

Mål C-269/19**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

29 mars 2019

Domstol som begär förhandsavgörande:

Curtea de Apel Cluj (Rumänien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

27 februari 2019

Klagande:

Banca B. SA

Motpart:

A. A. A.

Saken i det nationella målet

Överklagande som har ingetts av Banca B. SA, svarande i första instans, av den dom genom vilken Tribunalul Specializat Cluj delvis biföll A. A. A.:s yrkande att vissa avtalsvillkor i det kreditavtal som ingåtts mellan parterna, vilka bland annat gällde metoden för beräkning av den rörliga räntesatsen, skulle förklaras vara oskäliga.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Begäran om förhandsavgörande har framställts med stöd av artikel 267 FEUF och avser tolkningen av artikel 6.1 i direktiv 93/13/EEG.

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1 Ska artikel 6.1 i direktiv 93/13/EEG tolkas så, att den nationella domstolen, till följd av att ett avtalsvillkor som definierar metoden för fastställande av den rörliga räntesatsen med ordalydelsen ”fast vinstmarginal och referensränta som en

bank tillämpar på grundval av icke-transparenta kriterier” inom ramen för ett kreditavtal med fast räntesats enbart under det första året och rörlig räntesats under de därpå följande åren i enlighet med ovannämnda ordalydelse har konstaterats vara oskäligt, kan utfylla avtalet mot bakgrund av faktauppgifterna i kreditavtalet genom att fastställa en metod för beräkning av den rörliga räntan på grundval av transparenta referensparametrar (LIBOR/EURIBOR) och bankens fasta vinstmarginal i syfte att säkerställa ett bättre konsumentskydd?

2 Om fråga 1 ska besvaras nekande, ska då artikel 6.1 i direktiv 93/13/EEG tolkas så, att den nationella domstolen, till följd av att ett avtalsvillkor såsom det ovannämnda har konstaterats vara oskäligt, genom dom kan besluta att det ska tillämpas en fast räntesats med hänvisning till den fasta vinstmarginal som fastställdes för avtalets andra löpår eller till den fasta räntesats som fastställdes för avtalets första löpår?

3 Om fråga 2 ska besvaras nekande, ska då artikel 6.1 i direktiv 93/13/EEG och effektivitetsprincipen tolkas så, att de utgör hinder för att den nationella domstolen, till följd av att ett avtalsvillkor såsom det ovannämnda har konstaterats vara oskäligt, kan uppmana parterna att förhandla för att fastställa den nya räntesatsen, utan att domstolen fastställer referensparametrar?

4 Om fråga 3 ska besvaras nekande, vilka åtgärder är då möjliga för att säkerställa ett konsumentskydd som är i linje med bestämmelserna i artikel 6.1 i direktiv 93/13/EEG?

Anförda unionsrättsliga bestämmelser och anförd unionsrättslig praxis

Rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal, artiklarna 6.1 och 7.1

Dom av den 14 juni 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349), punkterna 63–65 och domslutet

Dom av den 30 maj 2013, Jörös (C-397/11, EU:C:2013:340), punkterna 40–47 och domslutet

Dom av den 30 april 2014, Kásler och Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282)

Dom av den 21 januari 2015, Unicaja Banco och Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 och C-487/13, EU:C:2015:21)

Dom av den 21 december 2016, Gutiérrez Naranjo (C-154/15, C-307/15 och C-308/15, EU:C:2016:980).

