

**Sag C-108/24 [Biamek]<sup>i</sup>****Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

8. februar 2024

**Forelæggende ret:**

Sąd Apelacyjny w Warszawie (Polen)

**Afgørelse af:**

31. januar 2024

**Sagsøger:**

Bank Millennium S.A.

**Sagsøgt:**

AC

**Hovedsagens genstand**

Søgsmål om betaling på grundlag af unødigt opfyldelse af en ydelse i en låneaftale, der indeholder urimelige kontraktvilkår som følge af fastsættelse af valutakurser, der anvendes ved beregning af lånets afdrag og saldo.

**Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse**

Fortolkning af artikel 6, stk. 1, og artikel 7, stk. 1, i Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugerftaler samt fortolkning af effektivitetsprincippet, retssikkerhedsprincippet og proportionalitetsprincippet; retsgrundlag: artikel 267 TEUF.

<sup>i</sup> Den foreliggende sags navn er et vedtaget navn. Det svarer ikke til et navn på en part i sagen.

## Præjudicielle spørgsmål

Er fortolkningen af den nationale lovgivning i overensstemmelse med artikel 6, stk. 1, og artikel 7, stk. 1, i direktiv 93/13 samt effektivitetsprincippet, retssikkerhedsprincippet og proportionalitetsprincippet, når der ikke er mulighed for, at en aftale fortsat er gyldig, efter at de ulovlige kontraktvilkår er blevet fjernet fra aftalen, når:

1. Forældelsesfristen for den erhvervsdrivendes tilbagebetalingskrav mod forbrugeren ikke begynder at løbe, så længe forbrugeren opfylder kontrakten og ikke fremsætter krav eller indvendinger på grund af de urimelige kontraktvilkår;
2. Det er i strid med billighedshensyn at tage hensyn til forældelsen af den erhvervsdrivendes tilbagebetalingskrav over for en forbruger med henvisning til, at anledningen til, at tilbagebetalingskravet ikke er gjort gældende er, at forbrugeren opfyldte kontrakten og ikke fremsatte krav eller påstande med henvisning til, at der fandtes var urimelige kontraktvilkår, og at virkningerne af, at de urimelige kontraktvilkår er fjernet fra aftalen og betingelserne for, at parterne kan forfølge krav om tilbagebetaling, ikke er klart og konsekvent defineret i retspraksis?

## Anførte EU-retlige bestemmelser

Artikel 169, stk. 1 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

Artikel 38 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler (EUT 1993, L 95, s. 29): 4., 21., og 24. betragtning samt artikel 3, stk. 1 og 2; artikel 4, stk. 2; artikel 6, stk. 1 og artikel 7, stk. 1.

Europa-Parlamentets og Rådet direktiv 2011/83/EU af 25. oktober 2011 om forbrugerrettigheder, om ændring af Rådets direktiv 93/13/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 1999/44/EF samt om ophævelse af Rådets direktiv 85/577/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF (EUT L. 304, s. 64): 17. betragtning og artikel 2, nr. 1.

## Relevante nationale retsfor skrifter

1. Republikken Polens forfatning af 2. april 1997: artikel 76.
2. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (konsolideret udgave: Dz.U. af 2023, pos. 1610) (lov af 23.4.1964, den civile lovbog, herefter: »den civile lovbog«):

En rettighed kan ikke udøves i strid med dens sociale og økonomiske formål eller med samfundslivets principper. En sådan handling eller undladelse fra

rettighedshaverens side anses for ikke at være en gennemførelse af denne rettighed og er ikke beskyttet (artikel 5 i den civile lovbog);

En forbruger er enhver fysisk person, som ikke ved indgåelsen og opfyldelsen af en kontrakt om forbrug handler som led i udøvelsen af en erhvervmæssig virksomhed eller nogen anden form for handelsmæssig beskæftigelse (artikel 22<sup>1</sup> i den civile lovbog);

En retshandel, der er i strid med loven, eller som har til formål at omgå loven, er ugyldig, medmindre en relevant bestemmelse fastsætter en anden retsfølge, særligt den, at de ugyldige bestemmelser i en retshandel skal erstattes med relevante bestemmelser i loven (artikel 58, stk. 1, i den civile lovbog);

Med forbehold for de i loven fastsatte undtagelser, forældes formuefordringer (artikel 117, stk. 1, i den civile lovbog);

Efter forældelsesfristens udløb kan den, som har krav på en ydelse, søge fyldestgørelse heraf, medmindre denne har givet afkald på at kunne gøre forældelse gældende. Afkald på at kunne gøre forældelse gældende, der er afgivet før fristens udløb, er imidlertid ugyldig (artikel 117, stk. 2, i den civile lovbog);

Efter forældelsesfristen er udløbet, er det ikke længere muligt at gøre et krav gældende mod en forbruger (artikel 117, stk. 2<sup>1</sup>, i den civile lovbog gældende fra den 9.7.2018);

Retten kan i særlige tilfælde, under hensyn til parternes interesser, se bort fra udløbet af forældelsesfristen for et krav mod forbrugere, hvis rimeligheden kræver det (artikel 117<sup>1</sup>, stk. 1, i den civile lovbog gældende fra den 9.7.2018);

Ved udøvelsen af den i stk. 1 omhandlede beføjelse skal retten navnlig tage hensyn til: 1) forældelsesfristens længde; 2) længden af perioden fra forældelsesfristens udløb, indtil kravet gøres gældende; 3) arten af de omstændigheder, der fik kreditoren til ikke at forfølge kravet, herunder indvirkningen af debtors adfærd på kreditorens forsinkelse med at forfølge kravet (artikel 117<sup>1</sup>, stk. 2, i den civile lovbog gældende fra den 9.7.2018);

Medmindre andet er fastsat i en særbestemmelse, udgør forældelsesfristen ti år og – for så vidt angår krav om periodiske betalinger samt krav i forbindelse med virksomhedsdrift – tre år (artikel 118 i den civile lovbog i den affattelse, der var gældende indtil den 8.7.2018),

