Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
PEDRA CRUZA VILLALÓNA
od 25. lipnja 2015.[1]

**Predmet C-32/14**

**ERSTE Bank Hungary Zrt.**
**protiv**
**Attile Sugára**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Fővárosi Törvényszék (Mađarska))

„Zaštita potrošača – Nepošteni uvjeti u ugovorima koje su prodavatelji robe ili pružatelji usluga sklopili s potrošačima – Direktiva 93/13/EEZ – Članci 6. i 7. – Ispitivanje nepoštenih uvjeta iz ugovora – Odgovarajuća i djelotvorna sredstva za sprječavanje korištenja nepoštenih uvjeta – Ovrha javnih isprava u kojima se nalazi ugovor – Izdavanje potvrde o ovršnosti od strane javnog bilježnika – Obveze javnog bilježnika – Ispitivanje nepoštenih uvjeta po službenoj dužnosti – Sudski nadzor – Načela ekvivalentnosti i djelotvornosti“

1. Nameće li Direktiva Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima[2] javnim bilježnicima, kad potonji imaju centralnu ulogu pri prisilnom izvršenju ugovora koje su prodavatelj robe ili pružatelji usluga sklopili s potrošačima, posebne obveze u pogledu nadzora nad nepoštenim ugovornim odredbama, slične onima koje, prema sada obilnoj sudskoj praksi Suda, imaju nacionalni sudovi?

2. To je, u biti, glavni problem koji se javlja prvi put, na koji se odnose dva prethodna pitanja koja su postavljena Sudu u ovom predmetu. Potonji se po tome razlikuje od velikog broja predmeta koji su Sudu bili podneseni posljednjih godina, osobito od strane mađarskih[3] ili španjolskih sudova[4] koji su morali ocijeniti sukladnost nacionalnog zakonodavstva sa zahtjevima koji proizlaze, osobito iz članaka 6. i 7. Direktive 93/13.

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — (SL L 95, str. 29.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 24.).

3 — Vidjeti osobito presude Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350); VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659); Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242); Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88); Jőrös (C-397/11, EU:C:2013:340); Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282), kao i Baczó i Vizsnyiczai (C-567/13, EU:C:2015:88) i rješenje Sebestyén (C-342/13, EU:C:2014:1857).

4 — Vidjeti osobito presude Océano Grupo Editorial i Salvat Editores (C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346); Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675); Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615); Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349); Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164); Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279); Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099); Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21), kao i rješenje Banco Popular Español i Banco de Valencia (C-537/12 i C-116/13, EU:C:2013:759).

## I – **Pravni okvir**

### A – *Pravo Unije*

3. Članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 propisuje:

„Države članice utvrđuju da u ugovoru koji je prodavatelj robe ili pružatelj usluge sklopio s potrošačem prema nacionalnom pravu nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošača, a da ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba.“

4. Članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 propisuje:

„U interesu potrošača i tržišnih konkurenata države članice osiguravaju postojanje primjerenih i djelotvornih sredstava za sprečavanje stalnog korištenja nepoštenih odredaba u ugovorima koje prodavatelji robe i pružatelji usluga sklapaju s potrošačima.“

### B – *Nacionalno pravo*

5. Različite odredbe nacionalnog prava koje su relevantne za glavni postupak nalaze se u Zakonu br. IV iz 1959. kojim se uspostavlja Građanski zakonik[5], u Zakonu br. LIII iz 1952. kojim se uspostavlja mađarski Zakonik o građanskom postupku[6], u Zakonu br. III iz 1994. o ovrsi[7] i na kraju u Zakonu br. XLI iz 1991. o javnim bilježnicima[8].

#### 1. Građanski zakonik

6. Članak 209. Građanskog zakonika predviđa:

„1) Nepoštena je svaka odredba koja navodi opći uvjet poslovanja ili svaka odredba potrošačkog ugovora koja nije bila pojedinačno pregovarana, ako na štetu zahtjeva dobre vjere i pravičnosti ona jednostrano i bez opravdanja određuje prava i obveze ugovornih strana koja proizlaze iz ugovora na način da stavljaju suugovaratelja u nepovoljniji položaj od onoga koji je nametnuo predmetnu ugovornu odredbu.

2) Kako bi se utvrdio nepošteni karakter odredbe, valja uzeti u obzir sve okolnosti koje postoje na dan sklapanja ugovora i koje određuju njegovo sklapanje, kao i prirodu ugovorene činidbe i vezu predmetne odredbe s drugim odredbama ugovora.

3) Posebnim se zakonodavstvom mogu odrediti odredbe koje će se smatrati nepoštenima u potrošačkim ugovorima ili koje bi se trebale takvima smatrati, do dokazivanja suprotnog.“

7. Članak 209/A Građanskog zakonika propisuje:

„1) Oštećena strana može osporavati nepoštenu ugovornu odredbu unesenu kao opći uvjet.

2) Ništavi su nepošteni uvjeti koji su u potrošačke ugovore uneseni kao opći uvjeti poslovanja ili koje je prodavatelj robe ili pružatelj usluge odredio jednostrano, unaprijed i bez pojedinačnih pregovora. Pozivanje na ništavost moguće je samo u interesu potrošača.“

5 — U daljnjem tekstu: Građanski zakonik.

6 — U daljnjem tekstu: Zakonik o građanskom postupku.

7 — U daljnjem tekstu: Zakon o ovrsi.

8 — U daljnjem tekstu: Zakon o javnim bilježnicima.

2. Zakonik o građanskom postupku

8. Članak 366. Zakonika o građanskom postupku propisuje:

„Ako u okviru postupka ovrhe nije moguća obustava ili ograničenje ovrhe na temelju članaka 41. ili 56. Zakona […] [o] ovrsi, dužnik koji podnese prigovor protiv ovrhe može protiv stranke koja je zahtijeva pokrenuti postupak za obustavu ili ograničenje ovrhe.“

9. Članak 369. Zakonika o građanskom postupku predviđa:

„Postupak za obustavu ili ograničenje ovrhe određene na temelju javne isprave na kojoj se nalazi potvrda o ovršnosti ili na temelju sličnoga akta na temelju kojeg se može zahtijevati ovrha može se pokrenuti pod uvjetom da:

a) tražbina koju treba namiriti nije valjano nastala,

b) je cjelokupna tražbina prestala ili je prestao njezin dio,

c) je strana koja zahtijeva ovrhu dodijelila dodatni rok za ispunjenje, a taj rok još nije protekao,

d) dužnik ističe tražbinu koju želi prebiti sa svojim dugom.“

10. Članak 370. Zakonika o građanskom postupku propisuje:

„Sud pred kojim je pokrenut postupak za obustavu ili ograničenje ovrhe može odgoditi ovrhu u tom predmetu.“

3. Zakon o ovrsi

11. Zakon o ovrsi propisuje da ovrhu tražbine može odrediti sud ili javni bilježnik. Njegov članak 224/A propisuje:

„Kad je javni bilježnik ovlašten odrediti ovrhu, primjenjuju se ove odredbe, pri čemu se one prilagođavaju kako slijedi:

a) pod pojmom ‚sud koji određuje ovrhu’ podrazumijeva se javni bilježnik; pod pojmom ‚odluka koju je donio sud koji određuje ovrhu’ podrazumijeva se odluka koju je donio javni bilježnik; […]“

12. Sukladno članku 13. Zakona o ovrsi:

„1) Nalog za izvršenje moguće je izdati ako je:

a) u odluci koju treba izvršiti navedena tražbina (novčani iznos),

b) odluka koju treba izvršiti konačna ili privremeno ovršna, i ako je

c) protekao rok za ispunjenje. […]“

13. Članak 23/C Zakona o ovrsi propisuje:

„1) Javni bilježnik koji donosi akt na javnobilježnički akt stavlja potvrdu o ovršnosti ako su u njemu navedeni:

a) preuzimanje obveze za izvršenje usluge uz naknadu ili preuzimanje jednostrane obveze,

b) ime vjerovnika i ime dužnika,

c) predmet, svotu (iznos) i pravni temelj obveze, kao i

d) način i rok za ispunjenje.

