

Rechtssache C-80/21

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

8. Februar 2021

Vorlegendes Gericht:

Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie (Polen)

Datum der Vorlageentscheidung:

27. Oktober 2020

Kläger:

E.K.

S.K.

Beklagte:

D.B.P.

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Die Kläger begehren die Verurteilung der Beklagten zur an sie vorzunehmenden Zahlung eines Geldbetrags nebst gesetzlichen Verzugszinsen im Zusammenhang mit den im Rahmen einer Darlehensrückzahlung zu Unrecht vereinnahmten Raten zur Tilgung des Kapitals und der Zinsen wegen der Anwendung unzulässiger Vertragsbestimmungen eines an den Kurs des Schweizer Franken (CHF) gebundenen Hypothekendarlehensvertrags. Die Kläger, die Verbraucher sind, beanstanden die mit ihnen nicht individuell ausgehandelten Bestimmungen des Darlehensvertrags, soweit sie die Umrechnung des Darlehensbetrags und der Darlehensraten auf der Grundlage des von der beklagten Bank festgelegten Wechselkurses betreffen.

Gegenstand und Rechtsgrundlage der Vorlage

Auslegung des Unionsrechts, insbesondere von Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG; Art. 267 AEUV

Vorlagefragen

1. Sind Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen dahin auszulegen, dass sie einer gerichtlichen Auslegung nationaler Vorschriften entgegenstehen, nach der das Gericht nicht die Missbräuchlichkeit der gesamten Vertragsklausel feststellt, sondern nur des Teils davon, aufgrund dessen die Klausel missbräuchlich ist, mit der Folge, dass diese Klausel teilweise wirksam bleibt?

2. Sind Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen dahin auszulegen, dass sie einer gerichtlichen Auslegung nationaler Vorschriften entgegenstehen, nach der ein Gericht, das festgestellt hat, dass eine Vertragsklausel missbräuchlich ist, ohne die der Vertrag nicht bestehen könnte, den restlichen Teil des Vertrags durch Auslegung der Willenserklärungen der Parteien ändern kann, um die Nichtigkeit des Vertrags, die für den Verbraucher günstig ist, zu verhindern?

Angeführte Vorschriften des Unionsrechts

Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen: Erwägungsgründe 21 und 24; Art. 6 Abs. 1 sowie Art. 7 Abs. 1 und Abs. 2

Angeführte Vorschriften des nationalen Rechts

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Gesetz vom 23. April 1964, Zivilgesetzbuch) (Dz. U. Nr. 16, Pos. 93, mit Änderungen, im Folgenden: Zivilgesetzbuch)

Als Verbraucher gilt eine natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft mit einem Unternehmer abschließt, das nicht unmittelbar mit ihrer wirtschaftlichen oder beruflichen Tätigkeit zusammenhängt (Art. 22¹).

§ 1. Ein Rechtsgeschäft, das dem Gesetz zuwiderläuft oder die Umgehung des Gesetzes zum Zweck hat, ist nichtig, es sei denn, dass eine einschlägige Vorschrift eine andere Rechtsfolge vorsieht, insbesondere diejenige, dass an die Stelle der nichtigen Bestimmungen des Rechtsgeschäfts die entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen treten. § 2. Ein Rechtsgeschäft, das den Grundsätzen des gesellschaftlichen Zusammenlebens zuwiderläuft, ist nichtig. § 3. Betrifft die Nichtigkeit nur einen Teil des Rechtsgeschäfts, so bleibt das Rechtsgeschäft im Übrigen wirksam, es sei denn, dass sich aus den Umständen ergibt, dass es ohne die nichtigen Bestimmungen nicht vorgenommen worden wäre (Art. 58).

