

Zadeva C-301/23

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča**

Datum vložitve:

10. maj 2023

Predložitveno sodišče:

Sąd Okręgowy w Warszawie (Poljska)

Datum predložitvene odločbe:

16. januar 2023

Tožeča stranka:

AJ

Tožena stranka:

Bank BPH S.A.

Predmet postopka v glavni stvari

Ničnost pogodbe – Nepošteni pogodbeni pogoji – Nevezanost potrošnika na nekatere pogodbene pogoje – Obveznosti sodišča glede obveščanja potrošnika o pravnih posledicah ugotovitve ničnosti pogodbe

Predmet in pravna podlaga vprašanj za predhodno odločanje

Razlaga prava Unije, zlasti členov 3(1), 4(2), 5, 6(1) in 7(1) Direktive Sveta 93/13/EGS ter načel učinkovitosti in enakovrednosti; člen 267 PDEU.

Vprašanja za predhodno odločanje

1. Ali je treba člena 6(1) in 7(1) Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah in načelo učinkovitosti razlagati tako, da nasprotujejo sodni razlagi nacionalne zakonodaje, v skladu s katero potrošnik pred sodiščem ne more uspešno uveljavljati zahtevka za

ugotovitev, da pogodba, ki jo je sklenil, vsebuje pogodbene pogoje, ki ga ne zavezujejo, ali da je pogodba v celoti nična?

2. Ali je treba člena 4(2) in 5 Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah razlagati tako, da je zahteva, da morajo biti pogodbeni pogoji sestavljeni v jasnem in razumljivem jeziku, izpolnjena v zvezi s kreditno pogodbo, vezano na tujo valuto, če je banka kreditojemalcu predstavila:

zgodovinski grafikon menjalnega tečaja te tuje valute v razmerju do domače valute, iz katerega je razvidno, da se je ta tečaj v nekaj letih spremenil za več deset odstotkov,

simulacijo, ki prikazuje vpliv zvišanja tečaja tuje valute za več deset odstotkov na višino obrokov kredita?

3. Ali je treba člena 4(2) in 5 Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah razlagati tako, da je treba zahtevo, da morajo biti pogodbeni pogoji sestavljeni v jasnem in razumljivem jeziku, presojati glede na povprečnega potrošnika, ali pa je treba upoštevati individualni položaj in lastnosti potrošnika ob sklenitvi pogodbe, zlasti njegovo znanje, izobrazbo in izkušnje?

4. Ali je treba člen 3(1) Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah razlagati tako, da je pogodbeni pogoj, ki določa, da je marža, ki jo uporablja banka, aritmetična sredina marž, ki jih uporablja nekaj drugih izrecno navedenih poslovnih bank, v nasprotju z zahtevo dobre vere in povzroča znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih strank?

5. Ali je treba člena 6(1) in 7(1) Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah in načelo učinkovitosti razlagati tako, da nasprotujejo sodni razlagi nacionalne zakonodaje, v skladu s katero lahko nacionalno sodišče odloči, da potrošnika ne zavezuje le nepošteni element pogodbenega pogoja (ki določa, da se srednji menjalni tečaj poljske centralne banke prilagodi za maržo tečajnega razmika (*spread*)), ki ni ločena pogodbeno obveznost, zavezuje pa ga preostali del tega pogodbenega pogoja?

6. Ali je treba člen 6(1) Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah razlagati tako, da se dolžnost nacionalnega sodišča, da potrošnika obvesti o pravnih posledicah, ki jih lahko povzroči ugotovitev ničnosti pogodbe, nanaša le na restitucijske zahtevke, ki so posledica ničnosti pogodbe, ali na vse hipotetične pravne posledice (tudi če so dvomljive, sporne ali malo verjetne), ki lahko nastanejo zaradi ničnosti pogodbe?

Navedeni predpisi prava Skupnosti

Pogodba o delovanju Evropske unije: člen 169(1)

Listina Evropske unije o temeljnih pravicah: člen 38

Direktiva Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nepoštenih pogojih v potrošniških pogodbah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 2, str. 288, in popravek v UL 2019, L 214, str. 25): člen 3(1), člen 4(2), člen 5, člen 6(1) in člen 7(1).

Navedene določbe nacionalnega prava

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (zakon z dne 23. aprila 1964 o civilnem zakoniku) (Dz.U. št. 16, pozicija 93, kakor je bil spremenjen, v nadaljevanju: civilni zakonik)

Pravni posel, ki je v nasprotju z zakonom ali je namenjen izogibanju zakonu, je ničen, razen če ustrezna določba določa drugačen učinek, zlasti ta, da se nična določila pravnega posla nadomestijo z ustreznimi določbami zakona (člen 58(1)).

Potrošnika pogodbeni pogoji, ki niso bili dogovorjeni posamično, ne zavezujejo, če se z njimi njegove pravice in obveznosti določajo v nasprotju z dobrimi običaji, tako da so v bistvenem nasprotju z njegovimi interesi (nepošteni pogodbeni pogoji). To ne velja za pogoje, ki določajo glavne obveznosti strank, zlasti ceno ali plačilo, če je njihovo besedilo jasno (člen 385¹(1)),

Če pogodbeni pogoj iz odstavka 1 ne zavezuje potrošnika, pogodba pogodbene stranke zavezuje v preostalem delu (člen 385¹(2)).

Ocena skladnosti pogodbenega pogoja z dobrimi običaji se opravi glede na stanje ob sklenitvi pogodbe, ob upoštevanju njene vsebine, okoliščin sklenitve in pogodb, povezanih s pogodbo, ki vsebuje pogoj, ki je predmet presoje (člen 385²).

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (zakon z dne 17. novembra 1964 o zakoniku o civilnem postopku) (Dz.U. iz leta 2021, pozicija 1805, kakor je bil spremenjen) (v nadaljevanju: zakonik o civilnem postopku):

Tožeča stranka lahko pri sodišču vloži predlog za ugotovitev obstoja oziroma neobstoja pravnega razmerja ali pravice, če ima za to pravni interes (člen 189).