2) Ako obveza ovisi o nastupanju uvjeta ili o proteku vremena, za ovrhu je potrebno da je u aktu naveden nastup događaja ili protek vremena. […]

5) Do ovrhe dolazi ako se tražbina navedena u javnobilježničkom aktu može naplatiti u okviru ovrhe pred sudom i ako je protekao rok za ispunjenje. […]“

14. Prema članku 31/E stavku 2. Zakona o ovrsi:

„2) Javnobilježnički postupak kao građanski izvanparnični postupak ima jednake učinke kao i sudski postupak. Odluka koju donese javni bilježnik ima jednake učinke kao i odluka lokalnog suda.“

15. Članak 211. stavak 2. i članak 212. stavak 1. Zakona o ovrsi propisuju:

„Članak 211.

[…]

2) Ako sud protivno zakonu na akt stavi potvrdu o ovršnosti, potvrdu o ovršnosti treba ukinuti. […]“

Članak 212.

„1) Sud koji odredi ovrhu može u svakom trenutku odrediti povlačenje ovjerene preslike ovršnog akta ili ukidanje potvrde o ovršnosti na zahtjev bilo koje stranke, na temelju izvještaja javnog ovršitelja ili na vlastitu inicijativu. […]“

## II – **Činjenice iz kojih proizlazi spor u glavnom postupku**

16. Tužitelj u glavnom postupku, društvo Erste Bank Hungary Zrt.[9] i tuženik u glavnom postupku, A. Sugár[10], sklopili su 18. prosinca 2007., na temelju javne isprave, ugovor o zajmu i ugovor o hipoteci kojima je prvi drugomu dao zajam u iznosu od 30 687 švicarskih franaka (CHF) za kupnju stana.

17. Dužnik je na temelju tog ugovora 19. prosinca 2007. javnobilježničkim aktom priznao dug, čime je društvo Erste Bank steklo pravo da, s jedne strane, raskine ugovor o zajmu u slučaju da dužnik ne ispuni svoje ugovorne obveze i, s druge strane, da naplati dug koji proizlazi iz tog ugovora na temelju potvrde o stanju duga koju ono samo izdaje, nakon što javni bilježnik stavi potvrdu o ovršnosti na različite akte.

9 — U daljnjem tekstu: Erste Bank.

10 — U daljnjem tekstu: dužnik.

18. Budući da dužnik nije ispunio svoju obvezu plaćanja, društvo Erste Bank je, s jedne strane, raskinulo ugovor i, s druge strane, zahtijevalo izdavanje potvrde o ovršnosti protiv dužnika. Budući da su se ispunili zakonski uvjeti propisani u tu svrhu, javni bilježnik je 13. prosinca 2011. prihvatio taj zahtjev.

19. A. Sugár je 5. lipnja 2013. bilježniku podnio zahtjev kojim traži ukidanje potvrde o ovršnosti stavljene na javnu ispravu u kojoj se nalazi ugovor o zajmu, ističući da taj ugovor sadržava nepoštene uvjete i da ne vodi računa o zakonskim odredbama koje uređuju ugovore o zajmu sklopljene s potrošačima.

20. Javni bilježnik je 13. lipnja 2013. odbio taj zahtjev. Utvrdio je da taj akt sadržava jednostranu obvezu, ime vjerovnika i dužnika, iznos duga i njegov pravni temelj, načine ispunjenja, kao i rokove ispunjenja određene u tu svrhu, da je u njemu navedeno da je ispunjen mjerodavan uvjet i dan ispunjenja, te da je na njega stavljena potvrda o ovršnosti 13. prosinca 2011. Javni bilježnik je također pojasnio da je javnobilježnički postupak izvanparnični postupak i da on nije ovlašten odlučivati o sporu između ugovornih strana u pogledu ugovornih odredbi ili valjanosti raskida ugovora, jer ta pitanja spadaju u isključivu nadležnost sudova. Osim toga je naveo da on može samo potvrditi da je zajmodavac raskinuo ugovor, dok ugovorne strane mogu osporavati odredbe ugovora pred sudom i dodatno pokrenuti postupak radi ograničenja ili obustave ovrhe.

21. Dužnik je stoga sudu koji je uputio zahtjev podnio tužbu za poništenje odluke javnog bilježnika i ukidanje potvrde o ovršnosti. Osporava činjenicu da ga se naziva dužnikom te ističe da je javni bilježnik, u javnobilježnički akt o priznanju duga, unio nepoštene uvjete i netočne podatke. Smatra da je prilikom sastavljanja javne isprave o priznanju duga trebalo otkriti da postoje ništave ugovorne odredbe. Također osporava da se solemnizacijom može omogućiti izdavanje potvrde o ovršnosti, s obzirom na to da do toga dolazi na zahtjev vjerovnika i samo na temelju računovodstvenih podataka koje dostavi. Postupak izdavanja potvrde o ovršnosti stoga predstavlja zlouporabu prava jer stranka koja zahtijeva ovrhu u jednostranom aktu utvrđuje okolnost koju je moguće provjeriti samo u okviru kontradiktornog postupka.

## III – **Prethodna pitanja i postupak pred Sudom**

22. U tim je okolnostima Fővárosi Törvényszék (Žalbeni regionalni sud) odlučio uputiti Sudu sljedeća dva prethodna pitanja:

„1. Je li u skladu s člankom 7. stavkom 1. Direktive 93/13/EEZ postupak države članice prema kojem se, kada potrošač ne ispuni obvezu navedenu u ispravi koju je u skladu s formalnim uvjetima sastavio javni bilježnik, drugoj ugovornoj stranci odobrava da potražuje isplatu iznosa koji sama navede, izdavanjem takozvane potvrde o ovršnosti, bez vođenja bilo kakvog kontradiktornog sudskog postupka u kojem bi se ispitao nepošteni karakter odredbi ugovora o kojem je riječ?

2. Može li potrošač u navedenom postupku zahtijevati ukidanje već izdane potvrde o ovršnosti pozivajući se na to da nije ispitan nepošteni karakter odredbi ugovora koji je temelj izdavanja te potvrde, iako sud, sukladno presudi donesenoj u predmetu C-472/11 [Banif Plus Bank, EU:C:2013:88], mora u sudskom postupku obavijestiti potrošača o nepoštenim uvjetima čije postojanje je utvrdio?