§ 1. Eine Willenserklärung ist so auszulegen, wie es die Grundsätze des gesellschaftlichen Zusammenlebens und die Verkehrssitte unter Berücksichtigung der Umstände ihrer Abgabe erfordern. § 2. Bei Verträgen ist in erster Linie zu ermitteln, was die übereinstimmende Absicht der Vertragsparteien war und worin der Vertragszweck bestand, und weniger auf den Wortlaut des Vertrags abzustellen (Art. 65).

§ 1. Die Bestimmungen eines mit einem Verbraucher geschlossenen Vertrags, die nicht individuell vereinbart worden sind, sind für ihn unverbindlich, wenn sie seine Rechte und Pflichten in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise gestalten und seine Interessen grob verletzen (unzulässige Vertragsbestimmungen). Dies gilt nicht für Bestimmungen, die die Hauptleistungen der Parteien, darunter den Preis oder die Vergütung, festlegen, wenn sie eindeutig formuliert worden sind. § 2. Ist eine Vertragsbestimmung nach § 1 für den Verbraucher unverbindlich, so sind die Parteien an den Vertrag in seinem übrigen Umfang gebunden. § 3. Als nicht individuell vereinbart gelten diejenigen Vertragsbestimmungen, auf deren Inhalt der Verbraucher keinen wirklichen Einfluss gehabt hat. Dies gilt insbesondere für Vertragsbestimmungen, die einem Vertragsmuster entstammen, das dem Verbraucher von dem Vertragspartner vorgeschlagen worden ist. § 4. Die Beweislast dafür, dass eine Bestimmung individuell vereinbart worden ist, trägt derjenige, der sich darauf beruft (Art. 385¹).

Maßgebend für die Prüfung der Vereinbarkeit einer Vertragsbestimmung mit den guten Sitten ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses unter Berücksichtigung des Vertragsinhalts, der Umstände des Vertragsschlusses sowie der Verträge, die im Zusammenhang mit dem Vertrag stehen, dessen Bestimmung Gegenstand der Prüfung ist (Art. 385²).

Wer einen Vermögensvorteil auf Kosten einer anderen Person ohne rechtlichen Grund erlangt hat, ist verpflichtet, den Vorteil in Natur herauszugeben und, falls dies unmöglich ist, seinen Wert zu erstatten (Art. 405).

§ 1. Die Vorschriften der vorstehenden Artikel werden insbesondere auf eine nicht geschuldete Leistung angewandt. § 2. Eine Leistung ist nicht geschuldet, wenn derjenige, der sie erbracht hat, nicht oder nicht gegenüber der Person, an die er geleistet hat, leistungsverpflichtet war oder wenn die Grundlage der Leistung entfallen ist oder der beabsichtigte Zweck der Leistung nicht erreicht worden ist oder wenn das zur Leistung verpflichtende Rechtsgeschäft unwirksam war und nicht nach der Erbringung der Leistung wirksam geworden ist (Art. 410).

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Gesetz vom 29. August 1997 über das Bankrecht) (Dz. U. Nr. 140, Pos. 939, mit Änderungen, im Folgenden: Bankgesetz)

Durch einen Kreditvertrag verpflichtet sich die Bank, dem Kreditnehmer für einen im Vertrag bestimmten Zeitraum einen Geldbetrag zu einem bestimmten Zweck

zur Verfügung zu stellen, und der Kreditnehmer verpflichtet sich, diesen gemäß den Vertragsbedingungen zu verwenden, den in Anspruch genommenen Kreditbetrag nebst Zinsen zu den festgelegten Rückzahlungsterminen zurückzuzahlen und eine Provision für den gewährten Kredit zu zahlen (Art. 69 Abs. 1 in der am 8.7.2008 geltenden Fassung).