Sodišče ne sme odločati o predmetu, ki ga tožbeni zahtev ne obsega, in tožbenega zahtevka ne sme prekoračiti (člen 321(1)).

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (zakon z dne 29. avgusta 1997 o bančništvu) (Dz.U. 140, pozicija 939, kakor je bil spremenjen).

S kreditno pogodbo se banka zavezuje, da bo kreditojemalcu za obdobje, določeno v pogodbi, zagotovila znesek namenskih sredstev, kreditojemalec pa se zaveže, da ga bo uporabil pod pogoji, določenimi v pogodbi, vrnil znesek uporabljenega kredita skupaj z obrestmi v določenih rokih odplačevanja in plačal provizijo za odobreni kredit (člen 69(1) v različici, ki je veljala 1. oktobra 2009).

Kreditno pogodbo je treba skleniti v pisni obliki in določiti zlasti: (1) pogodbene stranke, (2) znesek in valuto kredita, (3) namen, za katerega je bil kredit odobren, (4) pogoje in datum odplačila kredita, (5) višino obrestne mere za kredit in pogoje za njeno spremembo, (6) način zavarovanja odplačila kredita, (7) obseg pooblastil banke v zvezi z nadzorom nad uporabo in odplačilom kredita, (8) datume in način dajanja denarnih sredstev kreditojemalcu na voljo, (9) znesek provizije, če pogodba to določa, (10) pogoje za spremembo in odpoved pogodbe (člen 69(2) v različici, ki je veljala 1. oktobra 2009).

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka

- 1 Leta 2009 je bila sklenjena kreditna pogodba, na podlagi katere je pravna predhodnica tožene stranke (v nadaljnjem besedilu: banka) tožeči stranki odobrila kredit v višini 535.899,23 PLN, indeksiran z menjalnim tečajem CHF, za financiranje nakupa stanovanjske enote. Pogodba je določala, da se kredit odplačuje po variabilni obrestni meri, ki je sestavljena iz obrestne mere LIBOR CHF 3M in fiksne marže banke. Člen 1(1), tretji stavek, je določal, da je na dan izplačila zneska kredita skupni znesek kredita izražen v tuji valuti, s katero je bil kredit indeksiran, glede na nakupni tečaj te tuje valute, ki je bil naveden v tabeli nakupnih/prodajnih tečajev za hipotekarne kredite, ki jih odobri banka (v nadaljevanju: tabela menjalnih tečajev banke), nato pa se skupni znesek kredita v tuji valuti dnevno preračuna v PLN po prodajnem tečaju valute, s katero je bil kredit indeksiran, navedenem v tabeli menjalnih tečajev banke (člen 1(1), tretji stavek). Člen 6(3) pogodbe je določal, da če je kredit indeksiran glede na menjalni tečaj tuje valute, bo sprememba tega menjalnega tečaja vplivala na višino obrokov in skupni znesek, ki je dolgovan iz naslova kredita, pri čemer lahko skupni dolgovan znesek preseže vrednost nepremičnine, to tveganje pa nosi kreditojemalec.
- 2 Vsak izplačan znesek v PLN se pretvori v valuto, s katero je kredit indeksiran, po nakupnem tečaju valute kredita, navedenem v tabeli menjalnih tečajev banke, ki velja na dan izplačila, ki ga izvede banka (člen 7(2), tretji stavek).
- 3 Kreditojemalec je izjavil, da je seznanjen s tveganjem, ki pri kreditih, indeksiranih v tuji valuti, obstaja zaradi spremembe menjalnega tečaja tuje valute, s katero je kredit indeksiran, v razmerju do PLN. Poleg tega je navedel, da je bil obveščen, da se bo v primeru zvišanja menjalnega tečaja valute, s katero je indeksiran kredit, v razmerju do PLN, ustrezno povečal njegov dolg v PLN do banke iz naslova odobrenega kredita in da se bo povečal znesek obroka kredita, izraženega v PLN, kar bi lahko povzročilo nezadostnost vzpostavljenega pravnega zavarovanja in

poslabšanje kreditorejmalčeve sposobnosti za odplačevanje kredita (člen 11(5)). Navedel je tudi, da se zaveda vpliva sprememb razlike med prodajnim in nakupnim tečajem valute, s katero je indeksiran kredit, na višino skupnega zneska kredita in na obroke kredita ter na raven obremenitve z odplačevanjem kredita, ko gre za kredite, katerih izplačilo ali odplačilo temelji na takih menjalnih tečajih (člen 11(6)).

- 4 Za preračun transakcij izplačil in odplačil kreditov se ustrezno uporabljajo nakupni/prodajni tečaji valut za hipotekarne kredite, ki ji odobri banka, ki so navedeni v ponudbi banke in veljajo na dan izvedbe transakcije (člen 17(1)). Nakupni (prodajni) tečaji so opredeljeni kot srednji menjalni tečaji PLN za zadevne valute, kot so objavljeni v tabeli srednjih menjalnih tečajev poljske centralne banke, zmanjšani za nakupno maržo (v primeru prodaje povečano za prodajno maržo), določeno s sklepom banke (člen 17(2) in (3)). Za izračun nakupnih/prodajnih menjalnih tečajev za hipotekarne kredite, ki jih odobri banka, se uporabi menjalni tečaj PLN za zadevno valuto, ki je naveden v tečajni listi srednjih tečajev, objavljeni na spletnem mestu poljske centralne banke prejšnji delovni dan, prilagojen z nakupno/prodajno maržo banke (člen 17(4)). Nakupno in prodajno maržo iz odstavkov 2 in 3 banka enkrat mesečno določi s sklepom. Zgoraj navedene marže se izračunajo tako, da se izračuna razlika med srednjimi menjalnimi tečaji PLN za zadevne valute, objavljenimi v tabeli srednjih menjalnih tečajev poljske centralne banke na predzadnji delovni dan v mesecu pred obdobjem, v katerem se izračunane marže uporabljajo, in aritmetično sredino nakupnih/prodajnih tečajev, ki jih pet bank uporablja za maloprodajne transakcije na zadnji delovni dan meseca pred obdobjem, v katerem se izračunane marže uporabljajo.
- 5 Tožeča stranka je pred podpisom kreditne pogodbe podpisala izjavo, v kateri je navedla, da se je seznanila z zgodovinskimi grafikoni in simulacijami, ki jih je pripravila banka in ki so prikazovali menjalne tečaje USD, EUR in CHF v razmerju do PLN za obdobje od 2. junija 2003 do 21. maja 2009.
- 6 Leta 2009 je imela tožeča stranka pravno izobrazbo (s specializacijo iz bančnega prava) in je že tri leta delala v Narodowy Bank Polski (poljska centralna banka, ki ne odobrava kreditov fizičnim osebam), vendar njene naloge niso bile povezane z valutnimi tveganji.
- 7 Sodišče je tožečo stranko poučilo, da ničnost kreditne pogodbe pomeni, da bo morala banki vrniti protivrednost glavnice kredita in da bo lahko banka od nje zahtevala plačilo nadomestila za razpolaganje s to glavnico brez pogodbene podlage, tožeča stranka pa je nato izjavila, da se strinja z razglasitvijo ničnosti pogodbe.
- 8 Tožeča stranka je v tožbi zahtevala ugotovitev ničnosti pogodbe o hipotekarnem kreditu, ki sta jo stranki sklenili 24. septembra 2009. Če sodišče temu zahtevku ne bi ugodilo, je zahtevala, naj se ugotovi, da so določbe iz člena 1(1), člena 7(2) in