23. Mađarska vlada i Europska komisija su podnijele pisana očitovanja. Erste Bank, mađarska i njemačka vlada, kao i Komisija su se također usmeno očitovale na javnoj raspravi koja je održana 5. veljače 2015. Njemačka vlada je pojasnila da želi intervenirati na raspravi s obzirom na to da u njemačkom pravu postoji postupak koji je sličan ovom prema mađarskom pravu.

## IV – **Prethodna pitanja**

### A – *Očitovanja podnesena Sudu*

24. Mađarska i njemačka vlada zajednički smatraju da se Direktiva 93/13 ne protivi postupku izdavanja potvrde o ovršnosti s karakteristikama poput onih u glavnom postupku. Komisija, s druge strane, ima skroz suprotan stav.

25. Nakon prisjećanja na relevantnu sudsku praksu Suda i izlaganja o načelima karakterističnim za pojednostavljeni postupak ovrhe koji provodi javni bilježnik, o kojem je riječ u glavnom postupku, mađarska vlada u bitnome ističe da ona ne isključuje u potpunosti nadzor nad nepoštenim uvjetima, bilo od strane samih javnih bilježnika ili nacionalnih sudova.

26. Naime i najprije, Zakon o javnim bilježnicima potonjima propisuje da prilikom sastavljanja javne isprave provjere njezinu sukladnost sa zakonom i nepošten karakter različitih odredbi pravne radnje na kojoj se temelje.

27. Osim toga, iako postupak ukidanja potvrde o ovršnosti, čiji je cilj samo omogućiti nadzor nad zakonitošću postupka izdavanja potvrde o ovršnosti, isključuje bilo kakav nadzor nad valjanošću ugovornih odredbi, potrošač ipak može, s jedne strane, pokrenuti sudski postupak za utvrđenje nevaljanosti ugovora, bez obzira na to je li ili nije zatražena ovrha, i s druge strane, pozvati se na nevaljanost ugovora u okviru postupka kojim se zahtijeva ograničenje ili obustava ovrhe (članak 369. Zakonika o građanskom postupku).

28. U okviru tih postupaka nacionalni sudovi mogu i moraju izvršiti nadzor nad nepoštenim karakterom ugovornih odredbi ili općih ugovornih uvjeta, te poštujući članak 163. Zakonika o građanskom postupku i sukladno sudskoj praksi Kúrie (Vrhovni sud Mađarske)[11] po službenoj dužnosti voditi računa o očito ništavim slučajevima koji se mogu utvrditi na temelju raspoloživih dokaza.

29. Mađarski sustav prema tome poštuje pravednu ravnotežu između, s jedne strane, osiguranja djelotvornog ostvarenja ciljeva Direktive 93/13 i, s druge strane, očuvanje ciljeva i specifičnosti javnobilježničkog postupka, a da pritom ne onemogućuje ili čini pretjerano otežanim izvršavanje prava pojedinaca.

30. Njemačka vlada koja pojašnjava da u njemačkom pravu postoji javnobilježnička ovršna isprava, na raspravi ističe da članak 7. Direktive 93/13 nalaže postojanje adekvatnih mjera za neutralizaciju nepoštenih uvjeta ugovora, što nužno ne podrazumijeva nadzor po službenoj dužnosti. Budući da nacionalni ovršni postupci spadaju pod nacionalnu postupovnu neovisnost, pod uvjetom poštovanja načela ekvivalentnosti i djelotvornosti, sud koji je uputio zahtjev mora ispitati jesu li predmetne nacionalne odredbe, analizirane u njihovu kontekstu – vodeći računa o svim postojećim pravnim sredstvima – takve da onemogućuju ili pretjerano otežavaju izvršavanje prava potrošača koja proizlaze iz Uredbe 93/13.

31. U tom okviru, valjalo bi voditi računa o općoj funkciji javnog bilježnika, kako je definirana nacionalnim zakonom, kao i o njegovim obvezama nadzora, o konkretnim postupcima u kojima se izdaje potvrda o ovršnosti na javnu ispravu i o načinima sudskog nadzora ovrhe.

11 — Mađarska vlada se, u tom pogledu, poziva na mišljenje br. 2/2010 od 28. srpnja 2010. i na mišljenje br. 2/2012 iz prosinca 2012.

32. U tom pogledu njemačka vlada pojašnjava da je Sud presudio da, ako u postupku povodom spora između prodavatelja robe ili pružatelja usluga te potrošača Direktiva 93/13 nalaže pozitivnu intervenciju nacionalnog suda pred kojim se vodi postupak, nezavisnu od samih ugovornih strana, poštovanje načela djelotvornosti ne može u cijelosti nadoknaditi potpunu pasivnost predmetnog potrošača [12].

33. S druge strane, Komisija, koja predlaže odgovor na svako od pitanja, smatra da se Direktiva 93/13, kako je tumači Sud, protivi mađarskom zakonodavstvu.

34. U odgovoru na prvo pitanje i pozivajući se uglavnom na presudu Banco Español de Crédito [13], ona ističe da članke 6. i 7. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da se protive zakonodavstvu države članice koje propisuje da javni bilježnik može izdati ispravu na temelju ugovora o zajmu koji se nalazi u javnoj ispravi a da nije ispitao nepošteni karakter različitih ugovornih odredbi, te na temelju koje se može zahtijevati ovrha.

35. Javni bilježnik bi trebao najprije moći, u stadiju izdavanja potvrde o ovršnosti na javnu ispravu u kojoj se nalazi ugovor, ispitati, po potrebi na vlastitu inicijativu, nepošten karakter ugovornih odredbi, ako raspolaže svim potrebnim pravnim i činjeničnim elementima u tu svrhu, što je obično slučaj, te o tome obavijestiti stanke.

36. Komisija u tom pogledu primjećuje da, ako javnobilježnički akt, pod uvjetom da ima potvrdu o ovršnosti, sukladno članku 31/E stavku 2. Zakona o ovrsi, ima isti učinak kao i odluka lokalnog suda, javni bilježnik može tijekom ovršnog postupka samo provjeriti jesu li poštovani zahtjevi iz članka 23/C stavka 1. Zakona o ovrsi. Potrošač se stoga na zaštitu zakonskih odredbi o ugovornim odredbama može pozvati samo ako pokrene postupak za obustavu ili ograničenje ovrhe, sukladno članku 369. Zakonika o građanskom postupku, nakon čega bi sud pred kojim je pokrenut postupak mogao odgoditi ovrhu.

37. Komisija je također na raspravi pojasnila da ta obveza potrošača da pokrene postupak kako bi osporio nepoštenu odredbu nije u skladu s načelom djelotvornosti. Ona osim toga dodaje da u slučaju da je javni bilježnik bio informiran od strane nacionalnog suda o pokretanju postupka od strane potrošača, on bi trebao moći odgoditi postupak izdavanja potvrde o ovršnosti.

38. Javni bilježnik bi također trebao moći, u stadiju izdavanja javne isprave u kojoj se nalazi ugovor, ispitati po službenoj dužnosti, s obzirom na obvezu savjetovanja koja mu je nametnuta Zakonom o javnim bilježnicima, nepošten karakter ugovornih odredbi i tako doprinijeti ispunjavanju cilja iz članka 7. Direktive 93/13.