Anförda nationella bestämmelser

Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori (lag nr 193/2000 om oskälige villkor i avtal som ingås mellan näringsidkare och konsument; nedan kallad lag nr 193/2000), genom vilken bestämmelserna i direktiv 93/13 har införlivats med nationell rätt och där det i artikel 6 i huvudsak stadgas att oskälige avtalsvillkor inte åstadkommer verkningar gentemot konsumenten och att avtalet fortsätter att gälla, såvida konsumenten samtycker därtill, enbart om detta fortfarande är möjligt när aktuella villkor har strukits, och i artikel 7 stadgas att konsumenten, om avtalet inte längre kan åstadkomma verkningar efter det att de avtalsvillkor som anses vara oskälige har strukits, har rätt att begära att avtalet hävs samt, i förekommande fall, skadestånd.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori (brådskande regeringsdekret nr 50/2010 om konsumentkreditavtal; nedan kallat OUG nr 50/2010), där det i artikel 37 a bestäms att den rörliga räntesatsen i kreditavtal med rörlig räntesats är knuten till förändringarna av referensindexet EURIBOR/ROBOR/LIBOR/referensränta hos Banca Națională a României (den rumänska nationalbanken), beroende på lånevalutan, och att långgivaren kan lägga till en viss fast vinstmarginal för avtalets hela löptid.

Ordonanța Guvernului nr. 21/1992 privind protecția consumatorului (regeringsdekret nr 21/1992 om konsumentskydd; nedan kallat OG nr 21/1992), där det i artikel 9³ g.1, som infördes genom Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 174/2008 (brådskande regeringsdekret nr 174/2008), föreskrivs att leverantörer av finansiella tjänster är skyldiga att i konsumentkreditavtal med rörlig räntesats säkerställa att den rörliga räntesatsen inte styrs av leverantören av finansiella tjänster, utan däremot är knuten till vissa verifierbara förändringar av referensindex, vilka specificeras i avtalet.

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Den 5 juni 2007 ingick klaganden SC BANCA B. SA och motparten A. A. A., i egenskap av låntagare, ett avtal om personligt lån avseende ett belopp om 182 222 euro med en löptid på 300 månader för vilket det ställdes säkerhet i form av en primär inteckning.
- 2 I avtalet fastställdes en årlig räntesats på 7,4 procent för lånets första löpår medan den löpande räntesatsen för den därpå följande perioden utgjordes av den rörliga referensräntesats som kungjordes på den långgivande bankens filial plus 1,50 procentenheter (artikel 5).
- 3 I de allmänna lånevillkoren stadgades att den löpande räntesatsen kunde variera under låneperioden beroende på hur kundens sammanlagda skuld till banken

utvecklades (artikel 2.6) och att banken kunde ändra räntesatsen utan låntagarens samtycke utifrån kostnaden för kreditmedlen (artikel 2.10a). Enligt ovannämnda allmänna villkor kunde räntesatsen för lån med rörlig räntesats som fastställs enligt ett referensindex LIBOR/EURIBOR variera beroende på utvecklingen av referensindexet (artikel 2.10b). Den nya räntesatsen, som kunde räknas om varje halvår, skulle kungöras på bankens filial från och med det datum då den tillämpas och den skulle tillämpas på det aktuella lånets saldo per ändringsdatumet (artikel 2.11).