člena 17, od (1) do (7), te pogodbe nepošteni pogodbeni pogoji, ki tožeče stranke ne zavezujejo.

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

- 9 Tožeča stranka je v obrazložitvi zahtevka navedla, da so navedeni pogodbeni pogoji nepošteni in da je zato ne zavezujejo. Ti pogoji določajo bistvene sestavine pogodbe, izvrševanje pogodbe pa po izločitvi teh pogojev ni možno, zaradi česar je ta pogodba nična. Tožena stranka je v odgovoru na tožbo predlagala zavrnitev tožbe, pri čemer je navedla, da pogodba ni nična in da ne vsebuje nepoštenih pogojev.

Kratka obrazložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 10 V zvezi s prvim vprašanjem je treba ugotoviti, da so se zahtevki za ugotovitev ničnosti pogodbe ali nevezanosti na posamična pogodbeno določila šteli kot zahtevki za ugotovitev neobstoja pravnega razmerja v smislu člena 189 zakonika o civilnem postopku. Ta praksa je temeljila na dosednji sodni praksi vrhovnega sodišča, ki je dopuščalo ne le tožbo za ugotovitev ničnosti pogodbe (sodba vrhovnega sodišča z dne 24. maja 1995, I CRN 61/95), ampak tudi tožbo za ugotovitev ničnosti enostranskega pravnega akta (sklep senata sedmih sodnikov vrhovnega sodišča, ki ima naravo pravnega pravila, z dne 30. decembra 1968, III CZP 103/68) in tožbo na ugotovitev „dejstva, ki ima pravotvorno naravo, če se z njo dejansko želi doseči ugotovitev obstoja pravice ali pravnega razmerja“, pri kateri se ugotavlja, ali se s posamičnimi pogodbenimi določili oblikuje vsebina pravnega razmerja med strankami te pogodbe (sodba vrhovnega sodišča z dne 25. junija 1998, III CKN 563/97). Po alternativnem stališču vrhovnega sodišča (sodba z dne 6. novembra 2015, II CSK 56/15) člen 189 zakonika o civilnem postopku omogoča postavitev zahtevka za ugotovitev obstoja ali neobstoja določenega pravnega razmerja ali pravice, zahtevkov za ugotovitev ničnosti pogodbe pa v to področje ne spada, čeprav ima ničnost pogodbe za posledico neobstoj pravnega razmerja, ki bi iz te pogodbe izhajalo. Zato je zahtevkov za ugotovitev ničnosti pogodbe bližnjica, s katero se pravni dogodek, iz katerega izhaja pravno razmerje, izenači s tem razmerjem, zaradi česar je treba tak zahtevkov razlagati tako, da se želi z njim ugotoviti neobstoj pravnega razmerja, ki naj bi bilo posledica pogodbe.
- 11 Vendar je bil dosednji način razlage člena 189 zakonika o civilnem postopku zožen v sodbi vrhovnega sodišča z dne 1. junija 2022, II CSKP 364/22, v kateri je vrhovno sodišče odločilo, da zahtevkov za ugotovitev, da tožeče stranke posamezna pogodbeno določila ne zavezujejo, ne izpolnjuje zahteve po „natančni opredelitvi, kakšno obliko naj bi – glede na tožbeni zahtevkov – imelo pravno razmerje, ki naj se zavaruje“. Na koncu pa je vrhovno sodišče navedlo, da „si ne more predstavljati, da bi sodba sodišča, s katero bi bilo tožbenemu zahtevku ugodeno tako, da bi se ugotovilo, da tožečih strank ne zavezujejo izrecno navedena pogodbeno določila, lahko odpravilo negotovost glede obstoja ali neobstoja pravnega razmerja“. Glede na to pomanjkljivosti tožbe ne more odpraviti sodišče,