Medmindre andet er fastsat i en særbestemmelse, udgør forældelsesfristen seks år og – for så vidt angår krav om periodiske betalinger samt krav i forbindelse med virksomhedsdrift – tre år. Forældelsesfristen udløber dog på kalenderårets sidste dag, medmindre forældelsesfristen er kortere end to år (artikel 118 i den civile lovbog i den affattelse, der er gældende fra den 9.7.2018);

Forældelsesfristen begynder at løbe fra den dag, hvor kravet er forfaldent. Hvis tidspunktet for, hvornår kravet er forfaldent, er betinget af, at indehaveren foretager en handling, begynder fristen at løbe fra det tidspunkt, hvor kravet er forfaldent, såfremt indehaveren havde handlet hurtigst muligt (artikel 120, stk. 1, i den civile lovbog);

Forældelsesfristen afbrydes: 1) ved enhver handling ved en domstol eller et andet organ, der er udpeget til at behandle sager eller fuldbyrde krav af en given type eller for en voldgiftsret, direkte foretaget for at håndhæve, fastslå, søge fyldestgørelse af eller sikre et krav; 2) ved anerkendelse af kravet af den person, som kravet er anlagt mod (artikel 123, stk. 1, i den civile lovbog);

Aftaleparterne kan frit udforme deres retsforhold, blot dets indhold eller formål ikke er i strid med forholdets egenart (natur), loven eller samfundslivets principper (artikel 353<sup>1</sup> i den civile lovbog);

Debitor er forpligtet til at udvise den almindeligt påkrævede omhu i et givet type forhold (rettidig omhu) (artikel 355, stk. 1, i den civile lovbog);

Ved fastlæggelse af pligten til at udvise omhu i forbindelse med en økonomisk aktivitet, skal der tages hensyn til denne aktivitets erhvervsmæssige art (artikel 355, stk. 1, i den civile lovbog);

Bestemmelser i en forbrugeraftale, som ikke har været genstand for en individuel forhandling, er ikke bindende for forbrugeren, hvis de fastsætter den pågældendes rettigheder og pligter på en måde, som er i strid med god forretningsskik og groft tilsidesætter forbrugers interesser (urimelige kontraktvilkår). Denne bestemmelse berører ikke vilkår, som fastsætter parternes hovedydelse, herunder prisen eller vederlaget, hvis vilkårene er klart og entydigt formuleret (artikel 385<sup>1</sup>, stk. 1, i den civile lovbog);

Såfremt et kontraktvilkår ikke er bindende for forbrugeren i medfør af stk. 1, forbliver de øvrige vilkår i aftalen bindende mellem parterne (artikel 385<sup>1</sup>, stk. 2, i den civile lovbog);

Kontraktvilkår i en forbrugeraftale er ikke individuelt forhandlet, såfremt forbrugeren ikke har haft en reel indflydelse på dets indhold. Dette gælder navnlig for kontraktvilkår, der stammer fra en standardkontrakt, som kontrahenten har foreslået forbrugeren (artikel 385<sup>1</sup>, stk. 3, i den civile lovbog);

Bevisbyrden for, at kontraktvilkår er blevet forhandlet individuelt, hviler på den part, der påberåber sig dette (artikel 385<sup>1</sup>, stk. 4, i den civile lovbog);

Det afgørende for prøvelsen af, om et kontraktvilkår er foreneligt med god moral, er tidspunktet for kontraktens indgåelse under hensyntagen til kontraktens indhold, omstændighederne ved indgåelsen af kontrakten samt de øvrige vilkår, der er forbundet med kontrakten (artikel 385<sup>2</sup> i den civile lovbog);

Enhver person, der uden et retsgrundlag opnår en økonomisk fordel på bekostning af en anden person, skal genoprette denne fordel i naturalier, og såfremt dette ikke er muligt, returnere værdien deraf (artikel 405 i den civile lovbog)

De ovennævnte bestemmelser finder navnlig anvendelse for unødigt opfyldelse (artikel 410, stk. 1, i den civile lovbog).

Opfyldelsen er unødigt, når den person, der foretog den, ikke var forpligtet overhovedet eller ikke var forpligtet i forhold til den person, som vedkommende foretog opfyldelsen til, eller såfremt grundlaget for opfyldelsen ikke længere eksisterer, eller såfremt det tilsigtede formål med opfyldelsen ikke var opnået, eller såfremt den retsakt, som forpligtelsen til at foretage opfyldelsen var baseret på, var ugyldig og ikke er blevet gyldig, siden opfyldelsen fandt sted (artikel 410, stk. 2, i den civile lovbog).

Såfremt fristen for opfyldelsen ikke er blevet præciseret, eller såfremt den ikke følger af forpligtelsens karakter, skal opfyldelsen foretages straks efter, at skyldneren er blevet anmodet om at foretage den (artikel 455 i den civile lovbog).

Såfremt en skyldner foretager en betaling for sent, kan kreditor kræve renter, mens forsinkelsen varer, også selv om kreditor ikke har lidt noget tab, og selv om forsinkelsen skyldtes omstændigheder, som skyldner ikke bærer ansvaret for (artikel 481, stk. 1, i den civile lovbog).

Hvis parterne som følge af kontraktens ophævelse skal tilbagebetale modydelser, har de hver især en tilbageholdelsesret, indtil den anden part tilbyder tilbagebetaling af den modtagne ydelse eller garanterer retten til tilbagebetaling (artikel 496 i den civile lovbog).

Den foregående artikel finder tilsvarende anvendelse ved ophævelse eller ugyldighed af aftalen (artikel 497 i den civile lovbog).

3. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (lov af 13.4.2018 om ændring af lov om den civile lovbog og visse andre love (Dz.U. af 2018, pos. 1104);

Bestemmelserne, som affattet i denne lov, finder anvendelse fra datoen for denne lovs ikrafttræden, på fordringer, der er opstået før datoen for denne lovs ikrafttræden, og som endnu ikke var forældet på dette tidspunkt (artikel 5, stk. 1);

Bestemmelserne i den affattelse, der var gældende før, finder anvendelse på fordringer fra forbrugere, der er opstået før denne lovs ikrafttræden, og som endnu ikke er forældet på dette tidspunkt, og forældelsesfrister er defineret i artikel 118 og artikel 125, stk. 1 (artikel 5, stk. 3);

Forældede krav mod en forbruger, for hvilke der ikke er gjort indsigelse om forældelse på datoen for denne lovs ikrafttræden, er fra denne dato underlagt de virkninger af forældelse, der er fastsat i denne version af loven (artikel 5, stk. 4);

## **Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen**

- 1 Sagsøgeren og Bank Millennium S.A. indgik den 7. januar 2008 en realkreditlånsaftale på 140 000 polske zloty (PLN), og det blev det besluttet, at lånet skulle indekseres i schweizerfranc (CHF), efter at beløbet var blevet omregnet i overensstemmelse med købskursen for CHF i henhold til bankens valutakurstabel, der var gældende den dag, lånet blev udbetalt (artikel 2, stk. 2). Låntageren forpligtede sig til at tilbagebetale lånebeløbet i 456 lige store månedlige rater i CHF, fastsat i PLN, med anvendelse af CHF-salgskursen, i overensstemmelse med Bank Millennium-kurstabellen, gældende på datoen for betaling af låneafdraget (artikel 7). I perioden fra den 15. februar 2008 til den 15. februar 2021 betalte AC banken et beløb på 96 217,49 PLN som tilbagebetaling af hovedstol og renter.
- 2 I stævningen af 22. juni 2021 påstod AC bl.a., at banken tilpligtedes at betale sagsøgeren et beløb på 96 217,49 PLN sammen med lovbestemte renter for forsinkelse som tilbagebetaling af ydelser, som hun unødigt har opfyldt til den sagsøgte bank på grund af kontraktens ugyldighed og konstateringen af, at realkreditlånsaftalen fra 2008 er ugyldig. Ved en ikke retskraftig dom af 12. maj 2022 blev disse krav taget til følge på grund af kontraktens uoverensstemmelse med forholdets natur, den ulovlige karakter af de kontraktmæssige vilkår vedrørende fastsættelse af valutakurser anvendt til beregning af låneafdrag og lånesaldoen, samt at forbrugeren ikke i tilstrækkelig grad var informeret om risikoen forbundet hermed.
- 3 Sagsøgeren fik i 2. instans forkyndt en erklæring fra banken, hvorefter banken udøvede retten til at tilbageholde ethvert eventuelt skyldigt beløb over for sagsøgeren, indtil hun tilbød banken tilbagebetaling af den gensidige ydelse, dvs. det lånebeløb, der var stillet til rådighed for hende af banken i henhold til låneaftalen.

## **De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter**

- 4 Som begrundelse for sin påstand om kontraktens og det deraf følgende tilbagebetalingskravs ugyldighed, anførte sagsøgeren, at indgåelsen af urimelige kontraktvilkår i låneaftalen, der giver banken beføjelser til at fastsætte valutakursen efter eget skøn, hvilke allerede i 2014 blev indført ind i det nationale register over almindelige vilkår og betingelser, der anses for ulovlige af Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumenta (den polske konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndighed), medfører en uoverensstemmelse mellem disse vilkår og forholdets karakter samt loven. Endvidere gjorde sagsøgeren gældende, at hele valutarisikoen var blevet overført til hende. Som en del af appellen, rejste AC den indsigelse, at forældelsesfristen for bankens krav omfattet af tilbageholdelseskravet var forældet, idet forældelsesfristen for bankens krav begyndte at løbe på tidspunktet for opfyldelsen af denne ydelse, og senest ved

registreringen af, at de omtvistede kontraktvilkår var urimelige, hvilket betyder, at kravet omfattet af tilbageholdelseskravet var forældet på det tidspunkt, hvor dette krav blev fremsat.

- 5 Sagsøgte gjorde imidlertid gældende, at kravet ikke var forældet. Sagsøgte henviste videre til uoverensstemmelsen mellem forældelsesindsigelsen og artikel 5 i den civile lovbog.

### **Kort fremstilling for begrundelsen for forelæggelsen**

- 6 I henhold til omregningsklausulerne i låneaftalen mellem parterne, foretages valutakursomregninger ved anvendelse af den af banken fastsatte kurs ved udbetaling og tilbagebetaling i PLN og giver således sagsøgte fuld frihed til at udforme indholdet af parternes ydelser<sup>1</sup>. EU-retspraksis peger konsekvent på, at anvendelse af valutakurser fra den tabel, der gælder i banken, udgør en overtrædelse af ligeværdigheden mellem parterne i kontrakten ved ulige fordeling af rettigheder og forpligtelser mellem parterne i det obligatoriske forhold<sup>2</sup>.
- 7 Som følge af låneaftalens ugyldighed bør parterne returnere alle ydelser, der er opfyldt i henhold til den (artikel 405 sammenholdt med artikel 410, stk. 1, i den civile lovbog). Der opstår to separate tilbagebetalingsforpligtelser mellem banken og den potentielle låntager: den potentielle låntagers forpligtelse til at returnere de anvendte pengemidler og bankens forpligtelse til at tilbagebetale de modtagne betalinger<sup>3</sup>. Direktiv 93/13 finder anvendelse på metoden til at beregne tilbagebetalingskrav mellem parterne, idet direktivets artikel 6, stk. 1, modsætter sig national praksis, der begrænser de restituerende virkninger, der er knyttet til en erklæring om, at et vilkår i en kontrakt er urimeligt<sup>4</sup>. Såfremt en aftale, der er indgået mellem en forbruger og en erhvervsdrivende, erklæres ugyldig, fordi et af kontraktvilkårene heri er urimeligt, tilkommer det medlemsstaterne, med deres nationale lovgivning at regulere virkningerne af denne ugyldighedserklæring under overholdelse af den beskyttelse, som forbrugerne er indrømmet ved dette direktiv, idet det navnlig sikres, at den retlige situation og de faktiske forhold, som forbrugeren ville have befundet sig i uden dette urimelige kontraktvilkår, genoprettes<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Jf. domme fra Sąd Najwyższy (øverste domstol) af: 22.1.2016, I CSK 1049/14, af 1.3.2017, af 11.12.2019 r., V CSK 382/18, af 20.6.2022 r., II CSKP 701/22, af 8.11.2022, II CSKP 1153/22.