39. U odgovoru na drugo pitanje i upućujući u tom pogledu na presudu Banif Plus Bank [14], Komisija ističe da, ako javni bilježnik mora po službenoj dužnosti ocijeniti, u stadiju ovrhe, nepošteni karakter ugovornih odredbi na kojima počiva javnobilježnički akt, potrošač mora *a fortiori* moći preuzeti inicijativu kako bi osporio javnobilježnički akt na temelju kojeg se može zahtijevati ovrha i zahtijevati ukidanje potvrde o ovršnosti iz razloga što javni bilježnik nije ispitao nepošteni karakter ugovornih odredbi.

12 — Presuda Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 56.).

13 — C-618/10, EU:C:2012:349.

14 — C-472/11, EU:C:2013:88.

B – *Moja analiza*

40. Sud koji je uputio zahtjev prvim pitanjem u biti pita treba li članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 tumačiti na način da se protivi nacionalnom zakonodavstvu, kao što je ono u glavnom postupku, koje omogućuje javnom bilježniku koji je poštujući formalne zahtjeve sastavio javnu ispravu koja se odnosi na ugovor između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača, da za navedenu ispravu izda potvrdu o ovršnosti i da na taj način, bez provođenja bilo kakvog kontradiktornog postupka pred sudom i bez ikakve prethodne kontrole jesu li ugovorne odredbe nepoštene, pokrene postupak ovrhe u odnosu na taj ugovor protiv potrošača koji nije ispunio svoje obveze.

41. Svojim drugim pitanjem, sud koji je uputio zahtjev također pita mora li se Direktiva 93/13 u odnosu na presudu Banif Plus Bank [15] tumačiti na način da se protivi nacionalnom zakonodavstvu, kao što je ono u glavnom postupku, koje ne omogućuje potrošaču da zahtijeva ukidanje potvrde o ovršnosti stavljene na javnu ispravu koja se tiče ugovora s prodavateljem robe ili pružateljem usluga, pozivajući se na nedostatak prethodne ocjene nepoštenog karaktera ugovornih odredbi.

42. Kako bi dobro razumjeli značaj tih dvaju pitanja, valja započeti s detaljnim opisom dvostrukog posredovanja javnog bilježnika u okviru postupka izdavanja potvrde o ovršnosti, o kojemu je riječ u glavnom postupku, bilo u stadiju izdavanja potvrde o ovršnosti u pravom smislu riječi, na zahtjev vjerovnika, bilo u stadiju eventualnog ukidanja potvrde o ovršnosti, na zahtjev dužnika, u oba slučaja s čisto formalnim nadzorom.

1. Dvostruko posredovanje javnog bilježnika u okviru postupka izdavanja potvrde o ovršnosti

43. Mađarsko pravo jako precizno uređuje pojednostavljeni ili olakšani mehanizam ovrhe ugovornih obveza, koji počiva na dvostrukom posredovanju javnih bilježnika i koji prethodi izvršavanju ovlasti ugovornih stranaka. Mađarsko pravo prema tome omogućava banci koja je, kao u glavnom postupku, sklopila ugovor o hipotekarnom zajmu s pojedincem i pozvala javnog bilježnika da sastavi javnu ispravu koja se odnosi na dužnikovo preuzimanje duga, da zahtijeva od tog javnog bilježnika [16], u slučaju neispunjenja ugovora od strane dužnika, da stavi potvrdu o ovršnosti na javnu ispravu. Drugim riječima, to pravo omogućuje bankama da od javnog bilježnika zahtijevaju, na temelju elemenata koje mu je dostavila, da započne, uz poštovanje određenog broja formalnih zahtjeva, postupak ovrhe u odnosu na ugovor, a da nije potrebno pokrenuti postupak pred sudom u tu svrhu. Tek naknadno dužnik može pokrenuti postupak pred javnim bilježnikom radi ukidanja potvrde o ovršnosti koja je tako izdana.

44. Obveze javnog bilježnika, u stadiju stavljanja potvrde o ovršnosti na javnu ispravu koju je izdao, nabrojene su u članku 23/C Zakona o ovrsi, što u biti odgovara članku 112. Zakona o javnim bilježnicima. Te odredbe naznačuju da javni bilježnik može staviti tu potvrdu o ovršnosti čim su ispunjena četiri uvjeta koja one definiraju: u ispravi mora biti navedeno preuzimanje obveze za izvršenje usluge uz naknadu, imena vjerovnika i dužnika, predmet obveze, njezin iznos i njezin pravni temelj i na kraju, načini njezina ispunjenja i rok za ispunjenje.

45. Kao što je to mađarska vlada potvrdila, nadzor koji tako obavlja javni bilježnik, samo na temelju dokumenata koje je dostavila stranka koja je zatražila izdavanje potvrde o ovršnosti, posve je formalan. Javni bilježnik osobito ne mora po službenoj dužnosti ocjenjivati nepošteni karakter ugovornih odredbi koje se izvršavaju primjenom javne isprave, čak i ako je raspolagao svim nužnim pravnim i činjeničnim elementima u tom smislu.

15 — C-472/11, EU:C:2013:88.

16 — Na raspravi je pojašnjeno da mađarsko pravo dopušta, ako to zahtijevaju okolnosti, da interveniraju dva različita javna bilježnika, prvi sastavlja javnu ispravu, a drugi izdaje potvrdu o ovršnosti.

46. Mađarsko zakonodavstvo predviđa da javni bilježnik naknadno može na zahtjev dužnika ukinuti [17] potvrdu o ovršnosti stavljenu na javnu ispravu, pri čemu do tog ukidanja sukladno zakonu dolazi ako je stavljanje bilo protivno zakonu. Javni bilježnik koji je odredio ovrhu može također u svakom trenutku odrediti povlačenje ovršne isprave ili ukidanje potvrde o ovršnosti na zahtjev bilo koje strane, uz pomoć javnog ovršitelja ili na vlastitu inicijativu.

47. Mađarska je vlada, u tom pogledu, naznačila da je jedini cilj tog postupka da omogući nadzor zakonitosti postupka izdavanja potvrde o ovršnosti, odnosno poštovanje formalnih zahtjeva istaknutih u točki 13. ovog mišljenja. Doista, kao što nije moguće da javni bilježnik nadzire različite ugovorne odredbe u trenutku izdavanja potvrde o ovršnosti, isto tako nije moguće da javni bilježnik vrši nadzor u okviru postupka ukidanja navedene potvrde o ovršnosti.

48. U svjetlu prethodnih razmatranja, jasno je da dva prethodna pitanja suda koji je uputio zahtjev ističu jedan te isti problem, koji se uglavnom odnosi na dodjeljivanje javnom bilježniku nadležnosti u području utvrđivanja ovršnog karaktera ugovorne obveze, u ovom slučaju hipotekarnog duga i da se ta pitanja, prema tome, trebaju zajedno ispitati.

49. Kako bih mogao predložiti koristan odgovor na ta dva pitanja, valja se podsjetiti, nadilazeći presudu Banif Plus Bank koju je sud koji je uputio zahtjev izričito istaknuo u svojem drugom pitanju [18], glavnih prijedloga relevantne sudske prakse Suda u vezi s Direktivom 93/13, osobito njezinim člankom 6. stavkom 1. i člankom 7. stavkom 1.