ki je vezano na tožbeni zahtevek (člen 321(1) zakonika o civilnem postopku), zato lahko tožbenemu zahtevku le v celoti ali deloma ugotovi ali ga zavrne, ne more pa odločiti o zahtevku, ki v tožbi ni bil naveden. Vrhovno sodišče je v tej sodbi navedlo, da člen 189 zakonika o civilnem postopku tudi ne omogoča uspešnega uveljavljanja tožbenega zahtevka, da je pogodba nična. Poleg tega po mnenju vrhovnega sodišča „zahtevki za ugotovitev dejstev, ki so se zgodila v preteklosti, kot so sklenitev pogodbe, nesklenitev pogodbe, ničnost pogodbe, ne spada v okvir iz člena 189 zakonika o civilnem postopku“. Vrhovno sodišče je zato menilo, da člen 189 zakonika o civilnem postopku izključuje možnost postavitve zahtevka za ugotovitev ničnosti pogodbe. Poleg tega je vrhovno sodišče izključilo možnost, ki je bila dopuščena s sodbo vrhovnega sodišča z dne 6. novembra 2015, II CSK 56/15, da sodišče v primeru, ko tožeča stranka zahteva ugotovitev ničnosti pogodbe, ugotovi neobstoje pravne razmere. Sprejetje takšne razlage člena 189 zakonika o civilnem postopku pomeni, da ni mogoče zahtevati, naj se ugotovi, da pogodba ni veljavna ali da posamezna pogodbeno določila niso zavezujoča, ampak se lahko uveljavlja le ugotovitev neobstoje pravne razmere ali ugotovitev obstoja pravne razmere z natančno določeno vsebino. Zato bi bilo treba šteti, da je bil tožbeni zahtevek v tej zadevi nepravilno oblikovan in bi ga bilo treba zavrniti.

- 12 V zvezi s skladnostjo zgornje razlage s členoma 6(1) in 7(1) Direktive 93/13 ter načelom učinkovitosti (tožba za ugotovitev ničnosti pogodbe je zajeta v tej direktivi, saj naj bi ničnost pogodbe izhajala iz vključitve nepoštenih pogodbenih pogojev v pogodbo) predložitveno sodišče ugotavlja, da se zdi, da je izključitev možnosti, da se na nacionalno sodišče vložijo tožbe za ugotovitev, da je pogodba nična ali da določeno pogodbeno določilo ni zavezujoče, bistveno omejevanje pravic potrošnikov, ki se varujejo s to direktivo. Po drugi strani pa pravice tem potrošnikom niso popolnoma odvzete, saj člen 189 zakonika o civilnem postopku nedvomno dopušča zahtevek za ugotovitev neobstoje pravne razmere, ki izhaja iz pogodbe. Vendar dvome poraja stališče, da nacionalno sodišče, če se je tožbeni zahtevek nanašal „le“ na ugotovitev ničnosti pogodbe, v sodbi ne more ugotoviti, da pogodbeno pravno razmerje ne obstaja, saj je sodišče vezano na tožbeni zahtevek (člen 321(1) zakonika o civilnem postopku). Po mnenju predložitvenega sodišča bi sprejetje takšnega omejevalnega pristopa lahko potrošnikom otežilo uveljavljanje njihovih pravic iz Direktive 93/13 in s tem zmanjšalo učinkovitost varstva, ki ga zagotavlja ta direktiva.
- 13 V zvezi z drugim vprašanjem je treba ugotoviti, da je Sodišče v sodbi Andriuc navedlo, da „mora biti posojiljemalec jasno obveščen o tem, da s podpisom posojilne pogodbe, izražene v tuji valuti, prevzema tečajno tveganje, ki ga bo ob devalvaciji valute, v kateri prejema dohodke, [z ekonomskega vidika] morda težko nosil. Drugič, prodajalec ali ponudnik, v obravnavanem primeru banka, mora navesti mogoče spremembe menjalnih tečajev in tveganja v zvezi s sklenitvijo posojila v tuji valuti, predvsem če potrošnik, ki je posojiljemalec, svojih dohodkov ne prejema v tej valuti“ (sodba z dne 20. septembra 2017, C-186/16, točki 49 in 50).

- 14 Sodišče je nato v sodbi v zadevi BNP Paribas Personal Finance pojasnilo, da „je treba za izpolnitev zahteve po preglednosti z informacijami, ki jih sporoči prodajalec ali ponudnik, povprečnemu potrošniku, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren, omogočiti ne le, da razume, da lahko glede na nihanja menjalnega tečaja gibanje paritete med obračunsko valuto in valuto plačila povzroči neugodne posledice za njegove finančne obveznosti, ampak tudi, da v okviru sklenitve kredita v tuji valuti razume dejansko tveganje, ki mu je izpostavljen v celotnem pogodbenem obdobju, v primeru velikega znižanja vrednosti valute, v kateri prejema dohodke, glede na obračunsko valuto. V tem okviru je treba pojasniti, da so številčne simulacije [...] lahko koristne informacije, če temeljijo na zadostnih in natančnih podatkih ter če vsebujejo objektivne ocene, ki so potrošniku sporočene jasno in razumljivo. Samo pod temi pogoji lahko takšne simulacije prodajalcu ali ponudniku omogočijo, da tega potrošnika opozori na tveganje potencialno znatnih negativnih ekonomskih posledic zadevnih pogodbenih pogojev. [...] morajo tako številčne simulacije prispevati k temu, da ta potrošnik razume dejanski obseg dolgoročnega tveganja, povezanega z mogočimi nihanjem menjalnih tečajev, in s tem tveganja, neločljivo povezana s sklenitvijo kreditne pogodbe v tuji valuti. Tako v okviru kreditne pogodbe v tuji valuti, zaradi katere je potrošnik izpostavljen valutnemu tveganju, zahteve po preglednosti ni mogoče izpolniti s tem, da se potrošniku posredujejo informacije, četudi obširne, če te informacije temeljijo na domnevi, da bo pariteta med obračunsko valuto in valuto plačila ostala stabilna ves čas trajanja te pogodbe. To zlasti velja, kadar prodajalec ali ponudnik potrošnika ni obvestil o ekonomskih okoliščinah, ki bi lahko vplivale na nihanja menjalnih tečajev, zaradi česar potrošnik ni mogel konkretno razumeti potencialno resnih posledic, ki bi lahko izhajale iz sklenitve kredita v tuji valuti, za njegov finančni položaj. Na drugem mestu, med upoštevnimi elementi za presojo, navedeno v točki 67 te sodbe, je tudi jezik, ki ga je finančna institucija uporabila v predpogodbenih in pogodbenih dokumentih. Natančneje, neobstoj določil ali pojasnil, s katerimi bi bil kreditojemalec izrecno obveščen o obstoju posebnih tveganj, povezanih s kreditnimi pogodbami v tuji valuti, lahko potrdi, da zahteva po preglednosti, kot izhaja med drugim iz člena 4(2) Direktive 93/13, ni izpolnjena (sodba Sodišča z dne 10. junija 2021, od C-776/19 do C-782/19, točke od 72 do 75).
- 15 Na koncu je Sodišče v sklepu z dne 6. decembra 2021 navedlo, da „ob upoštevanju obveznosti prodajalca ali ponudnika, da zagotovi informacije, izjava potrošnika, da se v celoti zaveda morebitnih tveganj, ki izhajajo iz najema kredita, izraženega v tuji valuti, sama po sebi ne more imeti vpliva za namene presoje, ali je ta prodajalec ali ponudnik izpolnil navedeno zahtevo po preglednosti. [...] je zahteva po preglednosti pogojev pogodbe o kreditu, izraženem v tuji valuti, s katerimi je kreditojemalec izpostavljen valutnemu tveganju, izpolnjena le, če mu je prodajalec ali ponudnik zagotovil natančne in zadostne informacije o valutnem tveganju, ki povprečnemu potrošniku, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren, omogočajo, da oceni tveganje morebiti znatnih negativnih ekonomskih posledic takih pogojev za njegove finančne obveznosti med celotnim trajanjem te pogodbe. V zvezi s tem okoliščina, da potrošnik izjavi, da se v celoti zaveda morebitnih tveganj, ki izhajajo iz sklenitve navedene pogodbe, sama po