<sup>2</sup> Jf. Domstolens domme: af 30.4.2014, C-26/13, Árpád Kásler i Hajnalka Káslerne Rábai/OTP Jelzálogbank Zrt, præmis 75 og af 20.9.2017, C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc m.fl./Banca Românească SA, præmis 45

<sup>3</sup> Jf. afgørelse fra Sąd Najwyższy (øverste domstol) af 16.02.2021, III CZP 11/20.

<sup>4</sup> Jf. Domstolens dom af 21.12.2016, Gutierrez Naranjo m.fl., C-154/15, C-307/15 og C-308/15, præmis 75.

<sup>5</sup> Jf. Domstolens dom af 16.3.2023, C-6/22, præmis 33.

- 8 I forhold til disse afregninger, kræver sagsøgtes anbringende om tilbageholdelse en vurdering, som også blev foretaget af Domstolen i dom af 14. december 2023 (C-28/22, TL, WE mod likvidator for Getin Noble Bank SA, præmis 86 og 87), hvor Domstolen fandt, at artikel 6, stk. 1, og artikel 7, stk. 1, i direktiv 93/13, sammenholdt med effektivitetsprincippet, skal fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en retslig fortolkning af national ret, hvorefter det gælder, at når en aftale om lån mod pant i fast ejendom, som en erhvervsdrivende har indgået med en forbruger, ikke længere kan være bindende, efter at urimelige kontraktvilkår i denne aftale er blevet ophævet, kan denne erhvervsdrivende påberåbe sig en tilbageholdelsesret, der gør det muligt for den erhvervsdrivende at betinge tilbagebetalingen af de ydelser, som den pågældende har modtaget fra denne forbruger, af, at forbrugeren tilbyder at tilbagebetale de ydelser, som den pågældende selv har modtaget fra den erhvervsdrivende, eller at forbrugeren afgiver en garanti for tilbagebetaling af disse ydelser, når den samme erhvervsdrivendes udøvelse af denne tilbageholdelsesret medfører, at forbrugeren mister retten til morarenter fra udløbet af den frist, inden for hvilken den pågældende erhvervsdrivende skal tilbagebetale de ydelser, som er betalt til den pågældende til opfyldelse af deres aftale, efter at den erhvervsdrivende har modtaget opfordring om tilbagebetaling heraf. Anvendelse af tilbageholdelsesretten over for forbrugeren er derfor tilladt, men dens hindrende karakter, som udelukker, at forbrugers tilbagebetalingskrav kan betales efter den gældende fortolkning af national ret, bør fjernes [jf. domme fra Sąd Najwyższy (herefter »den øverste domstol«): af 31.1.2002, IV CKN 651/00 og af 7.1.2005, IV CK 204/04]. Uden dette (egenskab) kan tilbageholdelsesindsigelsen stadigvæk opfylde sit beskyttende formål og tjene til at sikre en balance i beskyttelsen af kreditors og skyldnerens legitime, gensidige interesser, hvilket ikke kan anses for at være i strid med formålet og betragtningerne til direktiv 93/13, da indsigelsen hverken retligt eller økonomisk underminerer forbrugers krav. Hvis forbrugeren også er behørigt informeret om dette aspekt af aftalens ugyldighed, og ikke giver afkald på beskyttelsen, som var tilfældet i den foreliggende sag, er der ingen grund til at antage, at han støder på en hindring for udøvelsen af sine beskyttede rettigheder, da han har mulighed for modregning af sit mindre tilgodehavende i bankens højere fordring, hvilket han kan gøre selv efter, at den i sagen afsagte dom er blevet endelig. Fremsættelse af en påstand om tilbageholdelse kan ikke betragtes som et misbrug af loven, da det er en opfyldelse af legitime krav, som følge af forbrugers bevidste brug af beskyttelse, hvor et elementerne er, at der er en forpligtelse til at tilbageføre den udbetalte kapital til sagsøgte, hvilket er blevet instrueret om på en passende måde. Ifølge Sąd Apelacyjny (appeldomstol) er retten til tilbageholdelse et nyttigt instrument til at sikre balance i beskyttelsen af kreditors og skyldnerens legitime, gensidige interesser. En konstatering af, at låneaften er ugyldig, medfører blandt andet, at der sker et sammenbrud af de sikkerheder (herunder pant og andet), der er stillet til banken. En manglende evne til effektivt at sikre det pågældende krav kunne i konsekvens heraf føre til en uacceptabel og aksiologisk uønsket situation, hvor banken i praksis ikke ville have mulighed for at opfylde dette krav.



- 9 Spørgsmålet om tilbageholdelsesindsigelsen kan tages til følge afhænger blandt andet af, om bankens krav er forældet. Efter udløbet af forældelsesfristen, udløber retten til tilbageholdelse. I denne sammenhæng er det afgørende at fastlægge begyndelsestidspunktet for forældelsesfristen for dette krav i overensstemmelse med EU-retten, herunder principperne om effektivitet, retssikkerhed og proportionalitet.
- 10 Domstolen har gentagne gange gjort opmærksom på, at annullering af en låneaftale i princippet har de samme konsekvenser som hvis det udestående lånebeløb umiddelbart blev forfaldent, hvilket kan overstige forbrugeren økonomiske formåen og derfor straffer denne i stedet for långiveren<sup>6</sup>. Som følge heraf fandt Domstolen, at hvis aftalen ikke kan forblive gyldig, efter de urimelige kontraktvilkår er fjernet, vil annulleringen have negative konsekvenser for forbrugeren, og der er ingen relevante bestemmelser i national ret, der kan erstatte disse vilkår, og forbrugeren ikke har erklæret, at han ønsker at opretholde de urimelige kontraktvilkår, og den nationale domstol skal derfor træffe alle de foranstaltninger, der er nødvendige for at beskytte forbrugeren mod de særligt skadelige konsekvenser af denne annullation, forudsat at rettens beføjelser ikke må gå ud over, hvad der er strengt nødvendigt for at afhjælpe dette balance og derfor at sikre denne beskyttelse for forbrugeren (jf. dom af 25.11.2020, C-69/19, Banca B. SA, præmis 41 - 44).
- 11 I en bindende afgørelse med retskraft af et juridisk princip af 7. maj 2021 truffet af et panel på syv dommere fra Sąd Najwyższy (øverste domstol) (III CZP 6/21), gjorde retten et forsøg på at forlige reglen om ex officio undersøgelse af urimelighed af kontraktvilkår, og på samme tid at gøre det muligt for forbrugeren at acceptere konsekvenserne af kontraktens ugyldighed, samtidigt med, at der blev indført en forbrugerbeskyttelsesordningen i det polske system af sanktioner for mangelfulde juridiske handlinger. Sąd Najwyższy (øverste domstol) kobede bankens krav om tilbagebetaling af kapitalen til den vedvarende ineffektivitet af kontrakten, hvilket kræver, at forbrugeren er behørigt informeret om konsekvenserne ved kontraktens ineffektivitet (ugyldighed). Kun hvis forbrugeren accepterer det urimelige kontraktvilkår eller nægter at acceptere det, opstår der en situation, hvor »den retsakt, som forpligtelsen til at foretage opfyldelsen var baseret på, var ugyldig og ikke er blevet gyldig, siden opfyldelsen fandt sted« i henhold til artikel 410, stk. 2, in fine i den civile lovbog. I denne situation blev forfaldsdatoen for parternes krav om tilbagebetaling af ydelser fastlagt, dog uden