## 2. Definicija glavnih zahtjeva koji proizlaze iz Direktive 93/13 od strane Suda

50. Sukladno članku 38. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja), politike Unije osiguravaju visoku zaštitu potrošača, uvjet koji treba poštovati i prilikom primjene Direktive 93/13 [19]. Sud je također imao priliku pojasniti da je nacionalni sud dužan, prilikom primjene prava Unije, poštovati zahtjeve djelotvorne sudske zaštite prava koje pojedinci imaju na temelju prava Unije, kao što je jamstvo iz članka 47. Povelje [20], a ta zaštita mora vrijediti kako u području određivanja sudova koji su nadležni za tužbe utemeljene na pravu Unije tako i što se tiče utvrđivanja postupovnih pravila vezanih za takve tužbe [21].

51. Sukladno ustaljenoj sudskoj praksi Suda, sustav zaštite koji provodi Direktiva 93/13 počiva na ideji da se potrošač nalazi u slabijem položaju u odnosu na prodavatelja robe ili pružatelja usluga u pogledu kako pregovaračke moći tako i informiranosti, što je situacija koja ga navodi da pristane na uvjete koje je ranije sastavio prodavatelj robe ili pružatelj usluge, pri čemu ne može utjecati na njihov sadržaj [22].

52. Slijedom navedenog, članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 predviđa da nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošače.

17 — Članci 211. i 224/A Zakona o ovrsi.

18 — C-472/11, EU:C:2013:88, točka 17.

19 — Vidjeti osobito presudu Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, t. 52.), kao i Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 47.).

20 — Vidjeti presude Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, t. 29.); Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 35.), kao i Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 47.).

21 — Vidjeti presude Alassini i dr. (C-317/08 à C-320/08, EU:C:2010:146, t. 49.), kao i Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 35.).

22 — Vidjeti osobito presude Océano Grupo Editorial i Salvat Editores (C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346, t. 25.); Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675, t. 25.); Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 44.); Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, t. 32.); Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 22.), kao i Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 48.).

53. Sud je opetovano presudio da je riječ o odredbi s obvezujućim učinkom kojoj je cilj zamijeniti formalnu ravnotežu koju ugovor uspostavlja između prava i obveza ugovornih strana stvarnom ravnotežom koja će ponovno uspostaviti jednakost između potonjih [23].

54. Sud iz toga, u više navrata, zaključuje da je nacionalni sud dužan po službenoj dužnosti ocijeniti nepošteni karakter ugovorne odredbe koja ulazi u područje primjene Direktive 93/13 i time ispraviti neravnotežu između potrošača i prodavača robe ili pružatelja usluga od trenutka kad bude raspolagao potrebnim pravnim i činjeničnim elementima [24], s obzirom na to da postoji nezanemariva opasnost da, osobito zbog neznanja, potrošač ne istakne nepošteni karakter odredbe kojoj se protivi [25].

55. Sud je osobito presudio da nacionalni sud mora po službenoj dužnosti izvesti dokaze kako bi utvrdio potpada li odredba u polje primjene Direktive 93/13 i u slučaju potvrdnog odgovora, po službenoj dužnosti ocijeniti eventualno nepošteni karakter te odredbe [26]. Sud je također pojasnio da je nacionalni sud koji utvrdi nepošteni karakter ugovorne odredbe dužan osim toga, s jedne strane, poduzeti sve mjere koje u odnosu na to utvrđenje proizlaze iz nacionalnog prava, bez čekanja da potrošač podnese takav zahtjev, pri čemu mora poštovati načelo kontradiktornosti [27], kako bi se uvjerio da ta odredba nije obvezujuća za potrošača, i s druge strane, u pravilu na temelju objektivnih kriterija ocijeniti može li predmetni ugovor nastaviti važiti bez navedene odredbe [28].

56. U tom smislu valja pojasniti da se u predmetu Banif Plus Bank [29] – koji je izričito naveo sud koji je uputio zahtjev u svojem drugom pitanju – Sud osobito pita trebaju li se članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 tumačiti na način da se protive ili da, naprotiv, dopuštaju da nacionalni sud koji je po službenoj dužnosti utvrdio nepošteni karakter ugovorne odredbe, obavijesti stranke da je otkrio postojanje ništave odredbe te ih pozove da se o tome očituju.

57. Sud je u tom slučaju presudio da članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da nacionalni sud koji je po službenoj dužnosti utvrdio nepošteni karakter ugovorne odredbe nije dužan, kako bi mogao izvući zaključke iz tog utvrđenja, čekati da potrošač koji je upoznat sa svojim pravima, podnese izjavu kojom traži poništenje te odredbe. Sud je međutim dodao da načelo kontradiktornosti načelno nalaže nacionalnom sudu koji je po službenoj dužnosti utvrdio nepošteni karakter ugovorne odredbe, da obavijesti stranke spora i da im pruži mogućnost da o tome rasprave na način kako je to predviđeno nacionalnim postupovnim pravilima [30].

58. Sud je na kraju pojasnio da se Direktiva 93/13 treba tumačiti u smislu da se protivi propisu države članice koji, osim što u okviru ovršnog postupka na temelju hipoteke ne predviđa razloge za prigovor koji se temelje na nepoštenom karakteru ugovorne odredbe koja je temelj ovršne isprave, sucu pred kojim se vodi spor o meritumu, nadležnom za procjenu nepoštenog karaktera takve odredbe, ne dopušta donošenje privremenih mjera, među kojima osobito prekid ovršnog postupka, kada je određivanje takvih mjera potrebno radi osiguranja potpune učinkovitosti njegove konačne odluke [31].

23 — Vidjeti osobito presude Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 40.), kao i Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 23.).

24 — Vidjeti osobito presude Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 46.); Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, t. 34.) i Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 24.), kao i rješenje Banco Popular Español i Banco de Valencia (C-537/12 i C-116/13, EU:C:2013:759, t. 41.).

25 — Vidjeti presude Océano Grupo Editorial i Salvat Editores (C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346, t. 26.).

26 — Vidjeti presude VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659, t. 49. do 56.) u odnosu na sporazum o isključivoj mjesnoj sudskoj nadležnosti sadržan u ugovoru koji je predmetom spora; vidjeti također presude Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 44.), kao i Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, t. 24.).

27 — Vidjeti presudu Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, t. 17. do 36.).

28 — Vidjeti presudu Jőrös (C-397/11, EU:C:2013:340, t. 48.).

29 — C-472/11, EU:C:2013:88, točka 17.

30 — Vidjeti točke 17. do 36.

31 — Vidjeti presude Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 49. do 64.) i Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, t. 36.).

59. Ta se ista direktiva također protivi nacionalnom propisu koji sucu u okviru ovršnog postupka na temelju hipoteke ne dopušta donošenje privremenih mjera, među kojima osobito odgodu ovrhe, kada je donošenje tih mjera potrebno radi osiguranja potpune učinkovitosti konačne odluke suca pred kojim se vodi odgovarajući postupak o meritumu, nadležnog za ispitivanje nepoštenog karaktera te odredbe [32].