sebi nima vpliva za namene presoje, ali je prodajalec ali ponudnik izpolnil navedeno zahtevo po preglednosti“ (sklep Sodišča z dne 6. decembra 2021, C-670/20, ERSTE Bank Hungary, točki 32 in 34).

- 16 Predložitveno sodišče se glede na navedeno sodno prakso sprašuje, kateri konkretni podatki, ki jih je predložila banka, zadoščajo za ugotovitev, da je bil ta kreditojemalec ob sklenitvi kreditne pogodbe v tuji valuti jasno obveščen o valutnem tveganju, ki ga bo ob devalvaciji valute, v kateri prejema dohodke, z ekonomskega vidika morda težko nosil (v smislu, kot je navedeno v točki 49 sodbe Sodišča z dne 20. septembra 2017, [C-186/16], Andriuc), in katere konkretne informacije je treba v zvezi s tem šteti za „zadostne in natančne“ (v smislu točke 78 sodbe Sodišča z dne 10. junija 2021, od C-776/19 do C-782/19, BNP Paribas Personal Finance). Iz citiranih sodb Sodišča izhaja, da teh meril ne izpolnjujeta navedba splošnih informacij o obstoju valutnega tveganja, povezanega s sklenjeno pogodbo, niti predstavitev številčnih simulacij, ki temeljijo na predpostavki, da bo menjalni tečaj tuje valute stabilen. Posebej iz dejanskega stanja v zadevah od C-776/19 do C-782/19 izhaja, da je bila kreditojemalcem predstavljena številčna simulacija, ki je zajemala nihanje tečaja valute v mejah okoli 10 %, to je od 1,43 do 1,59 EUR/CHF (glej sodbo Sodišča z dne 10. junija 2021, od C-776/19 do C-782/19, BNP Paribas Personal Finance, točka 12).
- 17 Iz dejanskega stanja v zadevi C-670/20 izhaja, da so bili kreditojemalci seznanjeni s tem, da bi morebitne razlike v pariteti med madžarskim forintom in švicarskim frankom lahko povzročile dodatne stroške za kreditojemalce, katerih dejanskega nastanka in višine ni mogoče predvideti, niso pa bili posebej obveščeni o – potencialno neomejenem – povečanju višine mesečnih obrokov odplačila, ki bi ga lahko povzročila večja nihanja menjalnih tečajev valut, saj so informacije, ki so jim bile predložene, temeljile na predpostavki, da bo omenjena pariteta ostala stabilna (glej sklep Sodišča z dne 6. decembra 2021, C-670/20, ERSTE Bank Hungary, točka 26). V obravnavani zadevi so bile informacije, ki so bile posredovane kreditojemalcu, obsežnejše. Tožeča stranka je pred podpisom pogodbe 3. avgusta 2009 podpisala izjavo, da se je seznanila z grafikoni in simulacijami, ki mu jih je predstavila banka. Iz grafikona menjalnega tečaja CHF/PLN je bilo razvidno, da je med letoma 2003 in 2009 tečaj najprej padel s 3 PLN na 2 PLN in nato narasel na 3,4 PLN. Ta simulacija pa je vsebovala tudi scenarij povečanja obroka kredita z 2494 PLN na 4067 PLN. [...] [B]anka je kreditojemalcu zagotovila informacije, da je menjalni tečaj CHF/PLN v preteklosti precej nihal, in ga seznanila z morebitnimi posledicami večjega zvišanja tega tečaja. Kljub temu se je med izvajanjem pogodbe izkazalo, da je bil menjalni tečaj CHF/PLN podvržen še večjim nihanjem, in sicer da se je dejansko povečal za 84 %, čeprav je do povečanja za ta odstotek prišlo po 13 letih izvajanja pogodbe, medtem ko je simulacija, ki jo je predložila banka, prikazovala povečanje menjalnega tečaja CHF/PLN za 63 % v šestih mesecih.
- 18 V zvezi s tretjim vprašanjem se predložitveno sodišče sprašuje tudi o tem, kako naj banka izpolni svoje obveznosti obveščanja do „povprečnega potrošnika, ki je

normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren“ iz točk 64, 72 in 78 sodbe Sodišča z dne 10. junija 2021 v zadevah od C-776/19 do C-782/19, BNP Paribas Personal Finance, točk 43, 51 in 57 sodbe Sodišča z dne 10. junija 2021 v zadevi C-69/19, BNP Paribas Personal Finance, ter točk 23, 25 in 30 sklepa Sodišča z dne 6. decembra 2021 v zadevi C-670/20, ERSTE Bank Hungary. Gre namreč za vprašanje, ali naj se obseg zahtevanih informacij nanaša na abstraktni model "povprečnega potrošnika" ali pa je treba upoštevati individualni položaj posameznega potrošnika, vključno z njegovim znanjem in izkušnjami.