<sup>6</sup> Jf. domme af: 30.4.2014, C-26/13, Å. Kssler og H.K. Râbai/OTP Jelzälogbank Zrt, præmis 80 - 84, af 21.1.2015, C-482/13, C-484/13, C-485/13 og C-487/13, Unicaja Banco SA/J.H. Rueda m.fl. og Caixabank SA/M.M. Rueda Ledesma m.fl., præmis 33, af 20.9.2018 r., C-51/17, OTP Bank Nyrt. m.fl./Teréz Ilyés m.fl., præmis 60 og 61, af 26.3.2019, C-70/17, Abanca Corporación Bancaria SA/Albert Garcii Salamance Santosowi og Bankia SA/Alfonso Antonio Lau Mend ozie i Verónica Yulianie Rodriguez Ramirez præmis 56 - 58, af 3.10.2019, C-260/18, Kamil Dziubak og Justyna Dziubak mod Raiffeisen Bank International AG, præmis 48 og efterfl, af 3.3.2020, C-125/18, Marc Gómez del Moral Guasch/Bankia SA, præmis 61 - 63, af 25.11.2020, C-269/19, Banca B. SA præmis 34 samt af 27.1.2021, C-229/19 og C-289/19, Dexia Nederland, præmis 61 - 67.

et retsgrundlag (artikel 410, stk. 2, i den civile lovbog). Dette betød, at låntageren ikke kunne forvente, at bankens krav var forældet inden for en frist beregnet på en sådan måde, at anmodningen om tilbagebetaling af det stillede lån var mulig allerede på den dag, lånet blev stillet til rådighed (artikel 120, stk. 2, andet punktum i den civile lovbog). Asymmetrien i den pågældende sanktion, som er forbeholdt til fordel for forbrugeren, blev fremført som det primære argument i forhold til muligheden for at beregnet forældelsesfristen for bankens krav fra det tidspunkt, hvor kapitalen blev stillet til rådighed for forbrugeren. Selv om en ugyldig kontrakt, på grund af ineffektiviteten af de bestemmelser, der specificerer kontraktens hovedgenstand, er mangelfuld ab initio, ville fortolkningen af artikel 120, stk. 1, i den civile lovbog, baseret på den omtalte beslutning, hvor erhvervsdrivendes krav ville blive forældet, inden han retligt fik mulighed for at forfølge fuldbyrdelsen af sit krav, dog være uacceptabel. Derfor blev tidspunktet for forældelsesfristen for bankens krav koblet til tidspunktet, hvor den endelige og bevidste vilje fra forbrugeren om at afvise de urimelige kontraktvilkår, hvilket resulterede i kontraktens ophør ex tunc, blev kendt af banken. I sin dom af 7. december 2023<sup>7</sup> anfægtede Domstolen denne konstruktion af suspenderet håndhævelse baseret på kravet om at modtage en formaliseret erklæring om accept af konsekvenserne ved kontraktens ugyldighed fra forbrugeren, hvor det blev fastslået, at den mulighed, der er forbeholdt en forbruger for at modsætte sig anvendelsen af direktiv 93/13, imidlertid ikke kan forstås således, at den pålægger ham en positiv forpligtelse til at påberåbe sig bestemmelserne i det nævnte direktiv ved brug af en formaliseret erklæring, der fremlægges for en domstol. Denne mulighed består kun i, at forbrugeren, efter at være blevet underrettet herom af den nationale domstol, får mulighed for at vælge ikke at gøre gældende, at et vilkår er urimeligt og ikke-bindende. Domstolen gik videre med at afmontere konstruktionen af suspenderet håndhævelse i sin dom af 14. december 2023, C-28/22, TL, WE/konkurskurator for Getin Noble Bank SA (præmis 59 - 75), idet den fandt, at den fortolkning af polsk ret, som Sąd Najwyższy (øverste domstol) lagde til grund i sin afgørelse af 7. maj 2021 (III CZP 6/21), medfører en asymmetri i retsmidlerne som den i hovedsagen omhandlede og kan således tilskynde den erhvervsdrivende til, efter forbrugeren udenretlige klage, at forblive inaktiv eller til at forhale den udenretslige fase ved at forlænge forhandlingerne med henblik på, at forældelsesfristen for forbrugeren fordringer udløber, som, for det første, den frist, der er fastsat for den erhvervsdrivendes egne fordringer, først begynder at løbe fra den dato, hvor en retsinstans fastslår, at den omhandlede aftale om lån mod pant i fast ejendom, med endelig virkning, ikke kan håndhæves, og for det andet, at varigheden af den udenretlige fase ikke har nogen indvirkning på de renter, der tilkommer forbrugeren. En sådan asymmetri kan således for det første være i strid med effektivitetsprincippet, men kan også tilsidesætte den afskrækkende virkning, som fremgår af artikel 6, stk. 1, i direktiv 93/13, sammenholdt med dette direktivs artikel 7, stk. 1, som er forbundet med konstateringen af, at et vilkår i en aftale, som en erhvervsdrivende har indgået med en forbruger, er urimeligt, (jf. i denne retning dom af 15.6.2023,