60. Osim toga, iz isto tako ustaljene sudske prakse Suda proizlazi da kada ne postoji usklađenost nacionalnih mehanizama prisilne ovrhe u pravu Unije, nacionalni pravni sustav svake države članice treba uspostaviti takva pravila u skladu s načelom procesne autonomije, pod uvjetom da ta pravila nisu nepovoljnija od onih koja uređuju slične situacije u unutarnjem pravu (načelo ekvivalentnosti) i da ne čine u praksi nemogućim ili vrlo teškim ostvarivanje prava dodijeljenih pravom Unije (načelo djelotvornosti) [33]. Sud je također pojasnio da su nacionalni postupci ovrhe podvrgnuti zahtjevima koje je uvela njegova sudska praksa, namećući nacionalnom sudu da po službenoj dužnosti ocijeni nepošteni karakter ugovorne odredbe koja ulazi u polje primjene Direktive 93/13 [34].

61. Sud je u tom smislu presudio da, kako bi se ocijenilo onemogućuje li nacionalna procesnopravna odredba ili pretjerano otežava primjenu prava Unije, valja je ispitati uzimajući u obzir položaj te odredbe u cjelokupnom postupku, tijek postupka i njegove posebnosti pred različitim nacionalnim tijelima [35], pojašnjavajući međutim da, posebnosti postupaka koji se u nacionalnom pravnom sustavu vode između prodavatelja robe ili pružatelja usluga te potrošača ne mogu utjecati na pravnu zaštitu koju potrošači imaju na temelju odredbi Direktive 93/13 [36].

62. U svjetlu tih načela valja ispitati, u njegovu zakonodavnom kontekstu, postupak izdavanja potvrde o ovršnosti u predmetnom glavnom postupku.

## 3. Odgovori na prethodna pitanja

63. Uz ovako izložen pravni okvir ovog predmeta, treba istaknuti da problem koji se nalazi u središtu dvaju prethodnih pitanja suda koji je uputio zahtjev polazi od toga da mađarsko zakonodavstvo propisuje da se od javnog bilježnika može zahtijevati utvrđivanje ovršnosti obveze sadržane u ugovoru između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača, kao što je hipotekarni dug iz glavnog postupka, a da se po potrebi po službenoj dužnosti i uz poštovanje načela kontradiktornosti prethodno ne ispita eventualno nepošteni karakter ugovornih odredbi, neovisno o pravnim sredstvima koja, osim toga, omogućavaju osporavanje ugovora i njegove ovršnosti. Isti sustav vrijedi i za eventualni naknadni zahtjev za ukidanje potvrde o ovršnosti.

64. Središnji argument kako dužnika tako i Komisije je što se tom mogućnosti za pokretanje ovrhe ugovora može ugroziti gore spomenuta sudska praksa Suda, među ostalim iz presude Banif Plus Bank [37], u pogledu Direktive 93/13. Naime, budući da, kako je navedeno, stavljanje potvrde o ovršnosti od strane javnog bilježnika na javnu ispravu koja sadržava ugovor proizvodi pravne učinke jednake onima sudske odluke, iz toga nužno slijedi da se ta sudska praksa mora u potpunosti primijeniti pri posredovanju javnog bilježnika. Javni bilježnik pogotovo mora po službenoj dužnosti istaknuti eventualni nepošteni karakter ugovornih odredbi i pozvati stranke da o tome rasprave.

32 — Vidjeti rješenje Banco Popular Español i Banco de Valencia (C-537/12 i C-116/13, EU:C:2013:759, t. 60.) i presudu Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 28.).

33 — Vidjeti presude Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 50.); Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, t. 46.); Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, t. 37.); Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 31.) i Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 50.), kao i rješenje Banco Popular Español i Banco de Valencia (C-537/12 i C-116/13, EU:C:2013:759, t. 45.).

34 — Vidjeti presude Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, t. 51.) i Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 24.).

35 — Vidjeti presude Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León (C-413/12, EU:C:2013:800, t. 34.) i Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 52.).

36 — Vidjeti presude Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 55.); Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 62.), kao i Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 53.).

37 — C-472/11, EU:C:2013:88.

65. Međutim, takvim se čitanjem sudske prakse Suda ispustio osnovni element, odnosno to da se sudska praksa osobito odnosi na ulogu nacionalnog suda koji je pozvan vršiti svoje funkcije, koje su strogo ograničene na izvršavanje sudske nadležnosti. Ta sudska praksa polazi od premise da je sud pred kojim je pokrenut postupak taj koji može, prije utvrđivanja ovršnosti ugovorne obveze, ispitati, po potrebi po službenoj dužnosti, čim bude raspolagao pravnim i činjeničnim elementima koji su potrebni u tu svrhu, postojanje eventualnih nepoštenih odredbi, potaknuti raspravu između stranaka u tom smislu i donijeti zaključke koji se u predmetnom slučaju trebaju donijeti, proglasiti ništavima nepoštene odredbe ili odbiti ovršni zahtjev, „u skladu s uvjetima određenima njihovim nacionalnim pravom“ [38].

66. Mogućnost da se na javnog bilježnika proširi, u okolnostima u kojima mu nacionalno zakonodavstvo dodjeljuje nadležnost stavljanja potvrde o ovršnosti na javnu ispravu koja sadržava ugovor i naknadnog ukidanja te potvrde, ovlast da izvršava nadležnosti koje izravno proizlaze iz sudske nadležnosti može naići na skoro nepremostive poteškoće, koje u načelu proizlaze iz činjenice da su takve ovlasti obuhvaćene monopolom sudske nadležnosti.

67. Naime, Direktiva 93/13, kako je tumači Sud, ne može imati za posljedicu nalaganje državama članicama takve izmjene javnobilježničke funkcije sukladno kojoj bi on morao pokrenuti *inter partes* spor među ugovornim strankama, nakon čega bi trebao odlučiti o nepoštenom karakteru ugovorne odredbe i o njezinoj eventualnoj ništavosti.

68. U tom pogledu, uz uvjet određenog broja pojašnjenja, smatram da se na dva prethodna pitanja suda koji je uputio zahtjev, kako su preformulirana u točkama 40. i 41. ovog mišljenja, može odgovoriti samo negativno.

69. Najprije, Direktivu 93/13 treba tumačiti na način da se, u načelu, ne protivi zakonodavstvu države članice koje, i na što ima neosporivo pravo, omogućuje javnom bilježniku da stavi potvrdu o ovršnosti na javnu ispravu u kojoj se nalazi ugovor bez ikakvog prethodnog nadzora – po potrebi po službenoj dužnosti – eventualno nepoštenog karaktera ugovornih odredbi.

70. Točno je da, kao što je to Komisija istaknula na raspravi, pojednostavljeni ovršni postupak iz glavnog predmeta, po potrebi omogućuje da prodavatelj robe ili pružatelj usluge najprije dobije od javnog bilježnika ispravu kojom se utvrđuje ovršnost ugovorne odredbe, a da se prethodno ne provede sudski kontradiktoran postupak. Potrošač koji bi to želio spriječiti mora stoga bilo podnijeti tužbu na utvrđenje nevaljanosti ugovora, bilo podnijeti tužbu radi obustave ili ograničenja ovrhe sukladno članku 369. Zakonika o građanskom postupku.