Ein Kreditvertrag muss in schriftlicher Form abgeschlossen werden und insbesondere Folgendes bestimmen: 1) die Vertragsparteien, 2) die Kredithöhe und -währung, 3) den Zweck, für den der Kredit gewährt wird, 4) die Grundsätze und die Frist für die Kreditrückzahlung, 5) den Kreditzinssatz und die Bedingungen für seine Änderung, 6) die Art und Weise der Sicherung der Kreditrückzahlung, 7) den Umfang der Rechte der Bank in Bezug auf die Kontrolle der Verwendung und Rückzahlung des Kredits, 8) die Termine und die Art und Weise der Bereitstellung der Geldmittel an den Kreditnehmer, 9) die Höhe der Provision, wenn diese im Vertrag vorgesehen ist, 10) die Bedingungen für die Änderung und Auflösung des Vertrags (Art. 69 Abs. 2 in der am 8.7.2008 geltenden Fassung).

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Verfahrens

Am 8.7.2008 schlossen die Kläger mit der Beklagten einen an den Kurs des Schweizer Franken (CHF) gebundenen Hypothekendarlehensvertrag mit einer Laufzeit von 360 Monaten über einen Betrag von 103 260 CHF, der als Einmalzahlung bis zum 8.10.2008 auszuführen war. Der Zinssatz für das Darlehen war variabel, und das Darlehen wurde in gleichen Raten zurückgezahlt.

Nach den von den Klägern akzeptierten „Darlehensbedingungen“ sollte der Darlehensbetrag in PLN, CHF oder in einer anderen Währung an die Darlehensnehmer ausgezahlt werden. Für die Umrechnung des Darlehensbetrags in PLN sollte die Bank den in der „Wechselkurstabelle für Wohnungs- und Konsolidierungsdarlehen in Fremdwährungen der Deutschen Bank PBC S.A.“ veröffentlichten CHF-Ankaufskurs anwenden, der am Tag der Auszahlung des Darlehensbetrags oder seiner Tranche galt. Die Rückzahlung des Darlehens sollte durch zugunsten der Bank erfolgende Belastung des Bankkontos des Darlehensnehmers mit dem Betrag in PLN, der der laufenden Rate in CHF, den überfälligen Schulden und anderen der Bank geschuldeten Beträgen in CHF entspricht, berechnet zum CHF-Verkaufskurs, der in der bei der Bank geltenden „Wechselkurstabelle ... der Deutschen Bank PBC S.A.“ veröffentlicht wurde, erfolgen.

In der am 6.7.2018 erhobenen Klage beantragten die Kläger, die Beklagte zu verurteilen, an sie einen Betrag von 26 274,90 PLN nebst gesetzlichen Verzugszinsen zu zahlen. Zur Begründung der Klage trugen sie insbesondere vor, dass die beklagte Bank in der Zeit vom 17.7.2008 bis zum 3.4.2012 aufgrund der Anwendung unzulässiger Vertragsbestimmungen des Darlehensvertrags von ihnen zu Unrecht den Betrag von 24 705,30 PLN eingezogen habe. Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage mit der Begründung, dass der

Darlehensvertrag weder unwirksam sei noch unzulässige Vertragsbestimmungen enthalte.

Aus der Vernehmung der Kläger und Zeugen folgt, dass die Kläger bei Abschluss des Darlehensvertrags keine wirtschaftliche Tätigkeit ausübten und in den Jahren 2006 und 2008 4 Darlehensverträge mit der beklagten Bank abgeschlossen haben. Im Laufe des Darlehensverfahrens nahmen die Kläger unter Einsatz von Fernkommunikationsmitteln Kontakt mit der Bank auf und besuchten nur einmal die Filiale der Bank. Die meisten der Darlehensdokumente (einschließlich des Darlehensantrags und des Darlehensvertrags) wurden von den Bevollmächtigten der Kläger unterzeichnet. Die Kläger haben keine Bestimmungen des Darlehensvertrags mit der Bank ausgehandelt. Die Kläger baten die Bank, ihnen vor der Unterzeichnung einen Entwurf des Vertrags per E-Mail zuzusenden, doch diese Bitten blieben unbeantwortet. Im Laufe des Verfahrens wurden die Kläger über die Folgen einer möglichen Feststellung der Unwirksamkeit des Vertrags durch das Gericht informiert. Die Kläger erklärten, dass sie die rechtlichen und finanziellen Folgen der Unwirksamkeit des Darlehensvertrags verstanden hätten, diese akzeptierten und sich damit einverstanden erklärten, dass der Vertrag vom Gericht für nichtig erklärt werde.