<sup>7</sup> Jf. dom C-140/22, SM, KM/mBank S.A., præmis 56 - 61

Bank M. (Konsekvenser af annullation af en aftale), C-520/21, EU:C:2023:478, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis). Som følge heraf skal artikel 6, stk. 1, og artikel 7, stk. 1, i direktiv 93/13, sammenholdt med effektivitetsprincippet, fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en retslig fortolkning af national ret, hvorefter, at forældelsesfristen, i tilfælde af annullation af en aftale, indgået mellem en erhvervsdrivende og en forbruger, om lån mod pant i fast ejendom, på grund af urimelige vilkår i denne aftale, for denne erhvervsdrivendes fordringer, der følger af aftalens ugyldighed, først begynder at løbe fra den dato, hvor denne aftale, med endelig virkning, ikke kan håndhæves, mens forældelsesfristen for denne forbrugers fordringer, der følger af den samme aftales ugyldighed, begynder at løbe fra den dato, hvor forbrugeren har fået kendskab til eller med rimelighed burde have fået kendskab til den urimelige karakter af det vilkår, der medfører denne ugyldighed.

- 12 I betragtning af Domstolens afvisning af at vedtage en asymmetrisk løsning til skade for forbrugeren, er spørgsmålet om, hvornår tidspunktet for begyndelsen af forældelsesfristen for bankens tilbagebetalingskrav vigtigt. I dommen af 16. marts 2023, C-6/22 (præmis 30), modsatte Domstolen sig udtrykkeligt en ligelig fordeling af tabene mellem parterne, hvilket kan stå i vejen for den afskrækkende virkning af at anvende urimelige vilkår over for forbrugerne. Domstolen betvivlede samtidig den erhvervsdrivendes mulighed for at kræve andre beløb end den kapital, der blev udbetalt i henhold til kontrakten<sup>8</sup>. Det kan derfor hævdes, at tilbagebetaling af kapitalen i sig selv er en ubestridt forpligtelse for forbrugeren, som ikke er i strid med formålet om at genoprette den situation, som han ville have befundet sig i, hvis det urimelige vilkår ikke havde været anvendt.
- 13 Dog skal forbrugerbeskyttelsen, der er indrømmet ex officio og som fortsætter ubetinget fra det tidspunkt, hvor aftalen er indgået, forenes med behovet for at give forbrugeren mulighed for at give afkald på denne beskyttelse. På baggrund af Domstolens praksis<sup>9</sup> kan det konkluderes, at anvendelse af urimelige kontraktvilkår i en kontrakt ikke er underlagt sanktionen om suspenderet håndhævelse som defineret af Sąd Najwyższy (øverste domstol) i dens afgørelse af 7. maj 2021 (III CZP 6/21), hvis element var forbrugerens, udtrykkeligt eller stiltiende vilje, inden for den fastsatte frist, at gøre brug af denne beskyttelse, hvilket udgør en grænse mellem på den ene side tilstanden af suspendering af muligheden for, at kontrakten kan håndhæves, og på den anden side, at gøre kontrakten ineffektiv med tilbagevirkende kraft. Efter at Domstolen »fjernede« denne grænse, for at foretage en fortolkning i overensstemmelse med EU-retten, bør det nu antages, at denne beskyttelse varer fra begyndelsen, indtil forbrugeren giver afkald på den, hvilket indikerer, at kontrakten er absolut ugyldig. Dette indleder diskussion om, hvornår tidspunktet for forældelsesfristen for bankens

<sup>8</sup> Jf. dom af 15.6.2023, C-520/21, Arkadiusz Szczęśniak/Bank M. SA; domme af 11.12.2023, C-756/22 og af 12.1.2024, C-488/23.

<sup>9</sup> Jf. domme af 7.12.2023, C-140/22, SM, KM/mBank S.A. og af 14.12.2023, C-28/22, TL, WE/likvidator for Getin Noble Bank S.A., præmis 59 – 75.

tilbagebetalingskrav begynder at løbe. Det er ikke entydigt fastlagt i Domstolens praksis, hvornår forældelsesfristen for en erhvervsdrivendes krav begynder at løbe. Det er vigtigt, at det ikke griber ind i udøvelsen af de rettigheder, som er tildelt forbrugeren ved direktiv 93/13, og det må ikke krænke effektivitetsprincippet og principperne om retssikkerhed og proportionalitet, forstået som passende konsekvenser i forhold til den reelle vægt af påstandene fremsat mod banken.