71. Međutim, sama okolnost da u nacionalno pravo nije prenesena obveza javnog bilježnika da, u stadiju stavljanja potvrde o ovršnosti na javnu ispravu u vezi s ugovorom između prodavatelja robe ili pružatelja usluge i potrošača, po službenoj dužnosti istakne nepošteni karakter odredbi spomenutog ugovora i, opet poštujući načelo kontradiktornosti, izvede odgovarajući zaključak, ne može sama po sebi dovesti do zaključka da mađarsko pravo nije sukladno s Direktivom 93/13 i to sve pod uvjetom da je, k tomu, tom potrošaču zajamčena djelotvorna sudska zaštita.

72. Naime, s jedne strane, Direktiva 93/13 ne pruža dostatnu osnovu kako bi se spriječila načelna nadležnost država članica da javnim bilježnicima dodjeljuju ovlast stavljanja potvrde o ovršnosti na javnu ispravu u kojoj se nalazi ugovor. S druge strane, nije moguće na javnog bilježnika proširiti nalog koji je sudu dodijeljen Direktivom 93/13 kako to tumači Sud.

38 — Vidjeti osobito presude Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, t. 58.), kao i Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, t. 25. i 27.).

73. Osim toga, kao što sam to već istaknuo, cjelokupna relevantna sudska praksa Suda u odnosu na posebnu odgovornost nacionalnih sudova pri provođenju Direktive 93/13 i osobito potreba da im se omogući ocjena nepoštenog karaktera ugovornih odredbi po službenoj dužnosti, počiva na postulatu da je pred njima postupak pokrenula jedna od stranaka navedenog ugovora.

74. Kao što je to njemačka vlada, u biti, i istaknula, ni Direktiva 93/13 niti ustaljena sudska praksa Suda se ne mogu tumačiti na način da je obveza država članica da javnim bilježnicima propišu zakonsku obvezu da zamijene nacionalni sud u nadzoru, uz poštovanje načela kontradiktornosti, nepoštenog karaktera odredbi ugovora koji se nalaze u javnim ispravama koje oni sastavljaju, niti, štoviše, da izmijene svoja pravila građanskog postupka na način da javni bilježnici raspolažu ovlašću ublaživanja ukupne pasivnosti potrošača koji nisu iskoristili pravna sredstva koja im stoje na raspolaganju.

75. Nadalje, nužno zajedno s onim što prethodi i što se tiče drugog pitanja, Direktiva 93/13 se treba također tumačiti na način da se ne protivi nacionalnom zakonodavstvu koje ne omogućava potrošaču da zahtijeva ukidanje potvrde o ovršnosti stavljene na javnu ispravu koja se tiče ugovora s prodavateljem robe ili pružateljem usluga pozivajući se na odsustvo prethodne ocjene nepoštenog karaktera ugovornih odredbi.

76. Naime, jednako je teško javnom bilježniku nametnuti obvezu, isključivo na temelju Direktive 93/13, da se, nakon kontradiktornog postupka, u stadiju stavljanja potvrde o ovršnosti na javnu ispravu u kojoj se nalazi ugovor, izjasni o postojanju nepoštenih odredbi, kao i naložiti mu isto u okviru postupka ukidanja navedene potvrde. U tom pogledu, dovoljno je uputiti na argumente izložene u točkama 69. do 74. ovog mišljenja.

77. S obzirom na navedeno, prikladan odgovor na pitanja suda koji je uputio zahtjev, koji bi mu bio koristan i u duhu Direktive 93/13 kako je tumači Sud, ne može se zadovoljiti s pukom izjavom o načelnoj sukladnosti predmetnog zakonodavstva iz glavnog postupka s tom direktivom. Naprotiv, nužno je formulirati nekoliko „pojašnjenja“ koja u dobroj mjeri proizlaze iz sudske prakse Suda. Valja naime inzistirati na preciznim obvezama kako javnih bilježnika tako i nacionalnih sudova u odnosu na specifičan cilj zaštite potrošača na temelju Direktive 93/13 i štoviše, na zahtjevima koji proizlaze iz prava na djelotvornu sudsku zaštitu u smislu članka 47. Povelje.

78. Najprije, u pogledu javnih bilježnika, iz obrazloženja suda koji je uputio zahtjev te pisanih i usmenih očitovanja podnesenih Sudu proizlazi da Zakon o javnim bilježnicima, koji javnim bilježnicima daje važnu ulogu u sprečavanju sporova i smanjenju troškova rada sudova, općenito definira u svojem članku 1. njihove obveze. Javni bilježnici moraju svojim savjetima u postupcima koji spadaju u njihovu nadležnost pružati pomoć strankama, osiguravajući da se prema njima prilikom izvršavanja njihovih prava i ispunjavanja njihovih obveza postupa jednako.

79. Članak 3. stavak 1. Zakona o javnim bilježnicima propisuje među ostalim „da je javni bilježnik dužan odbiti pružiti pomoć kada ona nije u skladu s njegovim obvezama, posebice onda kada je zatražena u okviru pravnog posla koji je protivan zakonu ili kojim se zakon nastoji zaobići, odnosno čiji je cilj zabranjen ili nezakonit.“ Članak 3. stavak 2. Zakona o javnim bilježnicima dodaje da „[k]ada javni bilježnik u tijeku postupka otkrije element koji u njemu pobuđuje sumnju, a da pritom nije dužan odbiti pružiti pomoć, stranke mora upozoriti na navedeni element i o tome sačiniti pisanu bilješku. Javni bilježnik odbit će pružiti pomoć ako stranka protiv tog elementa podnese prigovor“.

80. U stadiju sastavljanja javnih isprava koje se tiču ugovora, javni bilježnici imaju, u odnosu na obveze država članica na temelju članka 7. stavka 1. Direktive 93/13, koji im nalaže da predvide primjerena i djelotvorna sredstva za sprečavanje stalnog korištenja nepoštenih odredaba u ugovorima koje prodavatelji robe ili pružatelji usluga sklapaju s potrošačima, posebnu obvezu informiranja i savjetovanja potrošača.

81. U okolnostima kao onima iz glavnog postupka, javni bilježnik mora savjesno paziti, u trenutku sastavljanja javne isprave koja se tiče ugovora koji su sklopili prodavatelj robe ili pružatelj usluga i potrošač, ne samo da obavijesti potrošača o eventualnom postojanju nepoštenih ugovornih odredbi koje je uočio, već i da ga obavijesti o ovlasti koju ima na temelju zakona, da u propisanom roku stavi potvrdu o ovršnosti na navedenu javnu ispravu i eventualno da je ukine, samo na temelju formalnog nadzora, kao i o posljedicama koje proizlaze iz izdavanja te potvrde, osobito na postupovnom planu.

82. U ovom slučaju, iz prethodnih događanja proizlazi da je javni bilježnik, prema mađarskom pravu, u stadiju sastavljanja javne isprave koja se tiče ugovora koji su sklopili prodavatelj robe ili pružatelj usluga i potrošač, ovlašten igrati ulogu zaštitnika od nepoštenog karaktera tog ugovora i u najmanju ruku, osobito u slučaju dvojbe o nepoštenom karakteru odredbe, može o tome obavijestiti stranke, pogotovo potrošača koji onda može, ako je to slučaj, iskoristiti svoje pravo na pokretanje postupka pred nadležnim nacionalnim sudom.