Kurze Begründung der Vorlage

Nach der in der polnischen Rechtsprechung vorherrschenden Auffassung enthalten die von der beklagten Bank angewandten Vertragsbestimmungen zwar missbräuchliche Klauseln, sie betreffen aber nur einen Teil der Umrechnungsklauseln, und ihre Unwirksamkeit macht die Erfüllung des Vertrags nicht unmöglich.

Die in der bisherigen nationalen Rechtsprechung enthaltenen Entscheidungsvorschläge erscheinen im Licht von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 fragwürdig. Denn wie der Gerichtshof klargestellt hat¹, ist „Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 dahin auszulegen ..., dass er einer mitgliedstaatlichen Regelung ... entgegensteht, wonach das nationale Gericht, wenn es die Nichtigkeit einer missbräuchlichen Klausel in einem Vertrag zwischen einem Gewerbetreibenden und einem Verbraucher feststellt, durch Abänderung des Inhalts dieser Klausel den Vertrag anpassen kann“. „Aus dem Wortlaut von Art. 6 Abs. 1 ergibt sich demnach, dass die nationalen Gerichte eine missbräuchliche Vertragsklausel nur für unanwendbar zu erklären haben, damit sie den Verbraucher nicht bindet, ohne dass sie befugt wären, deren Inhalt abzuändern. Denn der betreffende Vertrag muss – abgesehen von der Änderung, die sich aus der Aufhebung der missbräuchlichen Klauseln ergibt – grundsätzlich unverändert fortbestehen, soweit dies nach den Vorschriften des innerstaatlichen Rechts rechtlich möglich ist. ... [W]enn es dem nationalen Gericht freistünde, den Inhalt der missbräuchlichen Klauseln in solchen Verträgen abzuändern, [könnte] eine

¹ Siehe Urteil vom 14. Juni 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10).

derartige Befugnis die Verwirklichung des langfristigen Ziels gefährden ..., das mit Art. 7 der Richtlinie 93/13 verfolgt wird. Diese Befugnis trüge nämlich dazu bei, den Abschreckungseffekt zu beseitigen, der für die Gewerbetreibenden darin besteht, dass solche missbräuchlichen Klauseln gegenüber dem Verbraucher schlicht unangewendet bleiben (vgl. in diesem Sinne Beschluss Pohotovost', Randnr. 41 und die dort angeführte Rechtsprechung); die Gewerbetreibenden blieben nämlich versucht, die betreffenden Klauseln zu verwenden, wenn sie wüssten, dass, selbst wenn die Klauseln für unwirksam erklärt werden sollten, der Vertrag gleichwohl im erforderlichen Umfang vom nationalen Gericht angepasst werden könnte, so dass das Interesse der Gewerbetreibenden auf diese Art und Weise gewahrt würde“. Hinzu kommt, dass der Gerichtshof in dem genannten Urteil (Rn. 69) unmittelbar auf die Nrn. 86 bis 88 der Schlussanträge der Generalanwältin Verica Trstenjak vom 14. Februar 2012 verwiesen hat, in denen diese Frage in noch unmittelbarer und entscheidender Weise erläutert wird. Die Generalanwältin verwies auf die erhebliche Minderung der Risiken eines Gewerbetreibenden aus der Verwendung von missbräuchlichen Klauseln im Geschäftsverkehr, da eine Anpassung, die dazu diene, dass die Vertragsbedingungen dem gesetzeskonformen Zustand angeglichen würden, vom Gewerbetreibenden annehmbar sei. Die Aussicht auf eine Heilung der Unwirksamkeitsgründe eines Vertrags sowie die Überschaubarkeit der Risiken für den Gewerbetreibenden könnten den umgekehrten Effekt als vom Unionsgesetzgeber gewollt haben und Möglichkeiten einer nachträglichen Anpassung des Vertrags durch den Richter eröffnen, die die Abschreckungswirkung, die von Art. 6 der o. g. Richtlinie ausgeht, nicht nur entschärfen, sondern sogar den umgekehrten Effekt bewirken würde. Dieser Standpunkt ist auch in vielen anderen Entscheidungen des Gerichtshofs zum Ausdruck gekommen.²