- 14 Ved tidsubestemte forpligtelser, som omfatter forpligtelsen til at tilbagebetale unødigt modtagne ydelser, afhænger forfaldstidspunktet af skyldnerens anmodning om, at denne skal foretages (artikel 455 i den civile lovbog), og dette bestemmer muligheden for, hvornår der kan opkræves renter (artikel 481 i den civile lovbog), men det er tidspunktet for den tidligst mulige håndhævelse, der afgør, hvornår forældelsesfristen for krav begynder (artikel 120 stk. 1, andet punktum i den civile lovbog). Det forudsættes derfor, at forældelsesfristen for et krav, der udspringer af unødig opfyldelse som led i en ubetinget ugyldig retshandel, løber fra det tidspunkt, hvor den berettigede kunne have anmodet den forpligtede om at betale på et tidligst mulige tidspunkt, uanset hvornår kreditor faktisk blev bekendt med, at opfyldelsen var unødig, eller hvornår kreditor faktisk opfordrede skyldneren til at tilbagebetale den unødige ydelse<sup>10</sup>.
- 15 På grund af den manglende gennemførelse af artikel 6, i direktiv 93/13 i polsk lovgivning, er retsgrundlaget for ugyldighed af en kontrakt, der indeholder urimelige kontraktvilkår, uklart. Det er tvivlsomt, om det er muligt at bestemme begyndelsen af forældelsesfristen for en erhvervsdrivendes tilbagebetalingskrav analogt som ved kontraktens absolute ugyldighed, da man udelader den omstændighed, der vedrører behovet for at tage hensyn til forbrugeren vilje og forbrugeren mulighed for at afhjælpe urimelige kontraktvilkår, hvilket gør det muligt at kontrakten opretholdes, og at forbrugeren interesser i vid udstrækning beskyttes. En ligestilling af disse sanktioner vil ikke være i overensstemmelse med formålene med direktiv 93/13, selv om det vil være fordelagtigt for forbrugeren på grund af forældelse af den erhvervsdrivendes krav, hvilket ville medføre overtrædelse af forpligtelserne i henhold til EU-retten og dermed en risiko for forældelse af kravene. En anden mulig løsning er at koble forældelsesfristen for bankens krav sammen med den objektive mulighed for, at banken kan få viden om kontraktvilkårenes urimelighed eller de mulige konsekvenser i form af kontraktens ophør. Denne løsning harmonerer med den fortolkning, der er udviklet i EU-retten vedrørende begyndelse af forældelsesfristen for en forbrugers tilbagebetalingskrav. Dette ville betyde, at der sker en løsrivelse af forældelsesfristen for bankens krav fra den konkrete forbrugers stilling, hvilket kunne medføre en potentiel risiko for, at forbrugeren ikke vil give afkald på den beskyttelse, der følger af sådanne omstændigheder som f.eks. registrering af det kontraktvilkår, der anvendes i skabelonerne, som sagsøgeren har gjort gældende i

<sup>10</sup> Jf. domme fra Sąd Najwyższy (øverste domstol): af 29.4.2009, II CSK 625/08 og af 16.12.2014, III CSK 36/14.

sit søgsmål, eller den nævnte afgørelse fra Domstolen i sag C-260/18, Dziubak, hvoraf fremgår, at det er tvivlsomt, om der er mulighed for at opretholde en indeksreguleret låneaftale indgået i Polen efter, at de urimelige kontraktvilkår er blevet fjernet fra kontrakten. Denne løsning kan understøttes af Domstolens holdning, der er udtrykt i dommen af 21/09/2023, C-139/22, AM, PM mod mBank SA, præmis 46, hvori det blev fastslået, at bestemmelserne i direktiv 93/13 ikke er til hinder for, at de berørte nationale myndigheder anser et kontraktvilkår, der ikke har været forhandlet individuelt, som værende urimeligt alene af den grund, at dets indhold svarer til indholdet af et vilkår i en standardkontrakt, der fremgår i det nationale register over ulovlige vilkår. Derfor indførte Domstolen, at der ikke kunne kredse en klausul i en standardkontrakt, der er underlagt negativ abstrakt kontrol, og som er blevet gennemført i det enkelte individuelle retsforhold. Domstolen udviklede denne teori<sup>11</sup> ved at anerkende, at det bevirker, at dette vilkår bliver urimeligt i enhver sag, der involverer en forbruger, herunder i forhold til en anden erhvervsdrivende end den, mod hvem sagen om opførelse af det nævnte vilkår i dette nationale register er blevet anlagt, også når det samme vilkår ikke er sprogligt identisk med det registrerede vilkår, men har samme betydning og samme konsekvens over for forbrugeren. En så omfattende abstrakt kontrol af standardklausuler kan føre til den konklusion, at den erhvervsdrivende fra tidspunktet for en sådan kontrol i hvert enkelt forhold er opmærksom på sin uærlighed ved indgåelsen af et kontraktforhold, hvilket burde resultere i, at forældelsesfristen for hans krav, der måtte opstå på baggrund af den bekræftede, ulovlige karakter af skabelonen, begynder at løbe fra dette tidspunkt. Denne mulighed tager dog, ligesom det foregående, ikke højde for muligheden for, at en konkret forbruger giver afkald på sin beskyttelse.

- 16 Sąd Apelacyjny (appeldomstol) støtter derfor den holdning, der fremgår af afgørelsen af 7. maj 2021 (III CZP6/21) med den ændring, der fremgår af ovennævnte dom i sag C-28/22 (præmis 66-75), og som består i at rykke det tidspunkt, fra hvilket forældelsesfristen for bankens krav skal regnes, til det tidspunkt, hvor banken får forkyndt en betalingsanmodning eller et andet brev, herunder en stævning, der udtrykker, at forbrugeren ønsker at benytte forbrugerbeskyttelsen. Forbrugeren har ret til at påberåbe sig de rettigheder, der fremgår af direktiv 93/13, både retligt og udenretsligt, for at kunne afhjælpe den urimelige karakter af et vilkår i aftalen ved dets kontraktlige ændring (jf. Domstolens dom af 29.4.2021, Bank BPH, C-19/20 præmis 49), hvor denne ret ikke er begrænset af national lovgivning. En sådan løsning giver mulighed for at tage hensyn til forbrugerbeskyttelsens rækkevidde, hvor det er forbrugeren, der beslutter, om han vil benytte sig af den. Så længe dette ikke sker, bør erhvervsdrivendes undladelse af at forfølge krav, der stammer fra denne beskyttelse, ikke medføre negative konsekvenser for ham, hvis forbrugeren opfylder kontrakten, hvorfor banken også er forpligtet til at opfylde kontrakten. Beskyttelsen er nemlig baseret på den antagelse, at kontraktens ophør er ugunstigt for forbrugeren, og det er forbrugeren, der afgør, om han accepterer det, og hvis

<sup>11</sup> Jf. dom af 18.1.2024, C-531/22, præmis 78.

dette er tilfældet, bør virkningerne af kontraktens ophør fordeles hensigtsmæssigt i forhold til muligheden for at begge parter kan opkræves opfyldelse af deres ydelser og for disse krav forældelsesfrist. I Domstolens dom af 15. juni 2023, C-520/21, Arkadiusz Szcześniak mod Bank M., præmis 73 og 74, blev det fastslået, at forbrugerens mulighed for at kræve lovbestemte morarenter afhænger af, om proportionalitetsprincippet er overholdt.