83. Opće odredbe Zakona o javnim bilježnicima su, u načelu, takve da doprinose poštovanju zahtjeva iz članka 7. stavka 1. Direktive 93/13, nalažući državama članicama da predvide primjerena i djelotvorna sredstva za sprečavanje stalnog korištenja nepoštenih odredaba u ugovorima koji prodavatelji robe ili pružatelji usluga sklapaju s potrošačima. Međutim, sud koji je uputio zahtjev jedini je nadležan tumačiti nacionalno pravo, ocjenjivati okolnosti slučaja u glavnom predmetu i , ako je to slučaj, iz toga izvesti zaključak.

84. Nadalje, što se tiče sudova, valja se podsjetiti da države članice moraju jamčiti potrošačima djelotvornu sudsku zaštitu, pružajući im mogućnost da pokrenu postupak protiv samog ugovora i/ili ovrhu u odnosu na taj ugovor, koja nije podvrgnuta uvjetima, osobito roku, koji čine korištenje prava zajamčenih Direktivom 93/13 jako teškim ili gotovo nemogućim [39], u okviru kojega sud mora moći ispitati, po potrebi i po službenoj dužnosti, čim bude raspolagao svim pravnim i činjeničnim elementima potrebnim u tu svrhu, nepošteni karakter ugovornih odredbi i uz poštovanje načela kontradiktornosti izvući odgovarajuće zaključke na temelju uvjeta utvrđenih nacionalnim pravom, sukladno sudskoj praksi Suda.

85. U ovom slučaju, iz obrazloženja kako suda koji je uputio zahtjev tako i mađarske vlade proizlazi da mađarsko pravo predviđa da potrošač može s jedne strane, pokrenuti postupak radi utvrđivanja nevaljanosti ugovora i, s druge strane, pokrenuti postupak obustave ili ograničavanja ovrhe, primjenom članka 369. Zakonika o građanskom postupku. U okviru ovog potonjeg, kao što je Komisija istaknula, potrošač može osim toga zahtijevati odgodu ovršnog postupka koji je u odnosu na ugovor pokrenut stavljanjem potvrde o ovršnosti javnog bilježnika.

86. Osim toga, potrošač može, kao prvo, u svakom trenutku, prije kao i nakon izdavanja potvrde o ovršnosti, pred nacionalnim sudovima pokrenuti postupak radi utvrđivanja nevaljanosti ugovora na temelju kojeg je sastavljena javna isprava na kojoj se nalazi potvrda o ovršnosti.

87. Kao drugo, potrošač može, jednom kada je stavljena potvrda o ovršnosti, a da ne ugrozi već navedenu mogućnost da zahtijeva ukidanje, pokrenuti postupak za obustavu ili ograničavanje ovrhe primjenom članka 369. Zakonika o građanskom postupku, u okviru kojeg postupka se on može pozvati na nevaljanost ugovora i zahtijevati odgodu ovrhe na temelju članka 370. Zakonika o građanskom postupku.

39 — O pitanju prekluzivnih rokova vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Szpunara u predmetu BBVA (C-8/14, EU:C:2015:321).

88. U okviru tih postupaka, cjelokupna relevantna sudska praksa Suda na koju se podsjeća u točkama 51. do 62. ovog mišljenja, mora se u potpunosti primijeniti. Poštovanje zahtjeva iz te sudske prakse strogo se nameće u okviru postupka kao što je onaj predviđen člancima 369. i 370. Zakonika o građanskom postupku, s obzirom na to da se u prvoj od tih odredbi taksativno navode razlozi zbog kojih je moguće zahtijevati obustavu ili ograničavanje ovrhe pokrenute izdavanjem potvrde javnog bilježnika o ovršnosti na javnoj ispravi u kojoj se nalazi ugovor, među kojima se ne nalazi eventualno nepošteni karakter ugovornih odredbi.

89. Prema tome, u svjetlu svih prethodnih razmatranja, predlažem da Sud na dva prethodna pitanja suda koji je uputio zahtjev odgovori da se članci 6. i 7. Direktive 93/13 trebaju tumačiti na način da se, u načelu, ne protive nacionalnom zakonodavstvu, poput onoga o kojemu je riječ u glavnom postupku, koje javnom bilježniku, koji je u skladu s formalnim uvjetima sastavio javnu ispravu koja se odnosi na ugovor sklopljen između prodavatelja robe ili pružatelja usluge i potrošača, omogućuje pokretanje ovršnog postupka u odnosu na taj ugovor protiv potrošača koji nije ispunio svoje obveze, bilo da na navedenu ispravu stavi potvrdu o ovršnosti, bilo odbijanjem ukidanja te potvrde, a da ni u jednom ni u drugom stadiju nije provjereno jesu li odredbe ugovora nepoštene.

90. Međutim, javni bilježnik ima obvezu da, u trenutku sastavljanja takve javne isprave, obavijesti navedenog potrošača o postojanju eventualnih nepoštenih ugovornih odredbi koje je uočio, kao i o zakonskom pravu da pokrene ovrhu u odnosu na ugovor, isključivo na temelju formalnog nadzora, i okolnostima koje iz toga proizlaze, osobito u postupovnom smislu.

91. Naprotiv, ta se ista direktiva protivi nacionalnoj odredbi koja zabranjuje nacionalnom sudu, bez obzira na prirodu postupka koji je pred njim pokrenut, da poštujući načelo kontradiktornosti, po službenoj dužnosti ispita jesu li ugovorne odredbe nepoštene, čim bude raspolagao svim pravnim i činjeničnim elementima koji su potrebni u tu svrhu i da iz toga izvede zaključke.

## V – **Zaključak**

92. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem da Sud na dva prethodna pitanja koja je postavio Fővárosi Törvényszék odgovori na sljedeći način:

„Članke 6. i 7. Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima treba tumačiti na način da se, u načelu, ne protive nacionalnom zakonodavstvu, poput onoga o kojemu je riječ u glavnom postupku, koje javnom bilježniku, koji je u skladu s formalnim uvjetima sastavio javnu ispravu koja se odnosi na ugovor sklopljen između prodavatelja robe ili pružatelja usluge i potrošača, omogućuje pokretanje ovršnog postupka u odnosu na taj ugovor protiv potrošača koji nije ispunio svoje obveze, bilo da na navedenu ispravu stavi potvrdu o ovršnosti, bilo odbijanjem ukidanja te potvrde, a da ni u jednom ni u drugom stadiju nije provjereno jesu li odredbe ugovora nepoštene.

Međutim, javni bilježnik ima obvezu da, u trenutku sastavljanja takve javne isprave, obavijesti navedenog potrošača o postojanju eventualnih nepoštenih ugovornih odredbi koje je uočio, kao i o zakonskom pravu da pokrene ovrhu u odnosu na ugovor, isključivo na temelju formalnog nadzora, i okolnostima koje iz toga proizlaze, osobito u postupovnom smislu.

Naprotiv, ta se ista direktiva protivi nacionalnoj odredbi koja zabranjuje nacionalnom sudu, bez obzira na prirodu postupka koji je pred njim pokrenut, da poštujući načelo kontradiktornosti, po službenoj dužnosti ispita jesu li ugovorne odredbe nepoštene, čim bude raspolagao svim pravnim i činjeničnim elementima koji su potrebni u tu svrhu, i da iz toga izvede zaključke.“