Der Gerichtshof hat jedoch eine Ausnahme von der Regel zugelassen, die die Wirkung der Unwirksamkeit einer unzulässigen Vertragsbestimmung vorsieht, und zwar mit dem Hinweis³, dass Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 in einer Situation, in der ein Vertrag zwischen einem Gewerbetreibenden und einem Verbraucher nach Wegfall einer missbräuchlichen Klausel nicht mehr

² Siehe die Beschlüsse des Gerichtshofs: vom 16. November 2010, Pohotovost' (C-76/10, Rn. 41), vom 11. Juni 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-602/13, Rn. 33-37), und vom 6. Juni 2016, Ibercaja Banco (C-613/15, Rn. 36-38), sowie die Urteile: vom 30. April 2014, Kásler (C-26/13, Rn. 77 und 79), vom 21. Januar 2015, Unicaja Banco und Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13, C-487/13, Rn. 28, 31 und 32), vom 30. Mai 2013, Asbeek Brusse und de Man Garabito (C-488/11, Rn. 57), vom 21. April 2016, Radlinger (C-377/14, Rn. 97-100), vom 21. Dezember 2016, Naranjo und Martinez (C-154/15 und C-307/15, Rn. 57 und 60), vom 26. Januar 2017, Banco Primus (C-421/14, Rn. 71 und 73), vom 31. Mai 2018, Sziber (C-483/16, Rn. 32), vom 7. August 2018, Banco Santander und Cortés (C-96/16 und C-94/17, Rn. 73 und 75), vom 13. September 2018, Profi Credit Polska (C-176/17, Rn. 41), vom 14. März 2019, Dunai (C-118/17, Rn. 51), vom 26. März 2019, Abanca Corporación Bancaria und Bankia (C-70/17 und C-179/17, Rn. 53, 54, 63), und vom 7. November 2019, NMBS (C-349/18, C-350/18, C-351/18, Rn. 66-69).

³ Siehe Urteil vom 30. April 2014, Kásler und Káslerné Rábai (C-26/13, Rn. 85).

durchführbar ist, einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die es dem nationalen Gericht ermöglicht, die missbräuchliche Klausel durch eine dispositive Vorschrift des nationalen Rechts zu ersetzen. Die obige Position wurde weiter ergänzt durch den Hinweis, dass die Möglichkeit, eine missbräuchliche Klausel durch eine dispositive nationale Vorschrift zu ersetzen, auf Fälle beschränkt ist, in denen das Gericht bei Aufhebung dieser Klausel verpflichtet wäre, den ganzen Vertrag für nichtig zu erklären mit dem Risiko, dass der Verbraucher nachteiligen, ihn bestrafenden Konsequenzen ausgesetzt wäre.⁴ Außerdem hat der Gerichtshof im Urteil vom 14. Juni 2012 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass Art. 6 Abs. 1 nicht dahin verstanden werden kann, dass er es dem nationalen Gericht gestattet, den Inhalt einer missbräuchlichen Klausel abzuändern anstatt schlicht deren Anwendung auszuschließen, sondern dahin auszulegen ist, dass er einer mitgliedstaatlichen Regelung entgegensteht, wonach das nationale Gericht ... durch Abänderung des Inhalts dieser Klausel den Vertrag anpassen kann.⁵ Schließlich hat der Gerichtshof bei der Klärung der Bedeutung der Art. 6 und 7 der Richtlinie 93/13 darauf hingewiesen, dass sie „*der teilweisen Aufrechterhaltung einer für missbräuchlich befundenen Klausel über die vorzeitige Fälligkeit eines Hypothekendarlehensvertrags durch Streichung der sie missbräuchlich machenden Bestandteile entgegensteht, wenn diese Streichung darauf hinausläufe, den Inhalt dieser Klausel grundlegend zu ändern*“.⁶