- 4 Den 9 juni 2017 väckte A. A. A. talan vid Tribunalul Specializat Cluj (nedan kallad Tribunalul) med yrkande att avtalsvillkoren avseende den rörliga räntesatsen skulle förklaras vara oskäligen och därmed ogiltiga. A. A. A. yrkade vidare att banken dels skulle förpliktas att ändra avtalsvillkoren i enlighet med den fastställda ogiltigheten och parternas vilja vid datumet för avtalets ingående, dels skulle åläggas att återbetala de överdebiterade belopp som hade betalats i kraft av de oskäligen avtalsvillkoren. A. A. A. yrkade dessutom att räntesatsen, både den tidigare och den framtida, skulle ändras enligt följande formel: i första hand till värdet av referensindexet EURIBOR 6 månader plus 1,5 procentenheter och i andra hand till den fasta räntesats som fastställdes i samband med att låneavtalet ingicks, det vill säga 7,4 procent.
- 5 Genom dom i tvistemål av den 23 januari 2018 biföll Tribunalul talan delvis och slog fast att villkoret i artikel 5 i kreditavtalet i den del som gäller metoden för fastställande av den rörliga räntesatsen med ordalydelsen ”den löpande räntesatsen utgörs av den rörliga räntesatsen som kungörs på [B.]s filial” var ogiltigt samt att villkoren i artiklarna 2.6, 2.10a och 2.11 delvis var ogiltiga. Tribunalul slog även fast att villkoret i artikel 2.10b i kreditavtalet var ogiltigt i den del där det stadgades att långgivaren endast hade möjlighet och ingen skyldighet att ändra den rörliga räntesatsen utifrån de referensindex som specificeras i avtalet, det vill säga LIBOR/EURIBOR.
- 6 Tribunalul ålade banken att klargöra villkoret avseende räntesatsen i kreditavtalet genom att definiera räntesatsens beståndsdelar och storlek: 1,50 procentenheter (vinstmarginal enligt artikel 5 i avtalet) + EURIBOR 6 månader. Tribunalul slog dessutom fast att ändringen av räntesatsen skulle göras enbart på grundval av referensindexet EURIBOR 6 månader och specificerade att bankens vinstmarginal är fast och enbart kan ändras genom skriftligt avtal mellan parterna.
- 7 Banken förpliktades att återbetala samtliga överdebiterade belopp som mottagits på grundval av de oskäligen avtalsvillkoren jämfört med det belopp som beräknats genom tillämpning av den av Tribunalul fastställda metoden.
- 8 Tribunalul konstaterade att det avtalsvillkor genom vilket banken gavs möjlighet att ensidigt och utan att använda transparenta kriterier ändra den löpande räntesatsen var oskäligt. Tribunalul påpekade att, om detta avtalsvillkor stryks utan att verkan av detta konstaterande fastställs, skulle detta i praktiken medföra att avtalet ändras så att räntan fastställs till den som gällde under lånets första

löpar, vilket gör avtalet särskilt fördelaktigt för näringsidkaren. En sådan åtgärd skulle medföra att en eventuell förhandling förmodligen var dömd att misslyckas. Dessutom skulle fastställandet av en fast räntesats utgöra en ändring av avtalet som strider mot det som parterna kom överens om, nämligen en rörlig räntesats.

- 9 Med hänvisning till EU-domstolens domar Banco Español de Crédito (C-618/10), Unicaja Banco och Caixabank (C-482/13[, C-484/13, C-485/13 och C-487/13]) och Jörös (C-397/11) påpekade Tribunalul att ogiltigförklaringen av villkoret skulle medföra att alla giltiga ränteändringsmetoder stryks ur avtalet. Detta skapar tvivel om huruvida avtalet kan bestå och innebär att en ny förhandling mellan parterna inte är någon garanti för en effektiv och ändamålsenlig lösning på tvisten, eftersom parterna i det fall förhandlingen misslyckas på nytt måste dra saken inför domstol.
- 10 Eftersom Tribunalul mot bakgrund av samtliga dessa överväganden ansåg att domstolens ”åtgärd” för att korrigera/eliminera de oskäligen avtalsvillkoren skulle ges företräde och att det var nödvändigt att återställa jämvikten mellan parterna beslutade Tribunalul, i avsaknad av en nationell bestämmelse vid tidpunkten för avtalets ingående som reglerade metoden för att fastställa räntesatsen i kreditavtal med säkerhet i form av inteckning, att tillämpa bestämmelserna i artikel 9³ g.1 i OG nr 21/1992 och bestämmelserna i artikel 37 a i OUG nr 50/2010 analogt.

