Csaknem 46 évvel később célja változatlanul a fogyasztók gazdasági érdekeinek védelme.[39] A fogyasztóvédelem ily módon *az uniós jog egyik alapvető fejezetévé* fejlődött, amely két – úgy gazdasági, mint társadalmi – aspektusában is érinti az uniós fogyasztók mindennapi életét. Számos területen, így a tisztességtelen szerződési feltételeket illetően is, szigorú

33 Ami az alapjogvitákban szóban forgó kikötéseket illeti, pontosítani szükséges, hogy csaknem teljesen azonosak. Mindkét esetben a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötésről, azaz a vitatott kölcsönszerződések „6a. kikötéséről" van szó. E szerződési feltétel lehetővé teszi a bank számára, hogy a kölcsönt visszakövetelje, és a tartozás teljes összegét a lejáratot megelőzően bírósági úton érvényesítse, többek között egyhavi törlesztőrészlet megfizetésének elmaradása esetén.

34 A fogyasztóvédelem eredetével kapcsolatban lásd többek között: Stuyck, J., „European Consumer Law after the Treaty of Amsterdam: Consumer Policy In or Beyond the Internal Market?", 37 *Common Market Law Review*, 2000, 367–400. o.

35 Az Európai Gazdasági Közösség fogyasztóvédelemmel és a fogyasztók tájékoztatásával kapcsolatos politikájának előzetes programjáról szóló, 1975. április 14-i tanácsi állásfoglalás (HL 1975. C 92., 1. o.). Ezen állásfoglalás kimondta, hogy „mostantól fogva a fogyasztóra nem úgy tekintünk, mint aki személyes, családi vagy közösségi céllal termékeket és szolgáltatásokat vásárol vagy használ, hanem olyan személyként, aki a társadalmi élet különböző aspektusaiban érintett, és amelyek rá, mint fogyasztóra, közvetlenül vagy közvetetten befolyással bírnak". Ezen állásfoglalás egy előzetes programot tartalmazott, amely a fogyasztói érdekeket az alapvető jogok öt kategóriájába sorolta: a) az egészség védelméhez és a biztonsághoz való jog; b) a gazdasági érdekek védelméhez való jog; c) a kártérítéshez való jog; d) a tájékoztatáshoz és az oktatáshoz való jog; e) a képviselethez való jog (a meghallgatáshoz való jog).

36 Lásd: Bourgoignie, T., „Vers un droit européen de la consommation: unifié, harmonisé, codifié ou fragmenté?", *Les Cahiers de droit*, 46. kötet, 1–2. sz., 2005, 153–174. o.

37 Az Európai Gazdasági Közösség fogyasztóvédelemmel és a fogyasztók tájékoztatásával kapcsolatos politikájának második programjáról szóló, 1981. május 19-i tanácsi állásfoglalás (HL 1981. C 133., 1. o.) megismételte azt az öt fogyasztói alapjogot, amely az első, 1975-ös programban szerepelt, kiegészítve azzal, hogy azok tényleges gyakorlását lehetővé kell tenni a fogyasztó számára. E tekintetben emlékeztetek arra, hogy a 93/13 irányelv kilencedik preambulumbekezdése kimondja, hogy a Közösség e két programja kiemelte „a fogyasztóvédelem fontosságát a szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételek vonatkozásában; mivel ezt a védelmet vagy a Közösség szintjén összehangolt, vagy közvetlenül a Közösség szintjén hozott törvényi és rendeleti rendelkezéseknek kell biztosítaniuk".

38 Ugyanezen irányvonalat követve, a Bíróság emlékeztetett arra, hogy a 93/13 irányelv, amely „a fogyasztó védelmének megerősítésére [irányul] […], olyan intézkedésnek minősül, amely elengedhetetlen a Közösségre bízott feladatok megvalósításához és különösen a Közösség egész területén az életszínvonal és életminőség javításának biztosításához". Lásd: 2006. október 26-i Mostaza Claro ítélet (C-168/05, EU:C:2006:675, 37. pont); 2009. június 4-i Pannon GSM ítélet (C-243/08, EU:C:2009:350, 26. pont).

39 Lásd e tekintetben a Tanács 1975. április 14-i és 1981. május 19-i állásfoglalásának második preambulumbekezdéseit, valamint az EUMSZ 169. cikket.

szabályok biztosítják érdekeik védelmét.[40] A fogyasztóvédelem e fejezete azt mutatja, hogy a 93/13 irányelvnek köszönhetően az uniós fogyasztónak nyújtott védelem szintje elég magas és e fogyasztó számára olyan jogok átruházása útján, amelyek védelme a nemzeti bíróságok feladata, igazságosabb hozzáférést biztosít általánosan a hitelekhez, különösen a jelzáloghitelekhez.[41]

54. Ugyanakkor nem szabad megfeledkezni ezen irányelv egyik lényeges aspektusáról: a fogyasztóvédelem harmonizációjára *a belső piac megerősítése*, valamint a gazdasági és társadalmi élet megerősítése érdekében is szükség mutatkozik. Így tehát az uniós jogalkotó úgy ítélte meg, hogy a terület szabályozása elengedhetetlen, figyelemmel azon tényre, hogy a tagállamoknak az egyrészről az áruk eladója vagy szolgáltatások nyújtója, másrészről a fogyasztó között kötött szerződések feltételeire vonatkozó jogszabályai számos eltérést mutatnak, ami azt eredményezi, hogy az áruk eladásának és szolgáltatások nyújtásának nemzeti piacai különböznek egymástól, és torzulások adódhatnak az eladók és a szolgáltatók közötti versenyben, különösen akkor, amikor más tagállamban értékesítenek, illetve nyújtanak szolgáltatást.[42]

55. Különösen, az uniós jogalkotó úgy ítélte meg, hogy a tagállamoknak a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekre vonatkozó jogszabályai feltűnő eltéréseket mutatnak, és hogy „*a belső piac létrehozásának megkönnyítése érdekében, valamint az állampolgárok fogyasztóként történő megóvása érdekében*, amikor nem a saját országuk, hanem más tagállamok jogszabályai által szabályozott szerződésekkel szereznek be árukat vagy vesznek igénybe szolgáltatásokat”, *lényeges hogy e szerződésekből töröljék a tisztességtelen feltételeket*. Rögzítette, hogy ez az áruk eladóit és a szolgáltatások nyújtóit segíteni fogja áruértékesítési és szolgáltatásnyújtási tevékenységükben, mind a saját országukban, mind a belső piac egészében; és azt, hogy ez serkentőleg hat a versenyre, és ennek megfelelően növeli a[z] [Unió] állampolgárai mint fogyasztók rendelkezésére álló választékot.[43]

56. Ebbe a kontextusba illeszkedik tehát általánosságban az uniós fogyasztóvédelmi jog, különösen pedig a 93/13 irányelv.

57. Az általam a következőkben javasolt válasz szintén ebben a kontextusban értelmezendő.

2. Előzetes észrevételek

58. A jelen ügyeket illetően elsőként a következő észrevétel adódik: a jelen indítvány 27., 33. és 34. pontjából kitűnik, hogy a Juzgado de Primera Instancia de Barcelona (barcelonai elsőfokú bíróság) az előzetes döntéshozatalra utaló határozatában (C-179/17. sz. ügy) a szóban forgó nemzeti szabályozásra vonatkozóan eltérő értelmezést ismertetett, mint amelyet a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) fejtett ki előzetes döntéshozatalra utaló határozatában (C-70/17. sz. ügy).

59. Ebben az összefüggésben már most leszögezem, hogy a Bíróság több alkalommal is kimondta: a nemzeti bíróság feladata, hogy az előtte folyamatban lévő ügyekben meghatározza, hogyan kell a nemzeti jogot helyesen értelmezni.[44]

40 Mint például a szervezett utazások, az üdülési jog, a megtévesztő és összehasonlító reklámok, a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat, a távértékesítés és a házalókereskedés vagy az utasok jogai (turizmus és üzleti utak) területén.

41 Amint azt Wahl főtanácsnok az Unicaja Banco és Caixabank egyesített ügyekre vonatkozó indítványában írja: „[a] 93/13/EGK irányelv elfogadása idején a legtöbb tagállam valószínűleg nem látta előre, hogy az milyen hatással lesz jogrendszerére húsz év múlva”. Wahl főtanácsnoknak az Unicaja Banco és Caixabank egyesített ügyekre vonatkozó indítványa (C-482/13, C-484/13, C-485/13 és C-487/13, EU:C:2014:2299, 1. pont). Nyilvánvalóan egyetértek ezzel az értékeléssel, és azt is gondolom, hogy az uniós fogyasztók többsége bizonyosan nem látta előre, hogy a 93/13 irányelv mekkora szerepet játszott a bankokkal szembeni jogaik megerősítésében.

42 Lásd a 93/13 irányelv első és második preambulumbekezdését.

43 Lásd a 93/13 irányelv ötödik, hatodik és hetedik preambulumbekezdését. Kiemelés tőlem.

44 Lásd ebben az értelemben: 2010. június 22-i Melki és Abdeli ítélet (C-188/10 és C-189/10, EU:C:2010:363, 50. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

60. Ily módon az a tény, hogy a két bíróság a szóban forgó nemzeti szabályozást eltérően értelmezi, nem akadálya annak, hogy a Bíróság az uniós jog hasznos értelmezésével szolgáljon. Ezenkívül a nemzeti jog értelmezésében mutatkozó eltérés nem kérdőjelezheti meg az EUMSZ 267. cikkel bevezetett, a Bíróság és nemzeti bíróságok közötti együttműködési rendszernek a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatából kitűnő alapvető sajátosságait.[45]

61. Egyébiránt ezen együttműködés a végső fokon eljáró és az alacsonyabb szintű bíróságok közötti egyenlőségen alapul. Ily módon, a nemzeti jogra vonatkozó értelmezésüktől függetlenül, az uniós jog értelmezésében mutatkozó eltérés esetén mindegyiküknek lehetőségében áll – vagy adott esetben kötelessége –, hogy kérdéseket intézzen a Bírósághoz.[46]

62. Második észrevételemmel, amely kizárólag a C-70/17. sz. ügyet érinti, arra kívánom felhívni a figyelmet, hogy – amint az a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatából kitűnik –, e bíróság két különálló problémát vetett fel. Az első kérdés jogi jellegű, és arra vonatkozik, hogy milyen következményekkel jár az olyan szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapítása, amely lehetővé teszi a pénzintézetek számára, hogy a jelzálog-fedezetű kölcsönszerződést az adós kötelezettségszegése miatt felmondják, és amelytől a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás megindítása vagy folytatása függ. Ennek keretében merül fel az a kérdés is, hogy a spanyol bíróságok módosíthatják-e a szerződési feltételek e típusát annak érdekében, hogy lehetővé tegyék a pénzintézetek számára a jelzálogra vezetett végrehajtási eljárás folytatását. Ezt a kérdést vizsgálom a következőkben.

63. A második probléma gazdasági jellegű, és a spanyolországi lakásvásárlási céllal felvett jelzálogkölcsönök társadalmi-gazdasági összefüggéseire vonatkozik. A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) arról tájékoztat, hogy a spanyol bankrendszer súlyos és rendszerszintű zavarokkal szembesülhet, amennyiben a bankok számára lehetetlenné válik jelzálogjoguk érvényesítése. E tekintetben a kérdést előterjesztő bíróság megjegyzi, hogy egyrészt csaknem az összes jelzálog-fedezetű kölcsönszerződésben ugyanazt a típusú (tisztességtelen) kikötést használták a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozóan, másrészt, a háztartásoknak lakásszerzés céljára tömegesen nyújtott jelzáloghitelek és a hitelező kintlévőségei végrehajtásának garanciái közötti összefüggésre tekintettel, amennyiben a kölcsönfelvevő nemteljesítése esetén a kölcsön összegének a jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárás útján történő behajtása lehetetlenné válik, az a jövőben a hitelek visszaeséséhez vezethet, amely rendkívül megnehezítené a lakástulajdonhoz való hozzáférést.

64. A kérdést előterjesztő bíróság jelen ügyekben felmerült kétségei megválaszolásához először is a Bíróság releváns ítélkezési gyakorlatát szükséges véleményem szerint felidézni, még mielőtt másodikként ezen ítélkezési gyakorlat alapján megvizsgálnánk a tisztességtelen jelleg megállapításának terjedelmét a lejárat előtti megszűnésre vonatkozó feltétel esetében. E tekintetben, a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által az előzetes döntéshozatal iránti kérelmében képviselt értelmezés – amely annak lehetőségére vonatkozik, hogy a vitatott kikötés tisztességtelen jellegét csak a kikötés egy részének tekintetében állapítsák meg – jobb megértése érdekében a Bundesgerichtshofnak (szövetségi

45 Lásd a jelen indítvány 42–46. pontját.

46 Nem szabad megfeledkezni az előzetes döntéshozatali eljárás eredetéről. Engedjék meg, hogy felidézzem Pierre Pescatore bíró 1981-ben ezzel kapcsolatban írott szavait: „Itt említést kell tennem egy cikkről, amely egy egészen bámulatos igazságügyi fejlesztés alapja: a 177. cikk előzetes döntéshozatali eljárásáról van szó. Ki találta fel ezt a kivételes jogi »eszközt«? A tárgyalások résztvevői vajon képesek voltak-e felmérni mekkora szerepet játszik ez a rendelkezés a közösségi jog fejlesztésében? Mindenekelőtt arra kell felhívni a figyelmet, hogy az előzetes döntéshozatali eljárás már az ESZAK-Szerződésben helyet kapott. A 41. cikkről van szó, amely azonban holt betű maradt, mivel csak »érvényességi« kérdéseket érintett. És ez lett a viták kiindulópontja. Nem kellene-e ezt az eljárást értelmezési kérdésekre is kiterjeszteni? […] Amennyire vissza tudok emlékezni, az ötlet elvi elfogadtatása nem okozott nehézséget; hajlamos vagyok azt gondolni, hogy *talán nem mindenki fogta fel ezen újítás jelentőségét*. Ezzel szemben a viták intenzívebbé váltak az előzetes döntéshozatal részletszabályaival kapcsolatban, különösen azon kérdés tekintetében, hogy mely nemzeti bíróságoknak kellene vagy lehetne a Bírósághoz fordulniuk. Az összes bíróság kötelezésével azt kockáztattuk volna, hogy a Bíróságot előzetes döntéshozatal iránti kérelmek árasztják el, így – gyakorlati megfontolásból – megálltunk a 177. cikkben szereplő megoldásnál: minden bíróság számára nyitvaálló választható lehetőség, kivéve a legfelsőbb bíróságok számára, akik kötelesek az előzetes döntéshozatali eljárás eszközével élni *annak elkerülése érdekében, hogy a tagállamokban olyan ítélkezési gyakorlat alakulhasson ki, amely a közösségi jog egységét és hatékonyságát kétségbe vonja*.” Pescatore, P., „Les travaux du »Groupe Juridique« dans la négociation des traités de Rome”, *Revue d'histoire luxembourgeoise*, 1982, 2. sz., 34, 145–161. o.. Kiemelés tőlem.

legfelsőbb bíróság, Németország) a *Teilbarkeit der Klausel* (a kikötés szétválaszthatósága) szabályára vonatkozó ítélkezési gyakorlatával kezdem, amelyre maga a kérdést előterjesztő bíróság is hivatkozik. Ezután azon következtetések levonásával folytatom, amelyek a Bíróság ítélkezési gyakorlatának az alapeljárásokhoz hasonló ügyekre való alkalmazásával kapcsolatban merülnek fel. Végül néhány záró megjegyzést fogalmazok meg a Bíróság fennálló ítélkezési gyakorlatának esetleges megkérdőjelezhetőségével kapcsolatban.