Beim Gericht kommen ernsthafte Zweifel auf bezüglich der Position, dass die Bestimmungen über die Auszahlung und Rückzahlung des Darlehens nur teilweise missbräuchlich seien und die Beseitigung ihres fehlerhaften Teils eine ungestörte Durchführung des restlichen Darlehensvertrags ermögliche. Die größten Zweifel weckt die Ansicht, dass in den Bestimmungen, wonach die Auszahlung und Rückzahlung von Darlehen mit Zustimmung der Bank in CHF erfolgen kann, die missbräuchliche Klausel, dass die Zustimmung der Bank eingeholt werden muss, zu streichen sei, wodurch die Auszahlung und Rückzahlung von Darlehen bedingungslos in CHF erfolgen könne. Nach dieser Ansicht würden die Bestimmungen über die Auszahlung und Rückzahlung des Darlehens, die im Vertrag den Wortlaut haben: „*Der Darlehensbetrag wird an den Darlehensnehmer in PLN ausgezahlt. ... Mit Zustimmung der Bank kann das Darlehen auch in CHF oder einer anderen Währung ausgezahlt werden.*“ (§ 2 Abs. 2), „*Die Rückzahlung des Darlehens erfolgt durch Belastung des Bankkontos des Darlehensnehmers zugunsten der Bank mit einem Betrag in PLN, der dem*

⁴ Siehe Beschluss des Gerichtshofs vom 11. Juni 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-602/13, Rn. 38), sowie die Urteile: vom 21. Januar 2015, Unicaja Banco und Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 und C-487/13, Rn. 33), vom 7. August 2018, Banco Santander und Cortés (C-96/16 und C-94/17, Rn. 74), vom 14. März 2019, Dunai (C-118/17, Rn. 54), und vom 26. März 2019, Abanca Corporación Bancaria und Bankia (C-70/17 und C-179/17, Rn. 37 und 59).

⁵ Siehe Urteil des Gerichtshofs vom 14. Juni 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, Rn. 71 und 73).

⁶ Siehe Urteil des Gerichtshofs vom 26. März 2019, Abanca Corporación Bancaria und Bankia (C-70/17 und C-179/17, Rn. 64).

Gegenwert der laufenden Rate in CHF, der überfälligen Schuld und der sonstigen Forderungen der Bank in CHF entspricht, berechnet unter Anwendung des CHF-Verkaufskurses, der in der bei der Bank geltenden ‚Wechselkursstabelle ...‘ zwei Geschäftstage vor dem Datum der jeweiligen Rückzahlung des Darlehensbetrags veröffentlicht ist. Mit Zustimmung der Bank kann der Darlehensnehmer Darlehensrückzahlungen auch in CHF oder einer anderen Währung leisten“ (§ 6 Abs. 1), nach der Streichung der missbräuchlichen Klauseln die folgende Form annehmen: „Das Darlehen kann in CHF ausgezahlt werden“ (§ 2 Abs. 2). „Der Darlehensnehmer kann das Darlehen in CHF zurückzahlen“ (§ 6 Abs. 1). Man kann sich nur schwer des Eindrucks erwehren, dass ein solches Verfahren nichts anderes ist als die Streichung derjenigen Bestandteile einer missbräuchlichen Vertragsklausel, die zu ihrer Missbräuchlichkeit führen, was auf eine grundlegende Änderung des Inhalts dieser Klausel hinausläuft, was gegen die Art. 6 und 7 der Richtlinie 93/13 verstößt⁷.