Parternas huvudargument

- 11 A. A. A. har anfört att villkoren avseende metoden för fastställande av räntan – närmare bestämt den del som gäller *den rörliga referensräntan* – är oskäligen, i och med att denna del av räntesatsen gör det möjligt för banken att godtyckligt ändra räntebeloppet och därmed skada konsumentens legitima intressen.
- 12 Banken har i huvudsak gjort gällande att Tribunalul ändrade beräkningsformeln på så sätt att den kom att gälla lånets hela löptid, helt och hållet ignorerade parternas vilja vid tidpunkten för avtalets ingående, överskred sin behörighet och ignorerade EU-domstolens senaste praxis, i synnerhet domen i mål C-618/10, Banco Español de Crédito. Banken anser att principen om handlingars symmetri medför att en ändring av ett tvingande förhållande som följer av avtal kan genomföras enbart genom avtal och inte genom dom. Enligt bankens uppfattning gjorde domstolen i första instans fel när den grundade sitt avgörande på bestämmelserna i artikel 9³ g.1 i OG nr 21/1992 och OUG nr 50/2010, som inte var i kraft vid datumet för kreditavtalets ingående.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 13 Enligt den hänskjutande domstolen har de nationella domstolarna mot bakgrund av EU-domstolens ovannämnda praxis tolkat och tillämpat bestämmelserna i artikel 6 i lag nr 193/2000, som införlivar artikel 6.1 i direktiv 93/13 med nationell rätt, på olika sätt. Det är således nödvändigt att ombe EU-domstolen att tolka den

sistnämnda artikeln för att fastställa verkan av att det avtalsvillkor som definierar metoden för beräkning av den rörliga räntan från och med lånets andra löpår, inom ramen för ett kreditavtal med fast räntesats för det första året och rörlig räntesats för de därpå följande åren, konstateras vara oskäligt.

- 14 Enligt den nationella lagstiftningen är den sanktion som följer av att ett avtalsvillkor konstateras vara oskäligt alltid att villkoret ogiltigförklaras. I nationell rättspraxis föreligger det emellertid avvikande synsätt i fråga om vilka rättsliga följder sanktionen får på rättsförhållandet mellan avtalsparterna, i synnerhet vad gäller fastställandet av de framtida ränteberäkningsmetoderna.
- 15 **Enligt ett första synsätt** medför avgöranden genom vilka det konstateras att det avtalsvillkor som reglerar metoden för beräkning av den rörliga räntesatsen är oskäligt att parterna måste förhandla för att fastställa den nya ränteberäkningsmetoden. Det anses således att parterna är skyldiga att förhandla om detta villkor i god tro och på ett effektivt och ändamålsenligt sätt, så att avtalet mellan parterna kan bestå.
- 16 De domstolar som förespråkar en sådan lösning anser att den handläggande domstolen varken med stöd av den nationella lagstiftningen eller direktiv 93/13 får göra ingrepp i det avtal som fastställts på grundval av parternas vilja och ändra innehållet i ett avtalsvillkor. Dessa domstolar anser följaktligen att EU-domstolens praxis, och i synnerhet domen Banco Español de Crédito, uttryckligen talar mot att det görs ingrepp i avtalet mellan parterna, eftersom de har självbestämmanderätt vid fastställandet av samtliga avtalsvillkor.
- 17 Den hänskjutande domstolen anför även att detta synsätt uppvisar vissa brister. För det första kan de nämnda avgörandena kritiseras eftersom de inte klargör huruvida kreditavtalet kan bestå, vilket skulle strida mot det som EU-domstolen har slagit fast i punkt 48 i domen Jörös. Att uppmana parterna att förhandla på nytt fördröjer dessutom klargörandet av frågan huruvida avtalet kan bestå.
- 18 För det andra är tvisten inte helt löst, trots att syftet med att inleda förfarandet just var att uppnå en lösning på tvisten mellan parterna. Det är i själva verket inte uteslutet att en lösning i förhandlingen leder till att saken måste dras inför domstol i syfte att få fastställt en ny ränteberäkningsmetod. Liknande situationer har uppstått och de handläggande domstolarna har ogillat talan med den motiveringen att ett avtal ska vara resultatet av en överenskommelse mellan parterna och inte vara påtvingat genom dom. I en sådan situation kan det ifrågasättas huruvida kreditavtalet kan bestå, eftersom det i avsaknad av ett intresse inte finns grund för näringsidkarens skyldigheter.
- 19 För det tredje kan det i avsaknad av en giltig ränteberäkningsmetod vid tidpunkten för meddelandet av domen riktas kritik mot nämnda rättspraxis vad gäller svårigheten för den handläggande domstolen att beräkna beloppet på den ränta som har överdebiterats till följd av det oskäliga avtalsvillkoret och som ska återbetalas. Vissa domstolar har avvisat ansökningar om återbetalning eftersom de