3. A releváns ítélkezési gyakorlat felidézése

65. Fontosnak tartom megjegyezni, hogy a tisztességtelen feltételek nemzeti bíróság általi vizsgálatának folyamata két egymást követő és egymástól különböző lépésből áll, amely két elkülönült művelet elvégzését feltételezi. Az első lépés az, hogy az adott szerződési feltételt a nemzeti bíróság tisztességtelennek *minősíti*, míg a második lépés azon *következményekre vonatkozik, amelyeket e bíróságnak az adott feltétel tisztességtelenként való minősítése alapján meg kell határoznia*. A nemzeti bíróság ezen feladata, amely az adott feltétel tisztességtelen jellegének megállapításából adódó valamennyi következmény meghatározását jelenti, időbeli és tárgyi szempontból is elkülönül az elvégzett minősítés feladatától. Abból adódóan, hogy e két művelet időben egymást követi, nem szabad összekevernünk őket. A közöttük lévő különbség egyébiránt – amint azt lejjebb látni fogjuk – világosan kitűnik a Bíróság ítélkezési gyakorlatából.

a) A szerződési feltétel nemzeti bíróság általi tisztességtelen feltételnek minősítéséről

66. Először is emlékeztetni kell arra, hogy az Océano Grupo Editorial és Salvat Editores ítéletben [47] a Bíróság először mondta ki, hogy „a 93/13 irányelv által létrehozott védelmi rendszer azon az elven alapszik, hogy a fogyasztó az eladóhoz vagy szolgáltatóhoz képest hátrányos helyzetben van, mind tárgyalási lehetőségei, mind pedig információs szintje tekintetében, amely helyzet az eladó vagy szolgáltató által előzetesen meghatározott feltételek elfogadásához vezet, anélkül hogy a fogyasztó befolyásolni tudná ezek tartalmát”. Az említett irányelv mögött húzódó ezen elgondolásból következik, hogy az eljáró bíróságnak biztosítania kell az irányelv rendelkezéseivel elérni kívánt védelem *hatékony érvényesülését*, [48] következésképpen hivatalból vizsgálnia kell a 93/13 irányelv hatálya alá tartozó szerződési rendelkezések tisztességtelen jellegét. [49]

67. Másodszor, meg kell jegyezni, hogy a VB Pénzügyi Lízing ítélet alapjául szolgáló ügyben, amely a nemzeti bíróság azon kötelezettségére vonatkozott, hogy a fogyasztó által egy fizetési meghagyással szemben benyújtott ellentmondás keretében hivatalból vizsgálja a bíróság illetékességére vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegét, a Bíróság kimondta, hogy a nemzeti bíróság feladata *az adott szerződési*

47 2000. június 27-i ítélet (C-240/98–C-244/98, EU:C:2000:346).

48 Lásd többek között: 2009. június 4-i Pannon GSM ítélet (C-243/08, EU:C:2009:350, 32. és 33. pont). Lásd még: 2013. május 30-i Asbeek Brusse és de Man Garabito ítélet (C-488/11, EU:C:2013:341, 54–60. pont). Lásd a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló, 1993. április 5-i 93/13/EGK irányelv alkalmazásáról szóló bizottsági jelentést, COM(2000) 248 végleges: „az irányelv hatályának fenntartása és hatékony érvényesülésének megőrzése céljából a jogrendszereknek számos elvet tiszteletben kell tartaniuk annak biztosítása érdekében, hogy tisztességtelen feltétel tényleges kötelezettséget ne jelenthessen a fogyasztó számára.”

49 2000. június 27-i Océano Grupo Editorial és Salvat Editores ítélet (C-240/98–C-244/98, EU:C:2000:346, 25. pont). A szerződési feltételek tisztességtelen jellegének hivatalból történő felülvizsgálatával kapcsolatban az Océano Grupo Editorial és Salvat Editores ítélettel teszi meg a Bíróság az első lépését, amelyben kimondta, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkében megfogalmazott célkitűzés csak akkor érhető el, ha a nemzeti bíróságnak lehetősége van valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellegének hivatalból történő értékelésére. A második lépést a 2006. október 26-i Mostaza Claro ítélet (C-168/05, EU:C:2006:675, 25. pont) jelentette, amelyben a Bíróság azt állapította meg, hogy a nemzeti bíróság hivatalból „köteles” vizsgálni a 93/13 irányelv hatálya alá tartozó szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, ezzel ellensúlyozván a fogyasztó és az eladó vagy szolgáltató közötti egyenlőtlen helyzetet. Ezen ítéleteket a későbbiekben megerősítette a Bíróság, először fizetési meghagyásos eljárások keretében, a 2009. június 4-i Pannon GSM ítéletben (C-243/08, EU:C:2009:350, 22. és 32. pont) és a 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítéletben (C-618/10, EU:C:2012:349, 39. és 43. pont), később egy fogyasztó és egy szolgáltató közötti kontradiktórius eljárás keretében, nevezetesen a 2013. február 21-i Banif Plus Bank ítéletben (C-472/11, EU:C:2013:88, 19. és 24. pont), és jelzálogra vezetett végrehajtási eljárások keretében, többek között a 2013. március 14-i Aziz ítéletben (C-415/11, EU:C:2013:164, 41., 44. és 46. pont).

feltétel tisztességtelen jellegéről határozni.[50] Ugyanezt az Invitel ítéletben is megerősítette, amelyben a Bíróság többek között pontosította: mindössze arra szorítkozik, hogy a kérdést előterjesztő bíróságnak iránymutatásokat nyújtson, amelyeket ez utóbbi vélelmezhetően figyelembe tud venni az érintett kikötés tisztességtelen jellegének értékelése tekintetében.[51]

68. Harmadszor megjegyzem, hogy az egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel tisztességtelenként való értékeléséhez a 93/13 irányelv 3. cikkének (1) bekezdése a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben *a fogyasztó kárára* fennálló jelentős egyenlőtlenségre hivatkozik.[52] Így tehát, amikor ez a cikk arra hivatkozik, hogy „jelentős egyenlőtlenséget idéz elő a fogyasztó kárára" a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben, csupán absztrakt módon határozza meg azon elemeket, amelyek alapján valamely egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltételt tisztességtelennek lehet tekinteni.[53] Ez az indoka annak, hogy a Bíróság Kokott főtanácsnok indítványával[54] egybecsengően pontosította, hogy annak tisztázása érdekében, hogy valamely feltétel a fogyasztó kárára „jelentős egyenlőtlenséget" idéz-e elő a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben, többek között a nemzeti jog alkalmazandó rendelkezéseit kell figyelembe venni *a felek megállapodása hiányában*. A Bíróság szerint ilyen összehasonlító vizsgálat alapján ítélheti meg a nemzeti bíróság, hogy adott esetben a szerződés mennyiben hozza a hatályos nemzeti jogban szabályozottnál kedvezőtlenebb jogi helyzetbe a fogyasztót.[55]

69. Különösen a lejárat előtt megszüntetésre vonatkozó kikötést illetően, a Bíróság az Aziz ítéletben[56] kialakított indokolást alapul véve a Banco Primus ítéletben[57] felidézte *azokat az elemeket, amelyeket a nemzeti bíróságnak e kikötés tisztességtelen jellegének megítélése során figyelembe kell vennie*. Ezen ítéletekből kitűnik, hogy a kérdést előterjesztő bíróság feladata megvizsgálni többek között i. azt, hogy az eladó vagy szolgáltató azon lehetősége, hogy a kölcsön teljes összegét követelhetővé teheti, attól függ-e, hogy a fogyasztó nem teljesíti a szóban forgó szerződési viszonyban lényegesnek számító kötelezettségét, ii. azt, hogy e lehetőséget arra az esetre írták-e elő, ha az ilyen nemteljesítés eléggé súlyosnak minősül a kölcsön futamidejéhez és összegéhez képest, iii. azt, hogy az említett lehetőség eltér-e az adott területre vonatkozó, általános jogi szabályoktól, és végül iv. azt, hogy a nemzeti jog biztosít-e megfelelő és hatékony eszközöket ahhoz, hogy a fogyasztó, akivel szemben az ilyen feltétel alkalmazásra kerül, kiküszöbölhesse az említett követelhetővé tett kölcsönből eredő következményeket.[58] Ezen elemek lehetővé teszik a nemzeti bíróság számára annak megítélését, hogy az adott szerződési feltétel tisztességtelen-e.

70. Ebben az összefüggésben merül fel az a kérdés, hogy milyen időponthoz kell viszonyítania a nemzeti bíróságnak a feltétel tisztességtelen jellegének elbírálása során, annak érdekében, hogy ezen értékelési szempontokat meg tudja vizsgálni és a feltétel tisztességtelen jellegéről döntést tudjon hozni. Ezen alapvető kérdéssel már foglalkozott a Bíróság. Az Aziz ítéletben a Bíróság megállapította, hogy „[a] [93/13] irányelv 4. cikk[ének] [(1) bekezdése] szerint valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellegét az e szerződés tárgyát képező áruk vagy szolgáltatások természetének figyelembevételével, és a *szerződés megkötésének időpontjában fennálló*, a szerződés megkötését kísérő összes körülmény alapján

50 Lásd: 2010. november 9-i VB Pénzügyi Lízing ítélet (C-137/08, EU:C:2010:659, 44. pont).

51 2012. április 26-i Invitel ítélet (C-472/10, EU:C:2012:242, 22. pont). Lásd még: 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 66. pont); 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 57. pont).

52 Lásd ebben az értelemben: 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 69. pont); Kokott főtanácsnok ezen ügyre vonatkozó indítványa (C-415/11, EU:C:2012:700, 74. pont).

53 2004. április 1-jei Freiburger Kommunalbauten ítélet (C-237/02, EU:C:2004:209).

54 Lásd: Kokott főtanácsnok Aziz ügyre vonatkozó indítványa (C-415/11, EU:C:2012:700, 71. pont).

55 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 68. pont).

56 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 73. pont). Lásd még: Kokott főtanácsnok ezen ügyre vonatkozó indítványa (C-415/11, EU:C:2012:700, 77. és 78. pont).

57 2017. január 26-i ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60).

58 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 66. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

kell megítélni.”[59] E tekintetben a Bíróság emlékeztetett arra, hogy ezzel összefüggésben értékelni kell azokat a következményeket is, amelyeket az említett feltétel a szerződésre irányadó jog keretében előidézhet, és ez a nemzeti jogrend szerinti vizsgálatot feltételez.[60] Következésképpen a nemzeti bíróságnak nem a szerződés végrehajtásának, hanem megkötésének vagy aláírásának időpontját kell alapul vennie a szerződési kikötés tisztességtelen jellegének megítélése során.[61]

71. A lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kitétel tisztességtelen jellegének megállapítását követően, amint az a jelen ügyben történt, a nemzeti bíróság – Bíróság ítélkezési gyakorlatából kitűnően – köteles megállapítani az ebből fakadó valamennyi következményt.

b) A szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapításából eredően meghatározandó következményekről

72. A valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapításából eredően meghatározandó következményeket illetően emlékeztetni kell arra, hogy a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatában megszilárdult általános szabály, amely a 93/13 irányelv 6. cikke (1) bekezdésének tartalmát is tükrözi, az, hogy a nemzeti bíróság a tisztességtelen feltétel alkalmazását köteles mellőzni. E szabály alól jelenleg egyetlen kivétel ismeretes: a Kásler és Káslerné Rábai ítéletben[62] kialakított megoldás. Ugyanakkor, amint azt a következőkben kifejtem, az ezen ítéletben megállapított kivételhez a Bíróság bizonyos feltételeket fűzött, annak a 93/13 irányelvvel, és a Bíróság ítélkezési gyakorlatával összeegyeztethető alkalmazása érdekében. Miután ezt tisztázásra került, az általános szabály vizsgálatára térek át.

1) A Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatának általános szabálya: a nemzeti bíróságnak a tisztességtelen feltétel alkalmazásának mellőzésére vonatkozó kötelezettsége, anélkül hogy e feltétel tartalmának módosítására jogosult lenne

73. Mielőtt a nemzeti bíróságnak a tisztességtelen feltétel alkalmazásának mellőzésére vonatkozó kötelezettségének keletkezéstörténetét megvizsgálnánk a Bíróság ítélkezési gyakorlatában, néhány szót kell ejteni e gyakorlat, így e kötelezettség eredetével, a Banco Español de Crédito ítélettel[63] kapcsolatban.