- 19 Sprejetje modela abstraktnega potrošnika bi pomenilo, da bi moral biti obseg informacij, ki jih banka predloži v zvezi z določeno pogodbo, vedno enak, ne glede na to, kateri potrošnik to pogodbo sklene. Slabost takega pristopa je, da omogoča, da banka trpi negativne posledice zaradi tega, ker ni zagotovila informacij potrošniku, ki je zaradi svojega znanja in izkušenj takšne informacije že prej imel. Možna je tudi nasprotna situacija, in sicer da banka ne bi utrpela nobenih negativnih posledic v primeru, ko je zagotovila informacije, ki bi zadostovale „povprečnemu potrošniku, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren“, vendar so se za konkretnega potrošnika zaradi njegovega pomanjkanja znanja ali izkušenj ali celo omejene sposobnosti zaznavanja zaradi njegovega zdravstvenega stanja ali invalidnosti izkazale kot nezadostne.
- 20 Nasprotno pa je treba v primeru sprejetja pristopa, ki upošteva individualne lastnosti potrošnika, vsebino in obliko zagotovljenih informacij prilagoditi določeni osebi. Prednost tega pristopa je, da zagotavlja, da so obveznosti trgovcev glede obveščanja resnično prilagojene dejanskim potrebam potrošnikov v zvezi s tem, in tako bolje sledi ciljem Direktive 93/13 ter člena 169(1) Pogodbe o delovanju EU. Kljub temu je njegovo izvajanje v praksi lahko težavno. Trгоvec se namreč lahko sooča s precejšnjimi težavami pri tem, kako določiti obseg informacij, ki jih je treba zagotoviti določeni osebi. Zgoraj navedeno je pomembno z vidika dejanskega stanja v tej zadevi. Dejstvo je, da se tožeča stranka pri svojem delu ni ukvarjala s kreditnimi pogodbami ali vprašanji, povezanimi z valutnim tveganjem, kljub temu pa je bilo znanje tožeče stranke na področjih prava, financ in bančništva nedvomno nadpovprečno.
- 21 V zvezi s četrtem vprašanjem je treba ugotoviti, da je zadevna pogodba kot kreditna pogodba, indeksirana v CHF, vsebovala določila glede tega, kako banka izvaja pretvorbe iz PLN v CHF in iz CHF v PLN (tako imenovane klavzule o pretvorbi). Potreba po sklenitvi takšnih klavzul izhaja iz dejstva, da se je znesek kredita, izražen v PLN, nato pretvoril v CHF, posamezni obroki kredita, plačani v PLN, pa so se podobno pretvorili v CHF, za obe vrsti pretvorbe pa je bilo treba uporabiti določen menjalni tečaj CHF/PLN.
- 22 Vsebina zadevne kreditne pogodbe je bila v glavnem podobna pogodbi iste banke z dne 8. aprila 2008, na katero se je nanašala sodba Sodišča z dne 29. aprila 2021, C-19/20. Iz točke 2 te sodbe je razvidno, da je Sąd Okręgowy w Gdańsku (regionalno sodišča v Gdansk, Poljska) menilo, da so pogodbeni pogoji pogodbe z dne 8. aprila 2008 nepošteni v delu, v katerem družbi Bank BPH omogočajo, da

prejme maržo, povezano z nakupom in prodajo tuje valute. Ker metoda določitve te marže v prvotni kreditni pogodbi ni bila pojasnjena, je predložitveno sodišče v navedeni zadevi iz tega sklepalo, da navedena marža ustvarja znatno neravnotežje v škodo potrošnika. Vendar se vsebina obeh pogodb razlikuje v eni podrobnosti. V pogodbi, ki je predmet zadeve C-19/20, način določitve višine marže sploh ni bil določen. V pogodbi iz leta 2009 pa je bil način določanja višine marže banke že urejen, in sicer v členu 17(4) pogodbe, ki je določal, da je marža aritmetična sredina nakupnih/prodajnih tečajev, ki jih pet bank uporablja za maloprodajne transakcije na zadnji delovni dan meseca pred obdobjem, v katerem se izračunane marže uporabljajo. Predložitveno sodišče se sprašuje, ali je mogoče šteti, da je ta pogodbeni pogoji nepošten v smislu člena 3(1) Direktive 93/13. Predložitveno sodišče v zvezi s tem opozarja, da se v skladu z ustaljeno sodno prakso pristojnost Sodišča nanaša na razlago meril, ki jih nacionalno sodišče lahko uporabi ali mora uporabiti pri preučitvi pogodbenega pogoja glede na določbe te direktive in med drugim pri preizkusu morebitne nepoštenosti pogoja v smislu člena 3(1) navedene direktive, pri čemer je treba pojasniti, da mora navedeno sodišče odločiti o konkretni opredelitvi posameznega pogodbenega pogoja glede na okoliščine obravnavane zadeve. Iz tega je razvidno, da bi se moralo Sodišče omejiti na to, da predložitvenemu sodišču zagotovi smernice, ki jih mora to upoštevati pri presoji nepoštenosti zadevnega pogodbenega določila (sodba Sodišča z dne 10. junija 2021, od C-776/19 do C-782/19, BNP Paribas Personal Finance, točka 92). Predložitveno sodišče zato Sodišče prosi za take smernice.