- 17 Ikke desto mindre opstår spørgsmålet om, hvorvidt sådan forstået konsekvenser ved at fjerne urimelige kontraktvilkår er foreneligt med karakteren af forbrugerbeskyttelsen, der varer fra aftalens indgåelse og gives ex officio, uden at forbrugeren behøves at påberåbe sig den, da den ulovlige kontraktskabelon allerede var indført i registret med de ovenfor beskrevne konsekvenser. Da den fremlagte praksis fra Domstolen viser, at der ikke er behov for forbrugerens aktive handling for at få beskyttelse, men snarere den manglende afhjælpning af urimelige kontraktvilkår, opstår spørgsmålet, om ydelsen af beskyttelsen er forenelig med at betinge begyndelsen af forældelsesfristen for bankens krav af en sådan handling fra forbrugeren.
- 18 Et andet spørgsmål, der skal løses, hvis det antages, at bankens krav er forældet, er, hvorvidt en lovfortolkning, der tillader at se bort fra dette forhold på grund af rimelighedsprincipperne, er i overensstemmelse med EU-retten. Direktiv 93/13 forpligter medlemsstaterne, hvilket fremgår af artikel 7, stk. 1, sammenholdt med 24. betragtning, til at sikre egnede og effektive midler til at bringe anvendelsen af urimelige kontraktvilkår i aftaler, der indgås mellem forbrugere og en erhvervsdrivende, til ophør. Disse foranstaltninger bør derfor have en afskrækkende virkning over for erhvervsdrivende<sup>12</sup>. Derfor er det grundlæggende spørgsmål, om denne virkning er i overensstemmelse med, at der sker en anerkendelse af, at det er rimeligt, at den erhvervsdrivende undlader at forfølge sine krav. Han kunne udskyde at forfølge krav, velvidende om muligheden for kravenes eksistens, og derefter påberåbe sig rimelighedsprincipperne i forbindelse med forbrugerens passivitet eller manglende sikkerhed med hensyn til forbrugerens ret til beskyttelse og beskyttelsens virkninger.
- 19 Imidlertid kan en afvejning af begge parter interesser, inden for de grænser, der fortjener beskyttelse, og ved en samtidig opretholdelse af en passende balance mellem interesserne, føre til den konklusion, at forbrugerens legitime interesser kan og bør tages i betragtning, men udelukkende i det omfang, disse interesser er i konflikt med erhvervsdrivendes interesser, der også skal beskyttes. En afvisning af at tage forældelsesfristens udløb i betragtning, bør være et resultat af, at retten, som i den foreliggende sag, har anerkendt, at der er særlige træk ved de faktiske omstændigheder, der gør, at lovgiverens tidligere principielle godkendelse af forældelse af krav nu er forældet i forhold til denne situation. Det er også afgørende betydning at anerkende, at der er et misforhold mellem varigheden af forældelsesfristen for forbruger- og banktilbagebetalingskrav, der udspringer af

<sup>12</sup> Jf. Domstolens dom af 27.6.2000, Océano Grupo Editorial i Salvat Editores, fra C-240/98 til C-244/98, præmis 28.

samme retsforhold. Denne omstændighed blev også bemærket af lovgiveren, hvilket afspejles i den nuværende udformning af artikel 117<sup>1</sup>, stk. 2, første punktum, i den civile lovbog. Forbrugerbeskyttelsen i forhold til forældelsesfrister har sine begrænsninger og kan ikke føre til, at der sker en ubalance til fordel for forbrugeren, hvilket tilskynder til misbrug<sup>13</sup>. Da forbrugere kan gøre krav gældende, der er baseret på uberettiget berigelse, på betingelser som polsk lovgivning fastlægger for den type af søgsmål, og nationale domstole ligeledes har kompetence til at afvise sådanne retssager, såfremt de udgør misbrug af rettigheder (jf. forslag til afgørelse fra generaladvokat fremsat den 16.2.2023 i sag C-520/21, præmis 51), bør det ligeledes være muligt af de samme grunde ikke at tage til følge påstanden om, at forældelsesfristen for et krav over for forbrugeren er udløbet.

- 20 Det skal også bemærkes, at selv om banken kunne være vidende om, at kontraktvilkårene, der er indført i registret, er urimelige, var det ikke tilfældet med hensyn til urimelighedens virkninger, fordi retspraksis vedrørende konsekvenserne af denne urimelighed endnu ikke var begyndt at danne sig på det tidspunkt, og endvidere var konklusionerne heraf anderledes end i dag, og den fremherskende holdning var, at kontrakten kunne opretholdes [(jf. Sąd Najwyższy (øverste domstols) domme af 4.4.2019 III CSK 159/17 og af 9.5.2019, I CSK 242/18)] indtil ovennævnte dom fra Domstolen i sag C-260/18, præmis 44, som dog alligevel ikke begrænser forskellige udtalelser fra den nationale domstolspraksis [(jf. Sąd Najwyższy (øverste domstols) domme af 19.9.2023, II CSKP 1627/22, II CSKP 1110/22 og II CSKP 1627/22)]. Den nævnte afgørelse af 7. maj 2021, truffet af et panel på syv dommere, der har retskraft af et juridisk princip (III CZP 6/21), kunne igen overbevise bankerne, indtil Domstolens afgørelser i december, om, at forældelsesfristen for deres krav ikke begyndte at løbe før modtagelse af forbrugerens acceptklæring om konsekvenserne af ugyldighed af kontrakten. Det er dog vanskeligt at forvente, at banken kunne forudse retningen for udviklingen i retspraksis. Anvendelsen af artikel 5 i den civile lovbog kan derfor føre til den konklusion, at det er urimeligt at pålægge erhvervsdrivende de negative konsekvenser af ved at udføre handlinger til sikring af et krav om tilbagebetaling af kapital ved at nedlægge påstand om tilbageholdelse efter udløbet af dette kravs forældelsesfrist. Banken pådrager sig tilstrækkelige konsekvenser i form af tab af renter, provision og andre indtægter som følge af låneaftalen, hvorfor dette har en afskrækkende virkning.

<sup>13</sup> Jf. forslag til afgørelse fra generaladvokat fremsat den 14.11.2019, i sag C-616/18, Cofidis SA mod YU, ZT i sag C-679/18, OPR- Finance s.r.o. mod GK, præmis 74.