74. Az ezen ítélet alapjául szolgáló ügyben, amely egy fizetési meghagyásos eljárásra vonatkozott, a Bíróságot első alkalommal kérdezték arról, hogy a 93/13 irányelvvel ellentétes-e az olyan nemzeti szabályozás,[64] amely lehetővé teszi a nemzeti bíróság számára, hogy egy szolgáltató és fogyasztó között létrejött szerződés tisztességtelen feltétele semmisségének megállapítása esetén e feltétel tartalmát módosítva, kiegészítse az említett szerződést. A Bíróság válaszában először is emlékeztetett arra, hogy a 93/13 irányelv 6. cikke (1) bekezdésének szövege, bár elismeri, hogy a tagállamok bizonyos autonómiával rendelkeznek a tisztességtelen feltételekre alkalmazandó jogszabályok meghatározása tekintetében – *kifejezetten annak előírását teszi kötelezővé, hogy az említett feltételek „nem jelentenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve”*[65].

59 2009. június 4-i Pannon GSM ítélet (C-243/08, EU:C:2009:350, 39. pont); 2010. november 9-i VB Pénzügyi Lízing ítélet (C-137/08, EU:C:2010:659, 42. pont); 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 71. pont); 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 61. pont). Kiemelés tőlem.

60 Lásd: 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 71. pont).

61 Lásd: 2017. szeptember 20-i Andriciuc és társai ítélet (C-186/16, EU:C:2017:703, 58. pont).

62 2014. április 30-i ítélet (C-26/13, EU:C:2014:282).

63 2012. június 14-i ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349).

64 A szóban forgó nemzeti szabályozás a fogyasztók és felhasználók védelméről szóló általános törvényt és egyéb kapcsolódó törvényeket átdolgozó, 2007. november 16-i 1/2007. sz. királyi törvényerejű rendelet 83. cikke. Lásd a jelen indítvány 20. pontját.

65 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 62. pont).

75. Ezen előfeltevésből kiindulva a Bíróság a továbbiakban egyrészt emlékeztetett állandó ítélkezési gyakorlatára, amelynek értelmében az említett rendelkezés alapján a szerződési feltételek tisztességtelen jellegét megállapító nemzeti bíróságok feladata *valamennyi, a nemzeti jog értelmében ebből eredő következményt meghatározni abból a célból, hogy a szóban forgó feltételek ne jelentsenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve*.[66] Másrészt, a Bíróság rámutatott, hogy az uniós jogalkotó a 93/13 irányelv 6. cikke (1) bekezdésének a második felében, valamint az irányelv huszonegyedik preambulumbekezdésében kifejezetten előírta, hogy az eladó vagy szolgáltató és a fogyasztó közötti szerződés „változatlan feltételekkel" továbbra is köti a feleket, *ha a szerződés „a tisztességtelen feltételek kihagyásával" is teljesíthető*.[67] Ennek megfelelően a Bíróság kimondta, hogy „a nemzeti bíróságok […] arra kötelesek, hogy *a tisztességtelen feltétel alkalmazásától eltekintsenek* annak érdekében, hogy az ne váltson ki kötelező joghatásokat a fogyasztó vonatkozásában, *de nem jogosultak arra, hogy a feltétel tartalmát módosítsák*"[68]. Annak pontosítására is kitért – amelyet a későbbiekben még számos alkalommal idéz fel –, hogy *e szerződésnek főszabály szerint úgy kell fennmaradnia, hogy csak a tisztességtelen feltételek elhagyása jelentsen módosulást*, ha a belső jogszabályok értelmében a szerződés *jogilag* ilyen módon fennmaradhat.[69]

76. Ugyanis a nemzeti bíróság azon lehetősége, hogy a tisztességtelen feltételeket módosítsa, hozzájárulna annak a *visszatartó erőnek* a megszüntetéséhez, amely az eladók vagy szolgáltatók tekintetében jelentkezik az ilyen tisztességtelen feltételeknek a fogyasztókra való puszta és egyszerű alkalmazhatatlansága következtében, mivel az eladók vagy szolgáltatók továbbra is alkalmazni próbálnák az említett feltételeket annak tudatában, hogy még ha azok érvénytelenségét meg is állapítanák, a szerződést a nemzeti bíróság a szükséges mértékben továbbra is kiegészíthetné oly módon, hogy az említett eladók vagy szolgáltatók érdekei biztosítottak legyenek.[70]

77. A fentiekből kitűnik, hogy figyelembe véve a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben *a fogyasztó kárára* azáltal létrejött jelentős egyenlőtlenséget, hogy e szerződés tisztességtelen feltételeket tartalmaz, a nemzeti bíróságok a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdése értelmében kötelesek ezek alkalmazásától eltekinteni.

78. Kétségtelen, hogy a Bíróság úgy ítélte meg, hogy e rendelkezés *kötelező erejű*, amely az egyik szerződő fél [a fogyasztó] hátrányosabb helyzetére tekintettel arra irányul, hogy a szerződő felek jogai és kötelezettségei tekintetében általa megállapított formális egyensúlyt a szerződő felek egyenlőségét helyreállító, valódi egyensúllyal helyettesítse.[71] Számomra egyértelműnek tűnik, hogy a Bíróság ezen megállapításával *e rendelkezés céljára* utal, anélkül hogy annak konkrét esetekben történő végrehajtása érdekében külön keretrendszert kívánna létrehozni.[72]

66 2009. október 6-i Asturcom Telecomunicaciones ítélet (C-40/08, EU:C:2009:615, 58. pont); 2010. november 16-i Pohotovosť végzés (C-76/10, EU:C:2010:685, 62. pont); 2012. március 15-i Pereničová és Perenič ítélet (C-453/10, EU:C:2012:144, 30. pont).

67 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 64. pont). A 93/13 irányelv huszonegyedik preambulumbekezdése előírja, hogy „a tagállamok kötelesek gondoskodni arról, hogy ne alkalmazzanak tisztességtelen feltételeket az eladó vagy a szolgáltató fogyasztóval kötött szerződéseiben, de ha a szerződés mégis tartalmaz ilyen feltételeket, akkor *azok ne legyenek kötelező érvényűek a fogyasztóra nézve, és ha a szerződés a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel továbbra is kötelezi a feleket*". Kiemelés tőlem.

68 Lásd: 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 65. pont); 2016. december 21-i Gutiérrez Naranjo és társai ítélet (C-154/15, C-307/15 és C-308/15, EU:C:2016:980, 57. pont).

69 Kiemelés tőlem. 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 65. pont); 2013. május 30-i Asbeek Brusse és de Man Garabito ítélet (C-488/11, EU:C:2013:341, 57. pont); 2015. január 21-i Unicaja Banco és Caixabank ítélet (C-482/13, C-484/13, C-485/13 és C-487/13, EU:C:2015:21, 28. pont); 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 71. pont). Hozzá kell tenni, hogy a *szerződés tartós fennmaradására* vonatkozó ilyen jogi lehetőséget objektív kritériumok, nem pedig a szerződéses felek egyikének érdekei mentén szükséges megítélni. Lásd: Mikłaszewicz, P., „Komentarz do art. 385^1 k.c.", in: Osajda, K. (ig.), *Kodeks cywilny*. Komentarz, 19. kiadás, 2018, Legalis, a lengyel polgári törvénykönyv 385^1. cikkéhez fűzött kommentár, 45. pont.

70 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 69. pont). Lásd Trstenjak főtanácsnok ezen ügyre vonatkozó indítványát (C-618/10, EU:C:2012:74, 86–88. pont).

71 Lásd: 2006. október 26-i Mostaza Claro ítélet (C-168/05, EU:C:2006:675, 36. pont). Lásd még: 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 40. pont); 2013. május 30-i Jőrös ítélet (C-397/11, EU:C:2013:340, 25. pont); 2018. május 17-i Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen ítélet (C-147/16, EU:C:2018:320, 27. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

72 A fogyasztók védelmének jelentősége az irányelv 6. cikkének (1) bekezdésében *többek között annak előírására késztette a[z] [uniós] jogalkotót*, hogy a valamely fogyasztó által eladóval vagy szolgáltatóval kötött szerződésben szereplő tisztességtelen feltételek „nem jelentenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve". Lásd: 2006. október 26-i Mostaza Claro ítélet (C-168/05, EU:C:2006:675, 36. pont).

79. Ahhoz sem fér kétség, hogy a fogyasztó és a szolgáltató közötti egyensúly helyreállítása nem azonosítható a tisztességtelen szerződési feltételek módosítására vonatkozó lehetőséggel. Egyrészt ugyanis, az ilyen lehetőség ellentétes lenne a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdésével, amelyet értelmétől, és ebből következően az abban célzott védelem *hatékony érvényesülésétől* fosztaná meg.[73] Másrészt, az ilyen lehetőség nem tenné lehetővé a szolgáltatókkal szemben annak a *visszatartó erőnek* a fenntartását, amelyet az ilyen feltételek fogyasztókkal szembeni alkalmazásának lehetetlensége jelent.

2) A szabály alóli kivétel: a Kásler és Káslerné Rábai ítélet

80. A Kásler és Káslerné Rábai ítélet[74] alapjául szolgáló ügy egy hitelintézet és egy fogyasztó között létrejött, külföldi pénznemben (svájci frank) meghatározott jelzálog-kölcsönszerződésre vonatkozott, amelynek összegét a kölcsön nyújtásának napján irányadó devizavételi árfolyam alapján magyar forintban számították ki. Ezzel szemben a kölcsönfelvevőnek a kölcsönt ugyanezen pénznem vételi árfolyama alapján kellett visszafizetnie. Előzetes döntéshozatalra előterjesztett harmadik kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra kereste a választ, hogy olyan helyzetben, amelyben a szolgáltató és a fogyasztó között létrejött szerződés valamely tisztességtelen feltétel elhagyása esetén nem teljesíthető, a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell-e értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi a nemzeti bíróság számára a tisztességtelen feltétel érvénytelenségének az e feltételnek a nemzeti jog valamely diszpozitív rendelkezésével való helyettesítése révén történő megszüntetését.

81. A Bíróság válaszában kimondta, hogy amennyiben a szolgáltató és a fogyasztó között létrejött szerződés *a tisztességtelen feltétel elhagyása esetén nem teljesíthető*, e rendelkezéssel nem ellentétes a nemzeti jog azon szabálya, amely lehetővé teszi a nemzeti bíróság számára a tisztességtelen feltételnek a nemzeti jog valamely *diszpozitív* rendelkezésével való helyettesítése révén az e feltétel érvénytelenségének orvoslását.

82. Ezen ítéletből világosan kitűnik, amint azt már a jelen indítvány 72. pontjában is jeleztem, hogy *két feltételnek kell együttesen teljesülnie* ahhoz, hogy a nemzeti bíróság a tisztességtelen feltételt a nemzeti jog diszpozitív rendelkezésével való helyettesítése útján elhagyhassa. Egyrészről, ahhoz, hogy a nemzeti bíróság ne kényszerüljön a szerződés teljes egészében történő megsemmisítésére, e helyettesítésnek ahhoz az eredményhez kell vezetnie, hogy „a szerződés a […] kikötés elhagyása ellenére továbbra is fennmarad[jon]”, és „továbbra is kötelező [maradjon] a felekre nézve”[75]. Másrészről, abban az esetben, ha a bíróságnak a szerződést egészében meg kellene semmisítenie, az említett helyettesítésnek annak elkerülését kell szolgálnia, hogy a fogyasztót olyan „különösen káros következmények ér[jék], [amelyek révén] a szerződés megsemmisítéséből eredő visszatartó erő veszélybe kerülne”[76].

83. A jelen indítvány 65–82. pontjában ismertetett ítélkezési gyakorlat fényében szükséges választ adni a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdésekre.

73 2009. június 4-i Pannon GSM ítélet (C-243/08, EU:C:2009:350, 32. és 33. pont). Lásd még a jelen indítvány 48. lábjegyzetét.

74 2014. április 30-i ítélet (C-26/13, EU:C:2014:282).

75 2014. április 30-i Kásler és Káslerné Rábai ítélet (C-26/13, EU:C:2014:282, 81. pont). Lásd továbbá: 2015. január 21-i Unicaja Banco és Caixabank ítélet (C-482/13, C-484/13, C-485/13 és C-487/13, EU:C:2015:21, 33. pont); 2015. június 11-i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria végzés (C-602/13, nem tették közzé, EU:C:2015:397, 38. pont).

76 2014. április 30-i Kásler és Káslerné Rábai ítélet (C-26/13, EU:C:2014:282, 83. pont). Lásd még: 2015. június 11-i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria végzés (C-602/13, nem tették közzé, EU:C:2015:397, 38. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

4. A C-70/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésről: a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó feltétel esetében a tisztességtelen jelleg megállapításának terjedelme az ismertetett ítélkezési gyakorlat fényében

84. A C-70/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésével a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) lényegében arra keresi a választ, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell-e értelmezni, mint amellyel ellentétes az, hogy a nemzeti bíróság, miután megállapította azon szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, amely, többek között, egyetlen törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása miatt lehetővé teszi a jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés lejárat előtti megszűnését, fenntartsa e kikötés részleges érvényességét, egyszerűen elhagyva belőle az esedékességi okra vonatkozó részt, amely miatt a kikötés tisztességtelennek minősül.

85. A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatában kifejti, hogy fennáll annak lehetősége, hogy valamely szerződési feltétel tisztességtelen jellege csupán a vizsgált kikötés egy részét, és nem egész tartalmát érinti, a jelen ügyben „a lejárat előtti megszüntetéshez szükséges fizetési kötelezettségmulasztások számára és mértékére” vonatkozó részét. A jelen esetben ez a rész „egyetlen törlesztőrészlet” megfizetésének elmulasztására vonatkozott. A kérdést előterjesztő bíróság a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) ítélkezési gyakorlatára hivatkozva azt állítja, hogy ilyen esetben az említett kikötés fenntartható a tisztességtelen rész egyszerű kiiktatásával, feltéve hogy az így módosított feltétel nyelvtanilag és jogi szempontból is értelmezhető marad, valamint, hogy e rész elhagyásával nem válik szükségessé a feltételben eredetileg foglalt szabályhoz képest új vagy attól eltérő szabály bevezetése.