- 23 Predložitveno sodišče se zlasti sprašuje, ali je mogoče upravičeno trditi, da je omenjena metoda določanja bančne marže natančna, če je v njej navedeno (kot v členu 17(4) pogodbe iz leta 2009), kako se ta marža izračuna. Poleg tega se zdi, da takšen način formuliranja metodologije izračuna marže odpravlja vsakršno svobodo in diskrecijsko pravico banke v zvezi s tem. Za pet bank iz člena 17(4) pogodbe namreč velja, da so bile to leta 2009 dejansko največje poslovne banke na Poljskem in noben dokaz v zadevi ne kaže, da bi družba GE Money Bank S.A. lahko vplivala na odločitve katere koli od teh bank ali da bi bila s katero koli od njih kapitalsko ali personalno povezana. Po drugi strani pa ni mogoče izključiti možnosti, da se je navedenih pet bank med seboj dogovorilo o višini deviznih tečajev, ki jih uporabljajo, ali pa da so te tečaje določale na taki ravni, da so bili neugodni za potrošnike.
- 24 Kar zadeva peto vprašanje, je treba ugotoviti, da je Sodišče v sodbi z dne 26. marca 2019 odločilo, da člena 6 in 7 Direktive 93/13 nasprotujeta temu, da se pogoji o predčasni zapadlosti obveznosti iz pogodbe o hipotekarnem kreditu, ki je bil ugotovljen za nepoštenega, z odpravo elementov, zaradi katerih je nepošten, delno ohrani, če bi se zaradi take odprave spremenila vsebina tega pogoja, ki bi vplivala na njegovo bistvo (sodba Sodišča z dne 26. marca 2019, C-70/17 in C-179/17, Bankia, točka 64). Sodišče je v sodbi z dne 29. aprila 2021 potrdilo to stališče in navedlo, da lahko „nacionalno sodišče [...] element pogoja glede indeksacije hipotekarnega kredita iz zadeve v glavni stvari, ki se nanaša na maržo družbe Bank BPH, odpravi le, če ta obsega pogodbeno obveznost, ki je ločena od drugih pogodbenih obveznosti ter je lahko predmet posamičnega preizkusa njene

nepoštenosti.“ V izreku je Sodišče ugotovilo, da člen 6(1) in člen 7(1) Direktive 93/13 ne nasprotujeta temu, da nacionalno sodišče odpravi le nepošteni element pogoja iz pogodbe, če ta element pomeni ločeno pogodbeno obveznost, ki je lahko predmet posamičnega preizkusa njene nepoštenosti, nasprotujeta pa temu, da predložitveno sodišče odpravi le nepošten element pogoja iz pogodbe, kadar bi taka odprava pomenila spremembo vsebine navedenega pogoja, tako da bi vplivala na njegovo bistvo (sodba Sodišča z dne 29. aprila 2021, C-19/20, Bank BPH, točke 70, 71 in 80). Sodišče je v sodbi z dne 8. septembra 2022 prav tako pritrdilo zgornjemu stališču in navedlo, da pogodbeno določilo, ki zahteva soglasje banke za plačevanje obrokov kredita, denominiranega v CHF, neposredno v tej valuti, ne pomeni ločene pogodbene obveznosti (glej sodbo Sodišča z dne 8. septembra 2022, od C-80/21 do C-82/21, DBP, točke od 62 do 64).

- 25 Iz navedene sodne prakse izhaja, da mora predložitveno sodišče presoditi, ali imajo tista določila kreditne pogodbe, indeksirane s CHF, ki določajo, da se srednji tečaj poljske centralne banke zmanjša za nakupno maržo ali poveča za prodajno maržo, naravo ločenih pogodbenih obveznosti. Po mnenju predložitvenega sodišča se problem v bistvu nanaša na presojo tistih delov odstavkov 2 in 3 člena 17 pogodbe, ki se glasita „zmanjšani za nakupno maržo, določeno s sklepom banke“ (člen 17(2)) in „povečani za nakupno maržo, določeno s sklepom banke“ (člen 17(3)). Sodišče je v sodbi z dne 19. aprila 2021 navedlo, da takšna presoja ostaja v pristojnosti nacionalnih sodišč, vendar je sodna praksa poljskih sodišč glede tega vprašanja še vedno različna.
- 26 Največje dvome glede skladnosti s cilji Direktive 93/13 poraja stališče, da sta tista dela pogodbenih določil, ki se glasita „zmanjšani za nakupno maržo, določeno s sklepom banke“ in „povečani za nakupno maržo, določeno s sklepom banke“, ločeni pogodbeni obveznosti, ki sta lahko predmet posamičnega preizkusa njune nepoštenosti, v smislu točke 80 sodbe Sodišča z dne 29. aprila 2021, C-19/20. Zdi se namreč, da ker ta dela pogodbenih določil določata samo prilagoditev srednjega tečaja poljske centralne banke, to pomeni, da sta akcesorne narave, zato ne moreta obstajata samostojno, to je ločeno od ostalih delov pogodbenih določil.
- 27 Poleg tega je vprašljivo, ali je rezultat preizkusa pogodbenih določil na način, kot je določen v sodbi vrhovnega sodišča z dne 1. junija 2022, II CSKP 364/22, še vedno združljiv s členom 7(1) Direktive 93/13 in načelom učinkovitosti. Vrhovno sodišče je namreč presodilo, da je kreditna pogodba tožene banke veljavna in da naj se še naprej uporablja, z edino spremembo, da naj se za pretvorbo iz ene v drugo valuto uporabijo srednji menjalni tečaji poljske centralne banke, ki niso bili prilagojeni z maržo tožene banke. To pa pomeni, da je poseg v vsebino pogodbe minimalen, in da mora banka vrniti le majhen del plačil, prejetih od kreditojemalca, ki predstavlja protivrednost uporabljenega tečajnega razmika (*spread*). Predložitveno sodišče pa se sprašuje, ali se na tak način izpolnjujejo cilji Direktive 93/13, zlasti „cilj odvratanja“, ki je omenjen v točki 80 sodbe Sodišča z dne 29. aprila 2021, C-19/20. Zdi se, da predstavljeni način razlage namreč vodi do podobnega rezultata kot sprememba besedila nepoštenega pogodbenega

pogoja, kar pa bi, kot je navedlo Sodišče, „prispeval[o] k temu, da bi se za prodajalce ali ponudnike odpravil odvratilni učinek le s preprosto neuporabo takih nepoštenih pogojev za potrošnika (glej v tem smislu zgoraj navedeno rešitev v sodbi Pohotovost', točka 41 in navedena sodna praksa), ker bi ti prodajalci ali ponudniki še naprej skušali uporabljati te pogoje, če bi vedeli, da lahko nacionalno sodišče, če bo ugotovilo njihovo ničnost, pogodbo vseeno dopolni v potrebnem obsegu tako, da se zagotovi interes teh prodajalcev ali ponudnikov“ (sodba Sodišča z dne 14. junija 2012, C-618/10, Banco Español de Crédito, točka 69).