Darüber hinaus beseitigt ein solches Verfahren die sog. abschreckende Wirkung, da es einem Unternehmer, der missbräuchliche Klauseln in einen Vertrag einführt, garantiert, dass das Gericht diese im für ihn ungünstigsten Fall so abändert, dass eine weitere ungestörte Vertragserfüllung ohne negative Folgen für den Unternehmer gewährleistet ist. In der Praxis entpuppt sich der Verbraucherschutz daher als fiktiv, denn in einer typischen Situation wird ein Verbraucher, der auf den Wortlaut des Vertrags abstellt, eher davon überzeugt sein, dass er das Darlehen ausschließlich in PLN zurückzahlen müsse, weil er keine Genehmigung für die Rückzahlung in CHF erhalten habe, während er erst nach dem Gerichtsurteil erfährt, dass das Gegenteil der Fall war. Dies setzt den Verbraucher dem Vorwurf der nicht ordnungsgemäßen Vertragserfüllung aus und schafft die Gefahr, dass die Bank den Darlehensvertrag kündigt und den gesamten Darlehensbetrag sofort fällig stellt.

Zweifel wirft auch die zweite Position auf, wonach die Einstufung bestimmter Vertragsklauseln als missbräuchlich und damit für den Verbraucher nicht bindend einer Änderung anderer Vertragsklauseln in der Weise, dass der Vertrag letztlich erfüllt werden kann, nicht entgegensteht. Der Sąd Najwyższy (Oberstes Gericht) hat bei der Einstufung von Umrechnungsklauseln als unzulässige Vertragsbestimmungen die Tatsache negativ bewertet, dass der Darlehensbetrag in CHF und nicht in PLN ausgedrückt war, und entschieden, dass der Darlehensvertrag als Darlehensvertrag in PLN anzusehen sei. Es ist jedoch nicht bekannt, ob diese spezifische Umwandlung eines Fremdwährungsdarlehens in ein Darlehen in PLN auf die Auslegung der Willenserklärungen der Vertragsparteien (Art. 65 § 2 des Zivilgesetzbuchs) oder auf die Einstufung der Bestimmung über die Darlehenshöhe als weitere missbräuchliche Vertragsklausel (Art. 385¹ § 1 des Zivilgesetzbuchs) zurückzuführen ist. Es scheint, dass der Sąd Najwyższy

⁷ Siehe Urteil des Gerichtshofs vom 26. März 2019, Abanca Corporación Bancaria und Bankia (C-70/17 und C-179/17, Rn. 64).

(Oberstes Gericht) nicht davon ausgehen wollte, dass die Bestimmung im Darlehensvertrag, die die Höhe des Darlehens festlegt, missbräuchlich ist (Art. 385¹ § 1 des Zivilgesetzbuchs), denn in einem solchen Fall würde eine Änderung oder Ergänzung des Vertrags, um die im Vertrag entstandene „Lücke“ zu schließen, direkt gegen Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 verstoßen. Daher ist nach Ansicht des Sąd Najwyższy (Oberstes Gericht) offensichtlich davon auszugehen, dass der Darlehensbetrag aufgrund der Auslegung der Willenserklärungen der Parteien in PLN und nicht in CHF festgelegt wurde (Art. 65 § 2 des Zivilgesetzbuchs). Hier stellt sich jedoch die Frage, ob ein solches Verständnis von Art. 65 § 2 des Zivilgesetzbuchs mit den Art. 6 und 7 der Richtlinie 93/13 vereinbar ist und ob diese Art der Auslegung auf den Schutz der Interessen des Verbrauchers oder auf den Schutz der Interessen des Unternehmers, der unzulässige Vertragsbestimmungen verwendet, abzielt. Es lässt sich nämlich nicht ausschließen, dass ein Gericht in einem bestimmten Fall, nachdem es bestimmte Klauseln eines Vertrags für missbräuchlich befunden hat, zu dem Schluss kommt, dass ohne diese Klauseln eine weitere Erfüllung des Vertrags unmöglich ist, aber – um zu verhindern, dass der Vertrag nichtig wird – andere Vertragsklauseln so auslegt, dass der Vertrag dadurch wirksam bleiben kann. In einem Fall, in dem der Verbraucher die Nichtigkeit des Vertrags akzeptieren würde, dürfte ein solches Vorgehen des Gerichts gegen die Art. 6 und 7 der Richtlinie 93/13 und damit gegen die sich daraus ergebenden Grundsätze, dass das Gericht den Vertrag in keiner anderen Weise ändern darf, als die missbräuchlichen Klauseln für nichtig zu erklären, des effektiven Schutzes der Rechte der Verbraucher und der Verpflichtung, die abschreckende Wirkung der Richtlinie 93/13 auf Unternehmer zu berücksichtigen, verstoßen.