86. E tekintetben a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) a Bundesgerichtshofnak (szövetségi legfelsőbb bíróság) a kikötés szétválaszthatóságára vonatkozó ítélkezési gyakorlatára, különösen a 2013. október 10-i ítéletére[77] hivatkozik. A kérdést előterjesztő bíróság szerint a kikötés szétválaszthatósága nem ellentétes automatikusan az uniós joggal. Ugyanis nem a kikötés felülvizsgálatáról, hanem részleges érvénytelenségéről van szó, amely hasznos lehet olyan esetben, ha a kikötés tisztességtelen jellege miatt semmisnek minősül, a tisztességtelen rész elhagyásával viszont a szerződés a kikötés fennmaradó részével együtt továbbra is érvényes marad. Ily módon, ha a kikötés fennmaradó részét értékelve megállapítható, hogy az észszerű és átlátható, az említett részt érvényesnek, és joghatások kiváltására alkalmasnak kell tekinteni.

87. A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra terjesztett első kérdése értelmének és összefüggéseinek jobb megértése érdekében sorban bemutatom a Bundesgerichtshofnak (szövetségi legfelsőbb bíróság) a kikötés szétválaszthatóságának szabályára vonatkozó ítélkezési gyakorlatát, majd annak a német jogirodalomban kialakított értékelését.

a) A Bundesgerichtshofnak (szövetségi legfelsőbb bíróság) a kikötés szétválaszthatóságának szabályára vonatkozó ítélkezési gyakorlata

88. A Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) a 80-as évektől kezdve igen árnyalt ítélkezési gyakorlatot alakított ki a részlegesen tisztességtelen szerződési feltételek értelmezésére vonatkozóan. Ezen értelmezés jogi alapját a Bürgerliches Gesetzbuch (német polgári törvénykönyv) 306. cikke képezi. E rendelkezést, amely korábbi, mint a 93/13 irányelv, ma ezen irányelv 6. cikke átültetésének tekintik. Az e bíróság ítélkezési gyakorlatában megfogalmazott probléma a következő: szétválasztható-e valamely kikötés, amely részben tisztességtelen elemet tartalmaz egy tisztességtelen és egy nem tisztességtelen jellegű részre? Amennyiben igen, milyen következményekkel jár ez a szétválasztás?

77 BGH III ZR 325/12 – NJW 2014, 141.

1) A Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) értelmezése

89. 1981-ben fogadta el először[78] a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) egy szerződési feltétel „több részre bontását/szétválasztását", amely részek közül az egyik (vagy több) tisztességtelennek minősült, a kikötés fennmaradó részének „megmentése" érdekében. Az elgondolás mindig is az, i. hogy az „fertőzött" rész egyéb módosítás mellőzésével elhagyható legyen, ii. hogy a fennmaradó mondat értelmét megőrizze az elhagyott elemek hiányában is, valamint iii. hogy a fennmaradó mondat eredeti célja is megmaradjon, azaz az értelme ne változzon.[79] Ha e feltételek nem teljesülnek, különösen, ha a művelet nem végezhető el egy egyszerű „tollvonással", akkor már nem „szétválasztásról", hanem „érvényességmegőrző korlátozásról/módosításról" (*geltungserhaltende Reduktion*) van szó. Ennélfogva az ilyen érvényességmegőrző korlátozást vagy módosítást, legalábbis olyan helyzetek vonatkozásában, amelyekre a 93/13 irányelv hatálya kiterjed, a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) *elfogadhatatlannak* tekinti.[80] E bíróság szerint a legfőbb érv az ilyen érvényességmegőrző módosításokkal szemben egyrészt az, hogy e kikötések alkalmazója minden további nélkül tisztességtelen feltételeket iktathatna be, tudván, hogy a bíróság majd úgy módosítja ezeket, hogy elfogadhatóvá váljanak, másrészt pedig az, hogy nem az eljáró bíróság feladata az, hogy elfogadható megoldást találjon.[81]

90. A német gyakorlat szemléltetése érdekében a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) 2013. október 10-i ítéletére[82] kívánok utalni, amelyet a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatában említ. Ezen ügy egy beteg által a kezelő fogorvosának adott hozzájáruló nyilatkozat három pontjára vonatkozott, nevezetesen 1) a személyes adatok hozzáférhetővé tételének engedélyezésére, 2) követelés behajtásának egy adósságbeszedéssel foglalkozó társaságra való engedményezésének engedélyezésére, 3) ugyanezen követelésnek az eredeti engedményes által, újrafinanszírozási céllal egy banki intézményre történő utólagos engedményezésének engedélyezésére. A Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) kimondta, hogy bár az „utólagos engedményezésre" vonatkozó harmadik pont nem egyeztethető össze a tisztességtelen feltételekre irányadó szabályozással, a szerződés fennmaradó része érvényben maradt, mivel a kikötést szét lehetett választani. Ugyanis a kikötést a következőképpen szövegezték meg (az elhagyandó részek zárójelben, dőlt betűvel kiemelten):

„Hozzájárulás engedményezéshez

i. Hozzájárulok ahhoz, hogy az előlapon szereplő fogorvos a ZA Zahnärtzliche Abrechnungsgesellschaft (a továbbiakban: ZAAG) társaság részére a számla kiállításához és a követelés – akár jogi úton történő – behajtásához szükséges valamennyi dokumentumot átadja, különösen a nevemet, a lakcímemet, a születési dátumomat, a szolgáltatások jegyzékszámát, a kiszámlázott összeget, az ellátáshoz kapcsolódó feljegyzéseket, a laborszámlákat, a formanyomtatványokat, stb.

ii. E célból kifejezetten engedélyezem, hogy a fogorvos ne hivatkozzon az orvosi titoktartásra, és kifejezetten hozzájárulok ahhoz, hogy a fogorvos a kezelésből eredő követelését a ZAAG-ra engedményezze, [*amely adott esetben, újrafinanszírozás céljából továbbengedményezheti azt a D. Bank e.G-re*].

78 Lásd: 1981. október 7-i ítélet (VIII ZR 214/80, NJW 1982, 178 [181]).

79 Lásd: Uffmann, K., *Das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion*, Tübingen, 2010, 157. o.; Basedow, J., In: Krüger, W., *Münchener Kommentar zum BGB*, 7. kiadás, München, 2016, 306. §, 18. sz.; Schlosser, P., *Staudinger Kommentar zum BGB*, 2013 április, 306. §, 20. sz.. Az ítélkezési gyakorlatot illetően lásd: BGH, 2013. október 10-i ítélet (III ZR 325/12, 14. sz.); 2016. február 16-i ítélet (XI ZR 454/14, 21. sz.); 2017. január 18-i ítélet (VIII ZR 263/15, 38. sz.).

80 Lásd többek között: BGH, 1982. május 17-i ítélet (VII ZR 316/81); 2003. június 25-i ítélet (VIII ZR 344/02); 2017. január 18-i ítélet (VIII ZR 263/15, 38. sz.).

81 Lásd többek között: BGH, 1982. május 17-i ítélet (VII ZR 316/81).

82 BGH, 2013. október 10-i ítélet (III ZR 325/12).

iii. Tájékoztattak arról, hogy a kezelésből eredő követelés engedményezését követően a ZAAG hitelezői minőségben fog velem szemben fellépni, így peres eljárás esetén vele szemben kell a követeléssel kapcsolatos kifogásokat előterjeszteni és érvényesíteni, ideértve azokat is, amelyek a kezeléssel és a kórtörténettel kapcsolatosan merülnek fel, továbbá a kezelő fogorvos tanúként hallgatható meg. […].” [83]

91. E kikötés szövegéből világosan kitűnik, hogy három jól elkülöníthető részre választható szét. Ennek következtében a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) egyszerűen törölte azt a részt, amely esetében úgy ítélte meg, hogy a tisztességtelen vagy „fertőzött” feltétel kritériumai teljesülnek, anélkül hogy a szöveg fennmaradó részét módosította volna vagy a nemzeti jog egy diszpozitív rendelkezését alkalmazta volna a kikötés fenntartása érdekében. Ítélkezési gyakorlatából kitűnik, hogy a fennmaradó mondat értelmének nem szabad megváltoznia.

2) A többségi német jogirodalom egybehangzó álláspontja

92. 1988-ban e „szétválasztó” módszer leírására a német jogirodalom a *blue pencil test* [84] kifejezést vezette be, amelyet eredetileg a versenyjog területén használtak. [85] Ezen, a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) által az első időkben még nem használt kifejezés igen képszerű. Arra utal ugyanis, hogy kék tollal kihúzzák azt az elemet, amelyről úgy vélik, hogy megfelel a tisztességtelen feltétel kritériumainak.

93. A *blue pencil test*, azaz a kikötéseknek egy tisztességtelen és egy nem tisztességtelen részre való szétválasztásának ötletét nagyrészt jól fogadták Németországban. [86] A német jogirodalom fő érve ugyanaz volt, mint amelyet az ítélkezési gyakorlat is kifejtett: az érvényességmegőrző korlátozás/módosítás megoldásának elfogadása azt jelentené, hogy a kikötések alkalmazója minden kockázat nélkül tisztességtelen feltételeket iktathatna be, tudván, hogy az ítélkezési gyakorlat elfogadható szintűvé finomítja majd ezeket. Másként fogalmazva, az érvényességmegőrző korlátozás/módosítás nem bírna visszatartó erővel, [87] így ezen okból nem fogadható el. [88]

83 „Einwilligung zur Abtretung
i) Ich erkläre mich damit einverstanden, dass der umseitig genannte Zahnarzt zum Zweck der Erstellung der Rechnung sowie zur Einziehung und der gegebenenfalls gerichtlichen Durchsetzung der Forderung alle hierzu notwendigen Unterlagen, insbesondere meinen Namen, Anschrift, Geburtsdatum, Leistungsziffern, Rechnungsbetrag, Behandlungsdokumentation, Laborrechnungen, Formulare etc. an die ZA Zahnärztliche Abrechnungsgesellschaft D. (im Folgenden: ZAAG) weitergibt.
ii) Insoweit entbinde ich den Zahnarzt ausdrücklich von seiner ärztlichen Schweigepflicht und stimme ausdrücklich zu, dass der Zahnarzt die sich aus der Behandlung ergebende Forderung an die ZAAG [*und diese gegebenenfalls an das refinanzierende Institut* – D.-Bank e.G., D.] – abtritt.
iii) Ich bin mir bewusst, dass nach der Abtretung der Honorarforderung mir gegenüber die ZAAG als Forderungsinhaberin auftritt und deshalb Einwände gegen die Forderung – auch soweit sie sich aus der Behandlung und der Krankengeschichte ergeben – im Streitfall gegenüber der ZAAG zu erheben und geltend zu machen sind und der mich behandelnde Zahnarzt als Zeuge vernommen werden kann. […]”

84 Temming, F., *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union, GPR* 2016, 38–46. o., és különösen lásd a 8. sz. lábjegyzetet. amely a Nordenfelt kontra Maxim Nordenfelt Guns and Ammunition Co Ltd ítéletre (1894) AC 535 utal vissza.

85 Lásd: Uffmann, K., *Das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion*, Tübingen, 2010, 157. o.

86 Lásd: Kollmann, A., in Dauner-Lieb, B., Langen, W., *Nomos-Kommentar zum BGB*, 2. kötet, 3. kiadás, 2016, 306. §, 15. és azt követő számok; Schulte-Nölke, H., in: Schulze, R., *Handkommentar zum BGB*, 9. kiadás, 2017, 306. §, 4. és azt követő számok; Bonin, in: Artz, M., *Beck-Online-Großkommentar zum BGB*, 2018. március 1-ei kiadás, 306. §, 38. és azt követő számok; Schmidt, H., in: Bamberger/Roth/Hau/Poseck, *Beck'scher Online-Kommentar zum BGB*, 2017. november 1-ei kiadás, 306. §, 16. és azt követő számok, valamint Schmidt, H., in: Ulmer/Brandner/Hensen, *AGB-Recht*, 306. §, 14. és azt követő számok.

87 Roloff, in: Westermann, H.-P., *Erman* – Kommentar zum BGB, 15. kiadás, 2017, 306. §, 8. szám.

88 A teljesség kedvéért meg kell jegyezni, hogy a kisebbségi német jogirodalom lényegében arra hivatkozik, hogy mesterkélt lenne azt állítani, hogy az ilyen szétválasztás nem minősül módosításnak. Lásd: Uffmann, K., *Das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion*, Tübingen, 2010, 158 és azt követő o.; Uffmann, K., *Recht der Arbeit*, 2012, 113–120. o. és különösen 119. o. Általában nemigen lehetséges pontosan elválasztani a tisztességtelen jellegű részeket a nem tisztességtelenektől. Ennélfogva ezen kisebbségi álláspont szerint az érvényességmegőrző módosítást el kellene fogadni. Uffmann, K.,*i.m.*, 164. és azt követő o.; Schlosser, P., in: Staudinger, „Kommentar zum BGB”, 2013 áprilisi kiadás, 306. §, 25. sz.; Basedow, J., in: Krüger, W., *Münchener Kommentar zum BGB*, 7. kiadás, 2016, 306. §, 13. és azt követő számok.