- 28 Kar zadeva šesto vprašanje, je treba ugotoviti, da je Sodišče presodilo, da mora nacionalno sodišče v okviru nacionalnih postopkovnih pravil in ob upoštevanju načela pravičnosti v civilnih postopkih stranke objektivno in izčrpno obvestiti o pravnih posledicah, ki jih lahko povzroči odprava nepoštenega pogoja, in to ne glede na to, ali jih zastopa poklicni pooblaščenec ali ne (sodba Sodišča z dne 29. aprila 2021, C-19/20, Bank BPH, točki 97 in 99). V zvezi s tem predložitveno sodišče prosi Sodišče za smernice, kako je treba razumeti to obveznost obveščanja o „pravnih posledicah, ki jih lahko povzroči odprava nepoštenega pogoja“, to je kako podrobne morajo biti informacije o posledicah odprave nepoštenega pogoja. Tega vprašanja poljska zakonodaja sploh ne ureja, zato spada na področje uporabe prava Unije.
- 29 V okviru temeljnih vprašanj, ki se nanašajo na materialnopravne in procesnopravne posledice ugotovitve ničnosti kreditne pogodbe, ki vsebuje nepoštene pogodbene pogoje, kot je obravnavana kreditna pogodba, je mogoče primeroma izpostaviti obveznost strank, da si vzajemno vrneta, kar sta na podlagi pogodbe prejeli (člen 405 civilnega zakonika v povezavi s členom 410(1) civilnega zakonika), mogoče je zahtevati sodno valorizacijo dajatev, kar pomeni, da bi bilo treba te dajatve vrniti v zneskih, višjih od nominalnih (člen 358¹(3) civilnega zakonika). Ko bo banka tožečo stranko pozvala k plačilu, bo lahko od slednje zahtevala tudi plačilo zakonskih zamudnih obresti (člen 481(1) civilnega zakonika). Če kreditojemalec banki ne bi vrnil protivrednosti glavnice kredita, bi ga ta lahko tožila za plačilo tega zneska, pri čemer bi moral banki vrniti tudi stroške postopka (člen 98(1) zakonika o civilnem postopku) in obresti od teh stroškov (skupaj z morebitnimi stroški zastopanja v postopku in, odvisno od primera, tudi stroški izvršilnega postopka). Poleg tega lahko stranke med postopkom vložijo ugovore in zahtevke, ki jih določa zakon, kot so ugovor pobotanja terjatve (člen 1(1) zakonika o civilnem postopku), predlog za obročno odplačilo (člen 322 zakonika o civilnem postopku) ali ugovor neizpolnitve. Stranke lahko zahtevajo tudi nadomestilo za razpolaganje z glavnico brez pogodbene podlage. Uveljavljanje zahtevkov strank na sodišču ni edini možni način njihovega uveljavljanja; stranke lahko sklenejo poravnavo (člen 917 civilnega zakonika), vključno s sodno poravnavo.
- 30 Če bi bilo treba potrošnika v sodnem postopku seznaniti z zgoraj navedenimi informacijami, bi to povzročilo resne težave, zlasti bi grozila dezorganizacija postopka, lahko pa bi tudi povzročilo, da zadeva ne bi bila obravnavana v razumnem roku. Poleg tega vzbuja pomisleke to, ali bi potrošnik brez pravne

izobrazbe dejansko lahko naenkrat asimiliral in v celoti razumel tako veliko količino informacij.

- 31 Predložitveno sodišče navaja, da se v skladu s trenutno prakso Sąd Okręgowy w Warszawie (regionalno sodišče v Varšavi, Poljska) potrošnikom najpogosteje pošlje naslednji pouk: „Pogodbena določila o pretvorbi zneska kredita v franke in posameznih obrokov v zlate so nepoštena (pomenijo zlorabo). Če bi bila ta določila razveljavljena, pogodbe ne bi bilo mogoče ohraniti v veljavi in sodišče bi jo razglasilo za nično. To pomeni, da bi se štelo, da pogodba ni bila nikoli sklenjena. Če se pogodba razglasi za nično, morata stranki druga drugi vrniti prejete izpolnitve, tako da mora banka vrniti prejete obroke, kreditojemalec pa mora vrniti glavnico kredita, ki mu je bila izplačana. Poleg tega lahko stranke uveljavljajo ugovor neizpolnitve, kar pomeni, da bo kreditojemalec prejel vračilo svoje izpolnitve šele po tem, ko bo vrnil glavnico, ki mu je bila izplačana. Stranki lahko uveljavljata tudi ugovor pobotanja terjatev, v tem primeru je treba vrniti le razliko med izpolnitvami strank. Stranke lahko vložijo nadaljnje zahteve v zvezi z ničnostjo pogodbe. Zlasti je mogoča tožba za tako imenovano nadomestilo za razpolaganje z glavnico. Tovrstne zadeve se že vodijo pred sodišči, vendar doslej še ni pravnomočnih sodb. Poleg tega je bilo Sodišču EU predloženo pravno vprašanje, ali stranke lahko uveljavljajo tak zahtevek. Kreditojemalec se lahko izogne ničnosti pogodbe in njenim učinkom tako, da soglaša z uporabo teh nedovoljenih določil od sklenitve pogodbe dalje. Tako soglasje pa pomeni, da se bodo tožbeni zahtevki šteli za neutemeljene (kreditojemalec bo v sporu izgubil).“ Zdi se, da je tak pouk zadosten, vendar predložitveno sodišče v zvezi s tem Sodišče vseeno prosi za smernice. Odgovor na to vprašanje je pomemben za oceno, ali je bil dosedanji pravni pouk predložitvenega sodišča zadosten.