Nach einer alternativen Lösung könnte das Gericht feststellen, dass die in § 2 Abs. 2 und § 6 Abs. 1 des Vertrags enthaltenen Bestimmungen über die Darlehensauszahlung und -rückzahlung in ihrer Gesamtheit missbräuchliche Vertragsklauseln darstellen, die für die Parteien unverbindlich sind (Art. 385¹ § 1 des Zivilgesetzbuchs), ohne die der Vertrag nicht bestehen kann (Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13). Darüber hinaus wäre ein solcher Vertrag ohne die notwendigen Bestimmungen über die Regeln der Darlehensrückzahlung und die Art und Weise, wie dem Darlehensnehmer das Geld zur Verfügung gestellt wird (Art. 69 Abs. 2 Nrn. 4 und 8 des Bankgesetzes) mit dem Gesetz unvereinbar und folglich nichtig (Art. 58 § 1 des Zivilgesetzbuchs), so dass alle auf seiner Grundlage geleisteten Zahlungen – d. h. die Auszahlung des Darlehens und die Zahlung der Raten – nicht geschuldete Zahlungen (Art. 410 § 2 des Zivilgesetzbuchs) darstellen würden, die der Rückzahlung unterliegen (Art. 405 in Verbindung mit Art. 410 § 1 des Zivilgesetzbuchs). Eine solche Lösung scheint im vorliegenden Fall möglich zu sein, zumal die Kläger in die Nichtigkeit des Vertrags eingewilligt haben. Da eine solche Lösung jedoch der vorstehenden gerichtlichen Auslegung der nationalen Vorschriften zuwiderlaufen würde, ist die Vorlage dieser Frage zur Vorabentscheidung notwendig geworden. Daher fragt das vorlegende Gericht den Gerichtshof, ob diese Schlussfolgerung als richtig anzusehen ist.

Das vorlegende Gericht schlägt vor, die oben genannten Fragen wie folgt zu beantworten:

1. Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates sind dahin auszulegen, dass sie einer gerichtlichen Auslegung nationaler Vorschriften entgegenstehen, nach der das Gericht nicht die Missbräuchlichkeit der gesamten Vertragsklausel feststellt, sondern nur des Teils davon, aufgrund dessen die Klausel missbräuchlich ist, mit der Folge, dass diese Klausel teilweise wirksam bleibt.

2. Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates sind dahin auszulegen, dass sie einer gerichtlichen Auslegung nationaler Vorschriften entgegenstehen, nach der ein Gericht, das festgestellt hat, dass eine Vertragsklausel missbräuchlich ist, ohne die der Vertrag nicht bestehen könnte, den restlichen Teil des Vertrags durch Auslegung der Willenserklärungen der Parteien ändern kann, um die Nichtigkeit des Vertrags, die für den Verbraucher günstig ist, zu verhindern.