94. A kikötés szétválaszthatóságának szabályára vagy *blue pencil testre* vonatkozó ítélkezési és jogirodalmi összefüggéseket ismertetve, anélkül hogy e szabálynak az uniós joggal való összeegyeztethetőségéről nyilatkozni kívánnék, számomra már világosnak tűnik, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által javasolt gyakorlat esetében nem a kikötés szétválasztásáról vagy a *blue pencil test* alkalmazásáról, hanem érvényességmegőrző módosításról van szó. Az alábbiakban ennek magyarázatát fejtem ki.

b) A vitatott kikötés

1) A kikötés szétválaszthatósága vagy érvényességmegőrző módosítása

95. A jelen indítvány 84. pontjából kitűnik, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) javaslata a vitatott kikötés oly módon történő fenntartására irányul, hogy abból kizárólag a tisztességtelen jelleget kölcsönző, azaz *a bármely* lejárt fizetési kötelezettség elmulasztására vonatkozó részt törli. Az ezen bíróság által a Bíróság elé terjesztett értelmezési javaslat jobb megértése érdekében véleményem szerint célszerű a vitatott kikötés szövegét az alábbiakban abban a formában felidézni, ahogyan az a C-70/17. sz. ügyben bemutatott jogi háttér elemeként szerepel, kitérve a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által javasolt szétválasztására is, annak megvizsgálása érdekében, hogy az előzetes döntéshozatalra utaló határozatban hivatkozott *blue pencil test* alkalmazásával az említett kikötés szétválasztható-e, vagy sem (a törlendő részek szögletes zárójelben és dőlt betűvel kiemelve szerepelnek):

„A bank előzetes fizetési felszólítás nélkül lejárttá teheti a kölcsönt és bírósági úton követelheti a tartozás teljes összegét, a már lejárt és még esedékessé váló összegeket, a kamatokkal, késedelmi kamatokkal, költségekkel és kiadásokkal az alábbi esetekben: a) [*Bármely*] lejárt kamat vagy törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása, ideértve annak minden elemét, a feleket pedig kifejezetten fel kell hívni e megállapodásnak az ingatlan-nyilvántartásba való bejegyeztetésére, a LEC 693. cikkében foglaltak szerint.”[89]

96. Vélhetjük-e úgy, hogy a kikötés megfelel a *blue pencil test* követelményeinek, és ily módon több elkülönülő részre választható szét?

97. Úgy gondolom, hogy nem.

98. Először is, a *blue pencil testnek* a jelen indítvány 90. pontjában ismertetett alkalmazásából az következik, hogy a C-70/17. sz. ügyben vitatott kikötés[90] *nem választható szét*. Ugyanis a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által az előzetes döntéshozatalra utaló határozatában idézett Bundesgerichtshof ítéletben vizsgált szerződési feltételben háromféle jogosultság szerepel: egy, a személyes adatok hozzáférhetővé tételére vonatkozó engedély, és két – egy adósságbeszedéssel foglalkozó társaság és egy hitelintézet részére adott – engedményezésre vonatkozó hozzájárulás. A kikötés azon részének elhagyása, amely a követelésnek egy hitelintézetre történő átruházására vonatkozik, főszabály szerint nem érinti a kikötés egyéb elemeit, mivel e három rész független egymástól.

99. Ezzel szemben a C-70/17. sz. ügy alapját képező vitatott kikötés esetében más a helyzet. Ugyanis az „fertőzött” (a tisztességtelen elemet tartalmazó) rész kizárólag az a) pontra, vagyis a bank azon jogára vonatkozik, hogy a kölcsönt lejárttá nyilváníthatja „[*bármely*] lejárt kamat vagy törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása […]” esetén. Következésképpen, a *blue pencil test* szabályának alkalmazásával a vitatott kikötés esetében a szétválaszthatóság első feltétele, azaz, hogy az „fertőzött” (a

89 Az ilyen típusú jelzálog-fedezetű kölcsönszerződések esetében – főszabály szerint – a következő (b, c vagy d, stb.) pontokban nem az adós nemteljesítésével összefüggő megszüntetési okok szerepelnek.

90 E kikötés szövegét a jelen indítvány 95. pontjában idézem.

tisztességtelen elemet tartalmazó) rész további módosítás nélkül törölhető legyen, kizárólag két esetben teljesülhet. Az első eset az, ha a vitatott feltétel a lejárat előtti esedékességre vonatkozóan több okot is felsorol, és szövege például a következő: „[…] a következő esetekben: a) *Egy* vagy több vagy valamennyi lejárt törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása […].” Az „egy” kifejezés lenne tehát az egyetlen olyan ok, amit törölni kellene, anélkül hogy az a) pont bármely más elemének megváltoztatására lenne szükség. Ez esetben ugyanez a kikötés formális értelemben több azonosítható és egymástól elválasztható helyzetre vonatkozna. Márpedig, véleményem szerint nem ez a helyzet áll fenn a C-70/17. sz. ügy alapját képező vitatott kikötés esetében.[91] A második eset az, ha az a) pont egésze minősül „fertőzött” (tisztességtelen elemet tartalmazó) résznek. Az a) pontot így a kikötés további, b), c) vagy d) részének érintése nélkül el lehetne hagyni.[92]

100. Másodszor, még ha el is ismernénk, hogy a C-70/17. sz. ügy alapját képező vitatott kikötés „fertőzött” (tisztességtelen elemet tartalmazó) része további módosítás nélkül elhagyható[93] – amelyet a rendelkezésemre álló információk alapján nem tudok elfogadni –, a kikötésnek az „fertőzött” (tisztességtelen elemet tartalmazó) rész leválasztása után is értelmezhetőnek kellene maradnia. Az eredmény így a következő lenne: „*lejárt* kamat vagy törlesztő*részlet megfizetésének elmulasztása*”. Igen valószínű, hogy megoszlanának a vélemények a tekintetben, hogy a kikötés ezen leválasztást követően nyelvtanilag értelmezhető-e, vagy sem. Kikövetkeztethető-e egyértelműen a megrövidített kikötés szövegének elolvasása alapján, hogy hány havi törlesztőrészlet megfizetésének kell elmaradnia ahhoz, hogy a hitelező a kölcsönszerződés lejárat előtti megszűnésére hivatkozhasson? Természetesen nem.

101. Mindenesetre, még ha úgy is ítélnénk meg, hogy a vitatott kikötés a leválasztást követően is nyelvtanilag világos és értelmezhető maradt – ami véleményem szerint a jogbiztonság szempontjából vitatható lenne –, meg vagyok győződve arról, hogy a tisztességtelen rész elhagyásával e kikötés eredeti célja válna kétségessé, mivel azáltal, hogy általánosságban „*lejárt* [kamat vagy törlesztő]részlet megfizetésének elmulasztására” utal, ezen kikötés jogi szempontból menthetetlenül új értelmet nyer. Márpedig, amint azt a jelen indítvány 89–93. pontjában kifejtettem, a *blue pencil test* – a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által idézett formában, és a Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság) ítélkezési gyakorlatának értelmezésében – nem engedi meg ilyen eredmény létrejöttét. Ennélfogva, az e szabály által megszabott feltételek nem teljesülnek, így azt a következtetést kell levonnom, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által javasolt megoldás nem a vitatott kikötés „szétválasztása”, hanem annak átfogalmazását igénylő „érvényességmegőrző korlátozása/módosítása”.

102. E kikötés céljának megőrzése érdekében az eredeti szabályhoz képest új vagy attól különböző szabály bevezetése lenne szükséges, amelyre a *blue pencil test* nem ad lehetőséget, ahogyan azt maga a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) is elismeri előzetes döntéshozatalra utaló határozatában. Mivel e kikötést nem lehet végrehajtani a nemzeti jog valamely olyan diszpozitív rendelkezésének, mint a LEC 693. cikke (2) bekezdésének kiegészítő alkalmazása nélkül, számomra egyértelműnek látszik, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által felvázolt módosítás nem egy „egyszerű tollvonásra” korlátozódik, amint azt a *blue pencil test* megköveteli.

91 Ezzel ellenkezőleg, ez lenne a helyzet a C-179/17. sz. ügyben vitatott kikötés esetében, amely kimondja: „Tekintet nélkül a jelen szerződésben megállapított futamidőre, a hitelintézet a kölcsönt lejártnak nyilváníthatja, azt megszűntnek és a tartozás teljes összegét idő előtt esedékesnek tekintheti, többek között (a törlesztésre vonatkozó) második feltételben megállapított [*egy*,] több vagy valamennyi törlesztőrészlet határidőben történő megfizetésének elmaradása esetén”. Ez a kikötés megfelel a *blue pencil test* első feltételének, mivel a fizetési mulasztás valamennyi esetének (egy, több vagy valamennyi) különálló értékelését teszi lehetővé.

92 Ez így nézne ki: „[…] a) [*Bármely lejárt kamat vagy törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása*] […]; b) […]; c) […].”

93 Véleményem szerint ez a helyzet a C-179/17. sz. ügyben vitatott kikötés esetében.

103. Mindenesetre e tekintetben emlékeztetek arra, hogy a [93/13] irányelv hatálya alá tartozó esetekben az érvényességmegőrző módosítás alkalmazását a Bundesgerichtshofnak (szövetségi legfelsőbb bíróság) a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által idézett ítélkezési gyakorlata [94] kizárja. A jelen indítvány 93. pontjából kitűnik, hogy az ilyen típusú módosítás nem bírna visszatartó erővel, valamint, hogy nem az eljáró bíróság feladata az, hogy elfogadható megoldást találjon. [95]

104. Miután megállapításra került, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által a C-70/17. sz. ügyben javasolt gyakorlat nem a vitatott rendelkezés „szétválasztásának", hanem „érvényességmegőrző módosításának" minősül, az előzetes döntéshozatalra terjesztett első kérdés keretében most azt az alapvető kérdést szükséges megvizsgálni, hogy az uniós joggal ellentétes-e az olyan lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötésnek a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által javasolt módosítása, amelynek tisztességtelen jellegét a nemzeti bíróság korábban megállapította.

2) A Bíróság ítélkezési gyakorlatának fényében, a vitatott kikötés anélkül is betölti-e célját, hogy az alkalmazásához szükséges elmaradt havi törlesztőrészletek számára vonatkozó hivatkozást tartalmazna?

105. Először is, a jelen indítvány 66. pontjában hivatkozott ítélkezési gyakorlatnak megfelelően a nemzeti bíróság feladata az adott szerződési feltétel tisztességtelen jellegéről határozni. [96] Az említett tisztességtelen jelleg vizsgálatának keretében a nemzeti bíróságnak elsőként azt kell meghatároznia, hogy mi minősülhet kikötésnek, [97] vagyis olyan, a szerződés egyéb rendelkezéseitől elkülönülő szerződéses kötelezettségnek, amely esetleges tisztességtelen jellege tekintetében egyedi vizsgálat tárgyát képezheti. Ezen előzetes vizsgálat elengedhetetlen, mivel a Bíróságnak a jelen indítvány 75. pontjában idézett ítélkezési gyakorlatának megfelelően, az adott szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapítását és kimondását követően (a kikötés értékelését vagy minősítését ellenőrző lépés), [98] a nemzeti bíróságok kötelesek eltekinteni a tisztességtelen szerződési feltétel alkalmazásától annak érdekében, hogy az ne váltson ki kötelező joghatásokat a fogyasztó vonatkozásában, de nem jogosultak arra, hogy e feltételt módosítsák (a feltétel tisztességtelen jellegének megállapításából eredő következményeket ellenőrző lépés). [99] 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. [100]

106. Másodszor, emlékeztetni kell arra, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatából kitűnik, hogy a „*bármely lejárt* […] [törlesztőrészletre]" tett utalás lényeges és elengedhetetlen feltétele a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés alkalmazásának. Következésképpen, véleményem szerint *a kikötés nem tölti be célját abban az esetben, ha nem tartalmaz pontos hivatkozást az alkalmazásához szükséges elmaradt havi törlesztőrészletek számára vonatkozóan*, amelynek vizsgálata a kérdést előterjesztő bíróság feladata. [101] Ezenfelül, amennyiben a

94 Lásd a jelen indítvány 89. pontját.

95 Ugyanezek a megállapítások érvényesek a C-179/17. sz. ügyben vitatott kikötésre.

96 Lásd: 2010. november 9-i VB Pénzügyi Lízing ítélet (C-137/08, EU:C:2010:659, 44. pont); 2012. április 26-i Invitel ítélet (C-472/10, EU:C:2012:242, 22. pont). Lásd még: 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 66. pont); 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 57. pont).

97 A feltétel tisztességtelen jellegére vonatkozó értékelés/minősítés közötti különbséggel és ezen értékelésből/minősítésből adódó következményekkel kapcsolatban lásd a jelen indítvány 65. és azt követő pontjait.

98 Lásd a jelen indítvány 66. és azt követő pontjait.

99 Lásd a jelen indítvány 72. és azt követő pontjait.

100 A szerződés jogi fenntartásával kapcsolatban lásd különösen a jelen indítvány 69. lábjegyzetében hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

101 A szóban forgó kölcsönszerződések megkötésének időpontjában ugyanis (2005-ben, illetve 2008-ban), a LEC 693. cikke (2) bekezdésének szövege a következő volt: „[a] tőke és a kamatok után járó egész tartozás követelhető, amennyiben egy lejárt törlesztőrészlet megfizetését elmulasztották, és az erre vonatkozó megállapodás szerepel a nyilvántartásban". Következésképpen e rendelkezés lehetőséget adott „a tőke teljes összegének és a kapcsolódó kamatok" *jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás útján* történő behajtására, *feltéve* hogy i. a lejárat előtti megszűnésre vonatkozó kikötést vagy *megállapodást* az ingatlan-nyilvántartásba *bejegyezték*, és hogy ii. a lejárat előtti megszűnés „a lejárt törlesztőrészlet *egyikének* elmulasztásából" eredően következett be. Lásd e tekintetben a C-486/16. sz. ügyben előterjesztett indítványom 21. lábjegyzetét.

Bíróság ítélkezési gyakorlatának értelmében a nemzeti bíróságok egészen egyszerűen nem alkalmazhatják a tisztességtelennek ítélt szerződési feltételeket, a kölcsön teljes összegének idő előtti esedékességét lehetővé tévő feltétel véleményem szerint hatástalanná válik. Ennélfogva a kikötés szükségképpen teljes egészében hatástalan lesz.