har ingetts för tidigt och ansett att det krävs en beräkningsformel som vilar på en avtalsmässig grund, medan andra domstolar har uppmuntrat parterna att teckna ett tilläggsavtal, där det definieras en beräkningsmetod som är giltig och kan tillämpas även på den föregående perioden, det vill säga från och med den tidpunkt då avtalet ingicks.

- 20 Enligt EU-domstolens praxis har konsumenten rätt till återbäring av de prestationer som näringsidkaren har erhållit på grundval av ett oskäligt villkor (domen Gutierrez Naranjo). Dessutom stadgas det i den nationella lagstiftningen att, när det har fastställts att ett avtalsvillkor är ogiltigt, ska den situation som förelåg mellan parterna före avtalets ingående återskapas genom att de belopp som har betalats på grundval av det oskäliga villkoret återbetalas.
- 21 För det fjärde har de handläggande domstolarna i praxis, i de domar enligt vilka parterna hade skyldighet att förhandla, dels utelämnat denna skyldighet i domslutet, som enbart återfinns i domskälen, dels inte angett klara referensparametrar som begränsar förhandlingarnas omfattning (förväntad varaktighet, tidsplan, punkter som bör beaktas och sanktioner).
- 22 **På grundval av ett andra synsätt** förklarar domstolen villkoret avseende räntan vara oskäligt och beslutar att avtalet ska utfyllas så, att det från och med lånets andra löpår, det vill säga efter det att perioden med fast räntesats har löpt ut, tillämpas en beräkningsformel enligt vilken räntesatsen utgörs av den fasta vinstmarginal som tillämpas från och med lånets andra löpår plus ett referensindex som gäller för lånevalutan, närmare bestämt LIBOR/EURIBOR.
- 23 De domstolar som har antagit detta synsätt är av den uppfattningen att enbart den del av avtalsvillkoret där det föreskrevs en rörlig, icke-transparent parameter är oskälig, och inte den del där det föreskrevs en fast vinstmarginal, som fastställdes genom en procentsats och godkändes av båda parter. Dessa domstolar anser att konstaterandet att bestämmelserna i avtalet mellan parterna avseende räntan är ogiltiga medför att avtalet, även om parterna har avtalat om en rörlig räntesats, inte längre föreskriver någon giltig metod för dess ändring, vilket underminerar avtalets möjlighet att bestå och att nya förhandlingar mellan parterna inte säkerställer en effektiv och ändamålsenlig lösning av tvisten. Nämnade domstolar har således baserat sig på den fasta vinstmarginalen och lagt till en objektiv, transparent och verifierbar parameter (EURIBOR/LIBOR) och på så sätt bibehållit räntans rörliga karaktär.
- 24 För att motivera att det anges en särskild variabilitetsfaktor som ska läggas till den fasta vinstmarginalen har dessa domstolar använt sig av de bestämmelser som trädde i kraft efter avtalets ingående, nämligen artikel 9³ g.1 i OG nr 21/1992 och artikel 37 a i OUG nr 50/2010, och tillämpat dessa analogt. Den hänskjutande domstolen påpekar att dessa bestämmelser inte är av betydelse för tvisten. Vid det datum då kreditavtalet ingicks innehöll den nationella lagstiftningen inte några bestämmelser med stöd av vilka domstolen kunde utfylla det avtal som ingåtts mellan parterna.