107. Harmadszor, megjegyzem, hogy az olyan kikötés, amely bármely lejárt részlet megfizetésének esetére a fennmaradó teljes összeg lejárat előtti esedékességét írja elő, nem felel meg a Bíróság által az Aziz és Banco Primus ítéletekben [102] megfogalmazott feltételeknek, tekintettel arra, hogy a vitatott kikötést a kölcsön futamidejéhez és összegéhez mérten nem kellően súlyos kötelezettségszegés esetére írták elő. Mindenesetre nem szabad megfeledkezni arról, amire a Bizottság – helyesen – felhívta a figyelmet, hogy ha ezen ítélkezési gyakorlatnak megfelelően a fent említett feltételt („bármely lejárt [törlesztőrészletre]” való hivatkozás) tisztességtelennek nyilvánítanák, és ennek következtében azt nem lehetne alkalmazni, a fennmaradó elem, vagyis annak a puszta lehetősége, hogy a teljes fennálló tartozást lejárttá lehessen nyilvánítani, [103] nem csak minden gyakorlati hasznát vesztené el, hanem egyben *annyira elvonttá* is válna, hogy ez alapján a nemzeti bíróságnak nem állna módjában megvizsgálni, vajon megfelel-e a Bíróság által a Banco Primus ítéletben [104] felsorolt feltételeknek, amelyekre a jelen indítvány 69. pontjában hivatkozik.

108. Arra is felhívom a figyelmet, hogy az az időpillanat, amikor a hitelintézet él a lejárat előtti megszüntetés lehetőségével, olyan ténykérdés, amely nem releváns az egyhavi törlesztőrészlet fizetésének elmulasztásáról rendelkező kikötés vizsgálata szempontjából. Itt nem annak meghatározásáról van szó, hogy a bank üzleti magatartása tisztességtelen volt-e, hanem arról, hogy egy szerződési feltétel tisztességtelen-e. Ellentétben a C-70/17. sz. ügyben előterjesztett előzetes döntéshozatalra utaló határozatban kifejtettekkel, [105] a tisztességtelen szerződés keretében tanúsított észszerű üzleti magatartás nem teszi irrelevánssá a szerződési feltételek tisztességtelen jellegére vonatkozó bírói megállapítást. [106] Még inkább igaz ez arra az esetre, amikor éppen a szóban forgó kikötés teszi a bank számára lehetővé, hogy egyetlen lejárt tőke- vagy kamattörlesztő részlet megfizetésének elmulasztása következtében, jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás keretében a fennmaradó teljes tartozást követelhesse.

109. A fentiekre figyelembe véve, azon az álláspontom vagyok, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, mint amellyel ellentétes az, hogy a nemzeti bíróság, miután megállapította azon szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, amely, többek között, egyetlen törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása miatt lehetővé teszi a jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés lejárat előtti megszüntetését, fenntartsa e kikötés részleges érvényességét, egyszerűen elhagyva belőle az esedékességi okra vonatkozó azon részt, amely miatt a kikötés tisztességtelennek minősül.

5. A C-70/17. sz. ügyben előterjesztett második kérdésről és a C-179/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésről: a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatása a LEC 693. cikkének (2) bekezdéséhez hasonló nemzeti rendelkezés kiegészítő alkalmazásával

110. A C-70/17. sz. ügyben előterjesztett második kérdéssel, és a C-179/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdéssel, melyeket együttesen szükséges vizsgálni, a kérdést előterjesztő bíróságok lényegében arra keresik a választ, hogy 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését és 7. cikkének (1) bekezdését úgy kell-e értelmezni, mint amelyekkel ellentétes az olyan nemzeti ítélkezési gyakorlat, amelynek értelmében annak ellenére, hogy a lejárat előtti esedékességre vonatkozó feltétel tisztességtelen jellegét

102 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 73. pont); 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 66. pont). Lásd még a jelen indítvány 69. pontját.

103 A kérdést előterjesztő bíróság által javasolt leválasztást követően e kikötés a következőképpen szól: „lejárt kamat- vagy törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása […]”.

104 2013. március 14-i Aziz ítélet (C-415/11, EU:C:2013:164, 73. pont); 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 66. pont).

105 Lásd a jelen indítvány 26. pontját.

106 E tekintetben lásd a jelen indítvány 118. pontját.

valamely nemzeti bíróság megállapította, az e feltétel alapján megindított jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárás folytatható a LEC 693. cikkének (2) bekezdéséhez hasonló nemzeti rendelkezés kiegészítő alkalmazásával, mivel ezen eljárás kedvezőbb lehet a fogyasztók számára, mint az alapeljárás keretében meghozott marasztaló határozat végrehajtása.

111. Mielőtt belekezdenék ezen kérdés vizsgálatába, először is emlékeztetek arra, hogy a C-70/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésre javasolt válaszomból többek között az következik, hogy még amennyiben a C-179/17. sz. ügyben vitatott kikötés „fertőzött" (a tisztességtelen elemet tartalmazó) részét további módosítás nélkül törölni lehetne, és az így kapott „eredmény" érthető maradna is, e kikötés a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által idézett *blue pencil test* követelményei szempontjából akkor is oszthatatlan.[107] Ugyanis a tisztességtelen rész leválasztásával e kikötés jogi értelemben véve nem őrzi meg eredeti jelentését. Azáltal ugyanis, hogy általánosságban „a […] megállapított [*egy*], több vagy valamennyi *lejárt* részlet megfizetésének elmulasztására" utal, e kikötés jogi szempontból menthetetlenül más értelmet nyer. Ennélfogva kikövetkeztethető-e vajon a megrövidített/módosított kikötés szövegének elolvasása alapján, hogy pontosan hány havi törlesztőrészlet megfizetésének kell elmaradnia ahhoz, hogy a hitelező a kölcsönszerződés lejárat előtti megszűnésére hivatkozhasson? Álláspontom szerint erre az egyetlen lehetséges válasz a következő: „legalább kéthavi törlesztőrészletnek", amelynek alapján a fenti 107. pontban idézett Aziz ítéletben megfogalmazott követelményekre tekintettel e kikötés mindazonáltal tisztességtelennek minősül. Ily módon, a leválasztással sérül a C-179/17. sz. ügy alapját képező vitatott kikötés célja, és hatástalanná válik, ha az a feltétel, amelytől alkalmazása függ („egy" törlesztőrészletre vonatkozó megállapodás és annak nyilvántartásba való bejegyzése), és amely a jelen ügyben lehetővé teszi a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatását – illetve adott esetben annak megindítását – elveszti joghatását. Jogi szempontból értelmetlen lenne a hitelező számára olyan, tisztán hipotetikus jellegű jogosultságot biztosítani („több lejárt törlesztőrészlet"), amely a gyakorlatban nem érvényesíthető.[108]

112. Ugyanis, amint azt a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) ítélkezési gyakorlatában javasolja, a lejárat előtti megszüntetéshez megkövetelt elmaradt havi törlesztő részletek meghatározásához egy nemzeti rendelkezést kellene alkalmazni. Márpedig, a Bíróság ítélkezési gyakorlata értelmében, ez főszabály szerint csupán olyan körülmények között lehetséges, mint amelyek a Kásler és Káslerné Rábai ítélet[109] esetében álltak fenn, vagyis akkor, ha a szerződés a tisztességtelen feltétel elhagyásával nem teljesíthető, és az annak helyébe lépő nemzeti jogszabály diszpozitív jellegű.

a) A szóban forgó jelzálog-fedezetű kölcsönszerződések jogilag fennmaradhatnak-e a vitatott tisztességtelen feltételek elhagyását követően?

113. A Bíróság kérdésére adott szóbeli választ követően a tárgyalás során megvitatott azon kérdést illetően, amely az alapeljárások megoldása szempontjából döntő jelentőségű, és amely arra vonatkozik, hogy a spanyol jogban milyen következményekkel jár a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés elhagyása a jelzálog biztosítékának fennmaradására és végrehajtására, az Abanca arra hivatkozik, hogy a kölcsönszerződés fennmarad, és a tisztességtelen feltétel puszta elhagyása nem teheti semmissé azt. Mindazonáltal, amint azt az Abanca és a Bankia egyaránt állította, a jelzálog fedezetére jelentős befolyással lehet az, ha a hitelező elveszti a biztosítékának érvényesítését szolgáló, jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás kedvezményes lehetőségét.

114. A spanyol kormány írásbeli észrevételeiben egyrészt arra hivatkozik, hogy ha úgy tekintjük, hogy a kölcsönszerződés alapját dologi jogi jellegű jelzálogjog létrejötte képezi, és e dologi jogot a kikötés elhagyása érinti, a kölcsönszerződés nem maradhat fenn. Másrészt azt is hozzáfűzte, hogy még ha úgy is tekintenénk, hogy a kölcsönszerződés a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés elhagyását

107 Lásd a jelen indítvány 91. és 93. lábjegyzetét.

108 Lásd a jelen indítvány 101. lábjegyzetét.

109 2014. április 30-i ítélet (C-26/13, EU:C:2014:282).

követően fennmaradhat, e kikötés elhagyása „a bank számára túl költségessé teszi a kölcsönszerződést”, mivel „arra kényszeríti, hogy *a szerződés megszüntetése érdekében* alapeljárást, majd a követelés behajtása érdekében egy általános végrehajtási eljárást kezdeményezzen”. Ennélfogva a spanyol kormány azt a kérdést veti fel, hogy e körülmények között, a bank jelzálogfedezet nélkül vajon nyújtott volna-e kölcsönt.

115. Meg kell jegyezni, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatában kitér arra, hogy a spanyol jogrendszerben a jelzálogjog jogosultja egy különös végrehajtási eljárás keretében nemcsak a jelzáloggal terhelt vagyontárgy kényszerárverését kérelmezheti, hanem arra vonatkozóan elővásárlási joggal is rendelkezik (a polgári törvénykönyv 1923. és 1927. cikke), valamint az adós (bírósági úton megállapított) fizetésképtelensége esetén önálló végrehajtási joga van. Azt is hozzáteszi, hogy a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés semmissége nem jár a jelzáloghitelező jogosultságainak teljes megszűnésével, viszont lényegi tartalmában *korlátozza* a jelzálogjogot, vagyis azon jogosultság tekintetében, amely lehetővé teszi a hitelező számára, hogy a jelzáloggal terhelt vagyontárgyat kényszerárverés útján értékesítse annak érdekében, hogy a tartozás az így elért összeggel kiegyenlítésre kerüljön (a polgári törvénykönyv 1858. cikke). A fent kifejtettekből kitűnik, hogy a biztosítékra vezetett végrehajtás ebből eredő korlátozása ellenére a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) nem kérdőjelezi meg azt, hogy a kölcsönszerződés a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés elhagyását követően is fennmarad.[110] Egyébiránt e bíróság az előzetes döntéshozatalra utaló határozatában sem utal arra, hogy a kölcsönszerződést egészében meg kellene semmisítenie. E tekintetben a kérdést előterjesztő bíróság a C-179/17. sz. ügyben úgy véli, hogy „egyértelműnek tűnik, hogy a kölcsön- vagy hitelszerződés a lejárat előtti esedékességre vonatkozó kikötés nélkül is fennmaradhat”.

116. Először is arra kell emlékeztetni, amint az a jelen indítvány 75. pontjában idézett ítélkezési gyakorlatból kitűnik, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdése két eredménykötelezettséget ír elő: az első azt követeli meg, hogy a tisztességtelen feltételek semmilyen kötelezettséget ne jelentsenek a fogyasztóra nézve, amely oknál fogva „a nemzeti bíróságok […] arra kötelesek, hogy […] *alkalmazás[uk]tól eltekintsenek*”, a második pedig a tagállamoktól annak biztosítását követeli meg, hogy a szolgáltató és a fogyasztó között létrejött szerződés „változatlan feltételekkel” továbbra is kösse a feleket, *ha az „a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető”*.[111] Következésképpen ezen ítélkezési gyakorlatból az tűnik ki, hogy a szerződés fennmaradására vonatkozó kritériumot *kizárólag jogi szempontból* szükséges vizsgálni, „ha a belső jogszabályok értelmében a szerződés *jogilag* ilyen módon fennmaradhat”[112].

117. E kontextusban, bár megértem a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által javasolt értelmezés mögött húzódó aggályokat, hangsúlyoznom kell, hogy nem az olyan megfontolások figyelembevételéről van szó, mint hogy a bank jelzálogfedezet nélkül vajon nyújtott volna-e kölcsönt, vagy sem, vagy a hitelezők számára milyen következménnyel jár valamely tisztességtelen feltétel elhagyása,[113] hanem arról, hogy *a szerződés a nemzeti jog alapján semmisnek minősül-e, vagy sem*.

110 A Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) megjegyzi, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás megszüntetése, amellett, hogy az adós számára bizonyos előnyök elvesztésével jár, a hitelezőt arra kényszeríti, hogy alapeljárást kezdeményezzen a „*jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés* megszegése miatt annak lejárttá nyilvánítása vagy *megszüntetése* érdekében”. Hozzáteszi, hogy „még abban a feltételezett esetben is, ha a hitelintézet kivárja a visszafizetésre megállapított teljes időszakot, és *nem kéri a szerződés megszüntetését*, az adóst terhelő késedelmi kamat összege rendkívül megnövekszik, e szerződések hosszú futamidejére tekintettel”. Következésképpen, ha a jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés megszüntetésének kimondásához az alapeljárás kezdeményezése szükséges, egyértelműnek tűnik, hogy a szerződés fennmarad.

111 Ismét emlékeztetek arra, hogy a 93/13 irányelv huszonegyedik preambulumbekezdése azt írja elő, hogy „a tisztességtelen feltételek […] *ne legyenek kötelező érvényűek a fogyasztóra nézve, és ha a szerződés a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel továbbra is kötelezi a feleket*”. Lásd még: 2012. június 14-i Banco Español de Crédito ítélet (C-618/10, EU:C:2012:349, 64. és 65. pont).

112 A szerződés jogi fenntartásával kapcsolatban lásd különösen a jelen indítvány 69. lábjegyzetében hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

113 A spanyol kormány írásbeli észrevételeiből kitűnik, hogy a vitatott kikötés elhagyása a bank számára túl költségessé tenné a jogviszony fenntartását, mivel ezáltal arra kényszerülne, hogy a szerződés megszüntetése érdekében először az alapeljárást, majd a követelés behajtása érdekében egy általános végrehajtási eljárást kezdeményezzen. Lásd e tekintetben a C-92/16. és C-167/16. sz. ügyben előterjesztett indítványom 54. és 57–58. pontját.

118. Másodszor, nem szabad megfeledkezni arról, hogy a Bíróság a Banco Primus ítéletben [114] kimondta, hogy a 93/13 irányelv 7. cikke visszatartó erejének biztosítása érdekében a nemzeti bíróságnak a tisztességtelen feltétel megállapítására vonatkozó jogosultságai nem függhetnek e feltétel tényleges alkalmazásától. Ebben az ügyben a Bíróság kimondta, hogy az adott feltétel tisztességtelen jellegének megállapítása szempontjából nem releváns az a kérdés, hogy e feltételt ténylegesen alkalmazták-e, vagy sem. A jelen ügyben sem releváns az, hogy egy helyett háromhavi törlesztőrészletben szabják-e meg a határt.

119. Ugyanis a Banco Primus ítéletben a Bíróság azt is pontosította, hogy „[i]lyen körülmények között […] az, hogy a jelen esetben a hitelintézet, megfelelve a LEC 693. cikkének (2) bekezdésében foglalt előírásoknak, csupán héthavi fizetési késedelem után indította meg a jelzálogjog érvényesítése iránti eljárást, nem pedig, amint arról az alapügy tárgyát képező szerződés 6a. szakasza rendelkezik, bármely fizetési késedelmet követően, *nem mentesítheti a nemzeti bíróságot azon kötelezettsége alól, hogy levonja az e feltétel esetlegesen tisztességtelen jellegéből eredő valamennyi következményt*” [115], A Bíróság azt is kimondta, hogy „a 93/13 irányelvet akként kell értelmezni, hogy azzal ellentétes a nemzeti jog egy, a kölcsönszerződések lejárat előtti felmondását szabályozó rendelkezésének, mint amilyen a LEC 693. cikkének (2) bekezdése, az ítélkezési gyakorlat által adott olyan értelmezése, amely megtiltja a nemzeti bíróságnak, hogy miután megállapította egy ilyen szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, azt semmisnek nyilvánítsa, és eltekintsen az alkalmazásától, amikor az eladó vagy szolgáltató azt ténylegesen nem alkalmazta, de tiszteletben tartotta az ezen nemzeti jogi rendelkezés által előírt feltételeket” [116]. Következésképpen az, hogy a bankok üzleti gyakorlatukban tiszteletben tartják a LEC 693. cikkének (2) bekezdését, nem orvosolhatja e kikötés semmisségét, azáltal, hogy e rendelkezéssel helyettesítik azt, a Kásler és Káslerné Rábai ítélet [117] 80–84. pontja értelmében.

120. A fentiekből az következik, hogy a Kásler és Káslerné Rábai ítéletben megállapított főszabály alóli kivétel, amelynek értelmében a Bíróság a szerződés fenntartása érdekében lehetővé teszi a szerződés kiegészítését a tisztességtelen feltételnek a nemzeti jog valamely diszpozitív rendelkezésével való helyettesítése útján, nem alkalmazható a jelen ügyben, mivel a vitatott kikötések nem eredményezik a kölcsönszerződések egészének semmisségét. Ugyanis, szemben az említett Kásler és Káslerné Rábai ítélet alapjául szolgáló ügy tárgyát képező helyzettel, a jelen ügyekben, amennyiben a kölcsönszerződések a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötések nélkül is fennmaradhatnak, és ennek következtében a nemzeti bíróságnak nem kell egészében megsemmisítenie a kölcsönszerződéseket, úgy nincs szükség a nemzeti jog valamely diszpozitív jellegű rendelkezésének alkalmazására annak elkerülése érdekében, hogy a *fogyasztót* „különösen káros következmények” érjék.

b) A LEC 693. cikke (2) bekezdésének kiegészítő jellegű alkalmazásáról

121. A LEC 693. cikke (2) bekezdésének alkalmazását illetően a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatából nem derül ki, hogy e rendelkezés diszpozitív jellegű-e. Ugyanis, pusztán e rendelkezés elolvasása alapján arra a megállapításra juthatunk, hogy alkalmazásához a felek kifejezett megállapodása szükséges, és ennek következtében az említett rendelkezést ilyen megállapodás hiányában nem lehet alkalmazni. Ezzel szemben a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) e rendelkezés „kiegészítő jelleggel történő” alkalmazásának lehetőségére tesz utalást, anélkül azonban, hogy diszpozitív jellegével kapcsolatban nyilatkozna. Mindenesetre a nemzeti bíróságra tartozik az ilyen rendelkezés diszpozitív jellegének megítélése.

114 2017. január 26-i ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 73. pont).

115 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 74. pont). Kiemelés tőlem. Lásd továbbá a Banco Primus ügyben előterjesztett indítványomat (C-421/14, EU:C:2016:69, 85. pont).

116 2017. január 26-i Banco Primus ítélet (C-421/14, EU:C:2017:60, 75. pont).

117 2014. április 30-i ítélet (C-26/13, EU:C:2014:282).

122. E tekintetben emlékeztetni kell a Bíróság által a Gutiérrez Naranjo és társai ítélet[118] alapjául szolgáló ügyekben nagytanácsban meghozott ítéletére, amely ügyek a bankok által a fogyasztókkal kötött jelzálog-fedezetű szerződésekben használt „küszöbkikötésekre” vonatkoztak. Ugyanez a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) állapította meg e kikötések tisztességtelen jellegét, valamint, mivel e kikötések gyakorlati alkalmazásának konkrét következményeiről a kölcsönvevőknek elégtelen tájékoztatást nyújtottak, az átláthatóság hiánya miatt semmisnek is nyilvánította azokat. Mindazonáltal a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) megállapította, hogy a küszöbkikötések önmagukban jogszerűek, és korlátozta a semmisségük megállapításához fűződő joghatások visszaható hatályát.[119] Egy másik spanyol bíróság által a Bíróság elé előzetes döntéshozatalra terjesztett kérdések arra vonatkoztak, hogy a szerződéses feltételek tisztességtelen jellegének bírósági megállapításához fűződő visszafizetési kötelezettségnek csupán azon összegekre való időbeli korlátozása, amelyeket a tisztességtelen jelleget megállapító határozat kihirdetését követően jogalap nélkül fizettek meg, összeegyeztethető-e, vagy sem, a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdésével. A Bíróság azt a választ adta, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy egy tisztességtelennek minősített szerződési feltételt főszabály szerint úgy kell tekinteni, *mint amely nem is létezett*, úgyhogy a fogyasztóra nézve nem fejthet ki joghatást.

123. Ennélfogva egy ilyen kikötés tisztességtelen jellege bírósági megállapításának főszabály szerint *azon jogi és ténybeli állapot helyreállítását kell eredményeznie, amelyben a fogyasztó az említett kikötés hiányában lenne*. Hasonlóképpen, a Bíróság azt is kimondta, hogy bár a tagállamok feladata az, hogy a nemzeti joguk által meghatározzák a valamely szerződésben foglalt kikötés tisztességtelen jellege megállapításának és e megállapítás konkrét joghatásai érvényesülésének módját, a tisztességtelen jelleg megállapításának lehetővé kell tennie *azon jogi és ténybeli helyzet helyreállítását, amelyben a fogyasztó ezen tisztességtelen feltétel hiányában találná magát*; többek között azzal, hogy a fogyasztó számára biztosítja az eladó vagy szolgáltató jogalap nélküli – a fogyasztó kárára az említett tisztességtelen feltétel alapján való – gazdagodásának visszatérítéséhez való jogot.[120]

124. Azt a következtetést kell levonnom, hogy ezen ítélkezési gyakorlat alapján a semmisnek nyilvánított tisztességtelen feltételt úgy kell tekinteni, mint amely soha nem létezett és semmiféle joghatást nem váltott ki. Ily módon a 93/13 irányelv 6. cikke (1) bekezdésének a jelen ügyre történő alkalmazása azzal a gyakorlati következménnyel járna, amint azt a Bizottság írásbeli észrevételeiben hangsúlyozta, hogy ha a nemzeti bíróság a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés semmisségét állapítja meg, a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás nem indítható meg, illetve amennyiben már megindították, úgy nem folytatható, mivel a felek közötti megállapodást és az esedékességre való hivatkozást, amelyeket bejegyeztek a nyilvántartásba, tisztességtelennek, ennélfogva semmisnek nyilvánították. Azt is meg kell jegyezni, hogy amennyiben a kikötés semmissége orvosolható lenne azáltal, hogy az elmulasztható havi törlesztőrészletek minimális számát a LEC 693. cikkének (2) bekezdésében rögzítetteknek megfelelően háromban határozzák meg, azzal a nemzeti bíróság gyakorlatilag felhatalmazást kapna az említett kikötés módosítására.[121] Márpedig, amint arra a Bíróság

118 C-154/15, C-307/15 és C-308/15, EU:C:2016:980.

119 Ily módon a fogyasztók felé fennálló visszafizetési kötelezettséget nem a vitatott szerződések megkötésének időpontjától, hanem a kikötések semmisségét megállapító bírósági határozatok meghozatalának időpontjától kezdődően állapította meg.

120 2016. december 21-i Gutiérrez Naranjo és társai ítélet (C-154/15, C-307/15 és C-308/15, EU:C:2016:980, 61. és 66. pont).

121 A C-179/17. sz. ügyben a kérdést előterjesztő bíróság rámutat, hogy „még ha a LEC 693. cikke (2) bekezdésének pótlólagos alkalmazása – az előző pontban kifejtettek ellenére – elméletileg megvalósíthatónak tartható, újabb kérdés vetődik fel ezzel kapcsolatban: e rendelkezés értelmében »az adóstól az egész tartozás követelhető, a tőke és a kamatok után is, amennyiben legalább háromhavi törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása miatt *a teljes kölcsön esedékessé vált*, és e *megállapodás* szerepel a létesítő okiratban«. Másként fogalmazva, e megállapodás fennállása ezen rendelkezés egyik alapvető feltétele. Kétségtelen, hogy a szerződés megkötésekor volt megállapodás, de azt tisztességtelennek és semmisnek minősítették, ezért érvénytelen (törölték a szerződésből és nem tekintik a részének). Ennek alapján egyértelműnek tűnik, hogy a LEC 693. cikkének (2) bekezdése érvényes és tényleges megállapodásra vonatkozik, nem pedig egy tisztességtelen jellegű, semmis és joghatással nem bíró megállapodásra. Ellenben, ha közömbös az, hogy a megállapodás tisztességtelen-e, vagy sem, az ahhoz az abszurd helyzethez vezetne, hogy a szóban forgó ítélkezési gyakorlat alapján mindig helye lenne az idő előtti megszüntetésnek, függetlenül a szerződéses kikötés tartalmától (és esetleges tisztességtelen jellegétől). Ezzel tartalmilag kiüresedne a fogyasztóvédelmi szabályozás, és jelentősen. meggyengülne a fogyasztók védelme.” Kiemelés tőlem. Lásd a jelen indítvány 17., 34., 111. és 121. pontját, valamint 101. lábjegyzetét. Lásd továbbá a C-486/16. sz. ügyben előterjesztett indítványom 55. pontját.

Gutiérrez Naranjo és társai ítéletében rámutatott, „a nemzeti bíróság nem jogosult arra, hogy a tisztességtelen feltételek tartalmát módosítsa, mivel ezzel hozzájárulna azon visszatartó erő megszüntetéséhez, amely az eladók vagy szolgáltatók tekintetében jelentkezik az ilyen tisztességtelen feltételeknek a fogyasztókra való puszta és egyszerű alkalmazhatatlansága következtében” [122].

125. Ebből következően a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által javasolt gyakorlat elkerülhetetlenül a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés beillesztését, újraírását, módosítását vagy átfogalmazását vonná maga után. A kikötés ilyen módosítása egyrészről nem felel meg a kérdést előterjesztő bíróság által hivatkozott *blue pencil test* követelményeinek, lévén a 93/13 irányelv keretében elfogadhatatlan „érvényességmegőrző módosításnak” tekinthető. Másrészről, a Bíróság eddig kialakított állandó és következetes ítélkezési gyakorlata kifejezetten tiltja az ilyen módosítást, amely döntő jelentőségű a jelen ügyek keretében előterjesztett kérdések megválaszolása szempontjából.

126. Végül felmerül a kérdés, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) alappal hivatkozik-e arra, hogy az a puszta tény, hogy az adós fogyasztók nem részesülhetnének a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás biztosította előnyökből, a Bíróságnak a jelen indítvány 80–82. pontjában ismertetett ítélkezési gyakorlata fényében elegendő indokot jelent a vitatott kikötéseknek a nemzeti jog valamely diszpozitív rendelkezésével való helyettesítése – vagy adott esetben e jelleget nélkülöző rendelkezés kiegészítő jellegű alkalmazása – útján történő elhagyására. [123]

c) A jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás előnyei igazolják-e ezen eljárás folytatását a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegének megállapítását követően?

127. Emlékeztetőül megjegyzem, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatának ötödik jogalapja alapján az tűnik ki, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás során az adós fogyasztók részére biztosított eljárási előnyök a nemzeti bíróság számára megfelelő alapul szolgálnának ahhoz, hogy ezen eljárás folytatását igazolhatónak tekintsék a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kitétel tisztességtelen jellegének megállapítását követően is.