- 25 Andra domstolar har tillämpat en ”tolkning” av parternas vilja med utgångspunkt i den ursprungliga handlingen och anser att det bör tillämpas en rörlig parameter vid beräkning av räntan som, beroende på lånevalutan, motsvarar EURIBOR/LIBOR, eftersom det är rimligt att tänka sig att parterna med ordalydelsen ”rörlig referensräntesats som kungörs på bankens filial” hänvisade till indexet EURIBOR/månad.
- 26 Även detta synsätt kan kritiseras, i och med att det för det första vid tidpunkten för kreditavtalets ingående inte fanns någon bestämmelse i rumänsk lagstiftning med stöd av vilken domstolen kunde utfylla avtalet genom att ge villkoret avseende ränteberäkningsmetoderna en ny utformning. För det andra fanns det vid detta datum inte heller några dispositiva bestämmelser avseende metoderna för fastställande av den rörliga räntesatsen som domstolarna kunde tillämpa i enlighet med EU-domstolens praxis (domen Kásler och Káslerné Rábai). För det tredje skulle domstolarna möta dels praktiska hinder, eftersom de måste välja mellan olika parametrar (EURIBOR/LIBOR 1 månad, 3 månader, 6 månader och 12 månader), dels svårigheter vad gäller att motivera valet av den ena eller den andra parametern.
- 27 **Enligt ett tredje synsätt** preciseras det att räntan, till följd av konstaterandet att villkoret avseende ränteberäkningsmetoden som ska tillämpas från och med lånets andra löpår (beträffande den icke-transparenta variabilitetsfaktorn) är delvis ogiltigt, enbart ska utgöras av den fasta vinstmarginalen, som bibehålls.
- 28 Argumentet för denna rättspraxis är att den del av avtalsvillkoret som reglerar den fasta vinstmarginalen vid fastställandet av ränteberäkningsmetoden inte har konstaterats vara ogiltig och därmed varken kan ändras eller strykas ur avtalet. Det som behöver strykas är enbart den avtalsenliga metoden på grundval av vilken en räntemarginal som bestäms ensidigt av banken, utifrån bankens vilja, läggs till den fasta vinstmarginalen. Avtalet kan därmed bestå utan att detta på något sätt inverkar menligt på konsumenten, i och med att det tillämpas en fast vinstmarginal som är godkänd enligt avtalet.
- 29 Det anses därmed att avtalet, även om det *de facto* ändras till ett avtal med fast räntesats, kan bestå i denna form i den mån det respekterar parternas vilja, inte innehåller oskäligen villkor och dessutom är förenligt med EU-domstolens praxis, enligt vilken oskäligen avtalsvillkor ska strykas medan andra villkor ska bibehållas oförändrade om avtalet ska kunna bestå, eftersom det inte görs ingrepp i ränteberäkningsmetoden.
- 30 **Enligt ett fjärde synsätt** förblir villkoret avseende metoden för fastställande av den räntesats som tillämpades det första året tillämpligt, efter det att villkoret avseende metoden för beräkning av den räntesats som skulle tillämpas från och med lånets andra löpår har konstaterats vara oskäligt.
- 31 Motiveringen till detta synsätt, som är isolerat, är att den enda klara hänvisningen till räntan i det kreditavtal som ingåtts mellan parterna i förevarande mål är den

som gäller den räntesats som tillämpades det första året, det vill säga en fast procentsats, vilket innebär att enbart den sistnämnda kan åläggas konsumenten, i och med att konsumenten hade kännedom om denna vid tidpunkten för kreditavtalets ingående och hade godkänt den när avtalsförhållandet upprättades.

- 32 Denna lösning kan emellertid kritiseras dels för att den fryser den räntesats som uteslutande fastställdes för avtalets första löpår, dels för att den förutsätter ett ingrepp i avtalet och att räntans rörliga karaktär elimineras.
- 33 Den hänskjutande domstolen påpekar att den slutsats som de nationella domarna har kommit fram till i samband med överläggningar inom yrkeskåren för att analysera situationer med icke enhetlig rättspraxis är att det inte ska göras ingrepp i avtal.

ARBETS-DOKUMENT