128. E tekintetben a Bizottság írásbeli észrevételeiben arra hivatkozik, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) 2016. február 18-i ítéletében, valamint előzetes döntéshozatalra utaló határozatában szintén kifejtette, hogy „*nem jelenthető ki tehát feltétlenül és minden esetre vonatkozóan, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás folytatására vonatkozó határozat a fogyasztó számára sérelmesebb lenne*” [124]. A Bizottság ebből azt a következtetést vonta le, hogy amennyiben „fenntartás nélkül nem állítható”, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatása sérelmes a fogyasztó számára, az bizonyosan nem egyenértékű azzal a kijelentéssel, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatása egyértelműen és minden esetben előnyösebb a fogyasztó számára. Ennélfogva azt az állítást, mely szerint a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás folytatása a fogyasztó érdekeit szolgálja, legalábbis fenntartással kell kezelni, és azt az egyes esetek konkrét körülményeitől függően kell megítélni. A Bizottság hozzátette, hogy amennyiben a fogyasztók vitatták a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó azon kikötéseket, amelyek lehetővé tették a bankok számára a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtást, okkal feltételezhetjük, hogy az ilyen eljárást kezdeményező fogyasztók jogi segítséget vesznek igénybe, és érdekeik védelmére, nem pedig azok aláásására törekszenek.

122 2016. december 21-i Gutiérrez Naranjo és társai ítélet (C-154/15, C-307/15 és C-308/15, EU:C:2016:980, 60. pont).

123 E tekintetben emlékeztetek arra, hogy a nemzeti bíróságra tartozik annak eldöntése, hogy valamely nemzeti rendelkezés diszpozitív jellegű-e, vagy sem.

124 Lásd az említett határozat alapjául szolgáló fellebbezés második jogalapjának 8. pontját.

129. Egyetértek a Bizottság által kifejtett állásponttal. Még ha a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által ismertetett jogi háttér elolvasása után magam is belátom, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás bizonyos eljárási előnyökkel jár, ugyanakkor kétségeim vannak afelől, hogy ezen előnyökben kivétel nélkül „valamennyi" fogyasztó részesülne.[125] Természetesen a Bíróság nem tud választ adni erre, a kizárólag a nemzeti jogot érintő kérdésre. Mindazonáltal azt gondolom, hogy helyes lenne megosztani a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) által ismertetett helyzettel kapcsolatban felmerült kétségeimet, amelyeket két példán keresztül szemléltetek.[126]

130. Vegyük először egy gyermektelen fiatal pár, „P. és M." esetét. Mindketten egyetemi tanulmányokat folytattak. 2000-ben lakásvásárlás céljából jelzálog-fedezetű kölcsönt vesznek fel egy banktól. Ezen 180 000 euró összegű kölcsön futamideje 30 év. 2007-ben úgy döntenek, hogy egy második lakóhelyet is vásárolnak, és egy második jelzálog-fedezetű kölcsönt is felvesznek 80 000 euró értékben, 15 éves futamidőre. 2012-ben, a gazdasági válság közepén M. elveszti munkáját, és a pár már nem tudja törleszteni két kölcsönét. Néhány hónappal később, az első kölcsön héthavi törlesztőrészletének elmaradását követően, a bank jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás iránti kérelmet terjeszt elő. A nemzeti bíróság a tisztességtelen feltételek vizsgálata során megállapítja a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegét. Mindazonáltal szüleik segítségének és a második lakóhely eladásának köszönhetően, a pár az árverésen való értékesítést megelőzően a banknak járó pontos összeg letétbe helyezésével tehermentessé tudja tenni az elsődleges lakóhelyüket. Ez a pár képviselheti a fogyasztók azon csoportját, akik számára a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás eljárási előnyökkel jár.

131. Vegyük most egy másik fiatal pár, „J. és L." esetét, J. az építőiparban dolgozik, L. pedig a szolgáltatási szektorban tölt be egy állást. 2000-ben korlátozott anyagi lehetőségeik ellenére, lakásvásárlás céljára sikerül egy 100 000 euró összegű jelzálog-fedezetű kölcsönt felvenniük egy banktól. A kölcsön futamideje 26 év, és havi bevételüknek több mint a felét felemészti. 2004-ben és 2007-ben megszületik két gyermekük. 2012-ben, a gazdasági válság közepén J. elveszti a munkáját. Bár egy ideig kap munkanélküli segélyt, a folyósítási időszak lejártával, egy bérből a pár már nem tud eleget tenni fizetési kötelezettségeinek. Tízhavi törlesztőrészlet elmaradását követően a bank jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás iránti kérelmet nyújt be. A végrehajtási bíróság a feltételek vizsgálata során megállapítja a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegét. A párnak nincs megtakarítása, amely lehetővé tenné számukra az ingatlanuk tehermentesítését, amennyiben tartozásukat az árverés időpontjáig megfizetnék. A Bíróság ítélkezési gyakorlatára tekintettel a nemzeti bíróság a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás felfüggesztését rendeli el, és előzetes döntéshozatal céljából kérdésekkel fordul a Bírósághoz.

132. E második esetben tekinthető-e úgy, hogy a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás előnyös a pár számára? Erre akkor lehetne igenlő választ adni, ha módjukban állna az elmaradt törlesztőrészleteket kifizetni, és ezáltal ingatlanukat tehermentesíteni, de nem ez a helyzet. Ezen eljárási előnyökön kívül, amelyeket bizonytalan anyagi helyzetük miatt talán nem tudnak kihasználni, lehetőséget kaphatnának-e például az adósságuk átütemezésére a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás szakaszában? Nem hinném.

133. Mindenesetre, és függetlenül attól, hogy adott esetben a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás előnyökkel járhat a fogyasztók számára, véleményem szerint vitathatatlan, hogy – figyelembe véve a Bíróságnak a lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegének megállapítása terjedelmére vonatkozó ítélkezési gyakorlatát, amelyet a jelen indítvány 65–82. pontjában ismertetek – az ilyen előnyöknek a vitatott kikötés tisztességtelen jellegéből adódó

125 Az iratokból kitűnik, hogy a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) 2015. december 23-i és 2016. február 18-i ítéleteiben, amelyekről a jelen indítvány 26. pontja említést tesz, Francisco Javier Orduña Moreno bíró különvéleményt fogalmazott meg, és a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) ítélkezési gyakorlatának az uniós joggal való összeegyeztethetetlenségéről fejtette ki álláspontját. Itt érhető el: http://www.poderjudicial.es/search/openDocument/d9586b9875f1d9f4. Lásd: 8–17. o. Lásd továbbá a C-92/16. és C-167/16. sz. ügyben előterjesztett indítványom 26. pontját, valamint a C-486/16. sz. ügyben előterjesztett indítványom 21. lábjegyzetét.

126 Az *első példa* ugyanis a tárgyalás során ötlött fel bennem, amikor a spanyol kormány az alapeljárásnak a fogyasztóra vonatkozó hátrányai szemléltetése végett egy hasonló feltételezett esetet hozott fel.

következményekre vonatkozó, minket foglalkoztató kérdésekre adandó válaszra gyakorolt befolyása legalábbis bizonytalan. Következésképpen, ezen ítélkezési gyakorlatra tekintettel azon a véleményen vagyok, hogy az a nemzeti bíróság, mely megállapította a lejárat előtti megszűnésre vonatkozó kikötés tisztességtelen jellegét, e megállapítás ellenére nem indíthatja meg, vagy adott esetben nem folytathatja az adós fogyasztóval szembeni jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárást, még akkor sem, ha úgy véli, hogy a fogyasztó számára ez kedvezőbb.

d) A fogyasztó tájékoztatásának lehetősége a jelzálogtárgyra vezetett végrehajtás folytatásával összefüggő előnyökről: a Pannon GSM ítélet

134. Amint azt jelen indítvány 128. pontjában kifejtettem, a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság) előzetes döntéshozatalra utaló határozatából nem tűnik ki, hogy egy lejárat előtti megszüntetésre vonatkozó tisztességtelen kikötés alapján indított jelzálogtárgyra vezetett végrehajtási eljárás folytatása minden esetben előnyös lenne az adós fogyasztó számára. Abban az esetben azonban, ha a nemzeti bíróság úgy gondolná, hogy a fogyasztó részesülhetne az említett előnyökben, ezekről tájékoztatnia kellene őket. A fogyasztó, miután tanácsot kér ügyvédjétől, azt a szándékát is jelezheti, hogy nem kíván az említett kikötés tisztességtelen jellegére és kötelező erejének hiányára hivatkozni, mint a „P. és M.” alkotta párra vonatkozó első példám esetében.

135. E tekintetben megjegyzem, hogy a Bíróság a Pannon GSM ítéletében, miután emlékeztetett arra, hogy a nemzeti bíróság köteles biztosítani a 93/13 irányelv rendelkezései által célzott védelem hatékony érvényesülését, kimondta, hogy a tisztességtelen feltételek hivatalból történő vizsgálatára vonatkozó kötelezettsége gyakorlása során ugyanakkor „a nemzeti bíróságnak [az említett] irányelv alapján nem kell mellőznie a kérdéses feltétel alkalmazását, amennyiben a fogyasztó e bíróság általi kioktatást követően nem kíván hivatkozni a tisztességtelen jellegre és a kötelező erő hiányára.”[127]. A Banif Plus Bank ítéletben a Bíróság megerősítette ezt az ítéletet, és pontosította, hogy a fogyasztó számára az ezzel kapcsolatos nyilatkozat megtételére vonatkozóan biztosított e lehetőség megfelel a nemzeti bíróság azon […] kötelezettségének is, hogy adott esetben figyelembe vegye a fogyasztó által kifejezett szándékot, amikor a tisztességtelen feltétel kötelező ereje hiányának tudatában ez utóbbi mégis kijelenti, hogy tiltakozik ennek mellőzése ellen, ezáltal szabad és világos hozzájárulását adja a kérdéses feltételhez.[128]

136. A fenti megfontolások összessége alapján a C-70/17. sz. ügyben előterjesztett második kérdésre és a C-179/17. sz. ügyben előterjesztett első kérdésre azt a választ javasolom, hogy a 93/13 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését és 7. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, mint amelyekkel ellentétes az olyan nemzeti ítélkezési gyakorlat, amelynek értelmében annak ellenére, hogy az idő előtti megszüntetésre vonatkozó feltétel tisztességtelen jellegét valamely nemzeti bíróság megállapította, az e feltétel alapján megindított jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárás folytatható a LEC 693. cikkének (2) bekezdéséhez hasonló nemzeti rendelkezés kiegészítő alkalmazásával, arra tekintettel, hogy ezen eljárás kedvezőbb lehet a fogyasztók számára, mint az alapeljárás keretében meghozott marasztaló határozat végrehajtása, amennyiben a fogyasztó, miután a nemzeti bíróság megfelelően tájékoztatta a kikötés kötelező erejének hiányáról, szabad és világos hozzájárulását adja e feltételhez, illetve kifejezi azon szándékát, hogy nem kíván az ilyen kikötés tisztességtelen jellegére és kötelező erejének hiányára hivatkozni.

127 2009. június 4-i Pannon GSM ítélet (C-243/08, EU:C:2009:350, 33. pont).

128 2013. február 21-i Banif Plus Bank ítélet (C-472/11, EU:C:2013:88, 27. és 35. pont).

6. A C-179/17. sz. ügyben előterjesztett második és harmadik kérdésről

137. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésre adott válaszjavaslatomra tekintettel úgy vélem, hogy nem szükséges a második és a harmadik kérdés megválaszolása, mivel ezek a spanyol jog értelmezésére vonatkoznak, amelynek elvégzése a nemzeti bíróság feladata.

C. Záró megjegyzés

138. Egy utolsó megjegyzést kívánok tenni. Amint az a 93/13 irányelv hatodik preambulumbekezdéséből kitűnik, „a belső piac létrehozásának megkönnyítése érdekében, valamint az állampolgárok fogyasztóként történő megóvása érdekében, amikor nem a saját országuk, hanem más tagállamok jogszabályai által szabályozott szerződésekkel szereznek be árukat vagy vesznek igénybe szolgáltatásokat, lényeges, hogy e szerződésekből töröljék a tisztességtelen feltételeket”. Meg vagyok győződve arról, hogy a javasolt megoldás a fogyasztóvédelem jelenleg szilárd és egységes erődítményének fenntartását, és ily módon a belső piac erősítését szolgálja. Ezért, valamint a fent kifejtett indokok összessége alapján arra kérem a Bíróságot, hogy erősítse meg ítélkezési gyakorlatát.

VI. Végkövetkeztetés

139. A fenti megfontolások összességére tekintettel azt javaslom a Bíróságnak, hogy a következőképpen válaszolja meg a Tribunal Supremo (legfelsőbb bíróság, Spanyolország) és a Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona (barcelonai 1. sz. elsőfokú bíróság, Spanyolország) által előterjesztett kérdéseket.

1) A C-70/17. sz. ügyben:

   A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló, 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, mint amellyel ellentétes az, hogy a nemzeti bíróság, miután megállapította azon szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, amely, többek között, egyetlen törlesztőrészlet megfizetésének elmulasztása miatt lehetővé teszi a jelzálog-fedezetű kölcsönszerződés lejárat előtti megszüntetését, fenntartsa e kikötés részleges érvényességét, egyszerűen elhagyva belőle az esedékességi okra vonatkozó azon részt, amely miatt a kikötés tisztességtelennek minősül.

2) A C-70/17. sz. és C-179/17. sz. ügyekben:

   A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló, 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv 6. cikkének (1) bekezdését és 7. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti ítélkezési gyakorlat amelynek értelmében annak ellenére, hogy a lejárat előtti esedékességre vonatkozó feltétel tisztességtelen jellegét valamely nemzeti bíróság megállapította, az e feltétel alapján megindított jelzálogtárgyra vezetett különös végrehajtási eljárás folytatható az olyan nemzeti rendelkezés kiegészítő alkalmazásával, mint amilyen a 2000. január 7-i Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civilnek (a polgári perrendtartásról szóló 1/2000. sz. törvény) az alapeljárásban alkalmazandó változata 693. cikkének (2) bekezdése, arra tekintettel, hogy ezen eljárás kedvezőbb lehet a fogyasztók számára, mint az alapeljárás keretében meghozott marasztaló határozat végrehajtása, amennyiben a fogyasztó, miután a nemzeti bíróság megfelelően tájékoztatta a kikötés kötelező erejének hiányáról, szabad és világos hozzájárulását adja e feltételhez, illetve kifejezi azon szándékát, hogy nem kíván az ilyen kikötés tisztességtelen jellegére és kötelező erejének hiányára hivatkozni.