

**Zadeva C-108/24 [Biamek]<sup>i</sup>**

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

**Datum vložitve:**

8. februar 2024

**Predložitveno sodišče:**

Sąd Apelacyjny w Warszawie (Poljska)

**Datum predložitvene odločbe:**

31. januar 2024

**Tožeča stranka:**

Bank Millennium S.A.

**Tožena stranka:**

AC

---

**Predmet postopka pred nacionalnim sodiščem**

Tožba za plačilo zaradi izpolnitve brez pravnega temelja v okviru izvrševanja pogodbe, ki je vsebovala nepošteno pogoje o določitvi menjalnih tečajev za izračun obrokov kredita in preostanka kredita.

**Predmet in pravna podlaga vprašanj za predhodno odločanje**

Razlaga člena 6(1) in člena 7(1) Direktive 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) ter razlaga načel učinkovitosti, pravne varnosti in sorazmernosti; pravna podlaga: člen 267 PDEU.

<sup>i</sup> Ime te zadeve je izmišljeno in ne ustreza resničnemu imenu nobene od strank v postopku.

## Vprašanja za predhodno odločanje

Če pogodbe ni mogoče nadaljevati po tem, ko so bili iz nje črtani nepošteni pogoji, ali je v skladu s členom 6(1) in členom 7(1) Direktive 93/13 ter načeli učinkovitosti, pravne varnosti in sorazmernosti razlaga nacionalnega prava, v skladu s katero:

1. zastaralni rok za restitucijski zahtevek prodajalca ali ponudnika proti potrošniku ne začne teči, dokler potrošnik izpolnjuje pogodbo in zoper prodajalca ali ponudnika ne uveljavlja zahtevkov ali ugovorov, ki bi temeljili na nepoštenosti pogodbenih pogojev;
2. je zastaranje restitucijskega zahtevka, ki ga ima prodajalec ali ponudnik zoper potrošnika, v nasprotju z razlogi pravičnosti, ker se ta zahtevek ni uveljavljal zaradi tega, ker je potrošnik izpolnjeval pogodbo in ni uveljavljal svojih zahtevkov ali ugovorov iz naslova nepoštenosti pogodbenih pogojev, učinki črtanja nepoštenih pogojev iz pogodbe in pogoji, pod katerimi lahko stranke uveljavljajo svoje restitucijske zahtevke, pa v sodni praksi niso jasno in dosledno opredeljeni?

## Navedena zakonodaja 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): četrta, enaindvajseta in štiriindvajseta uvodna izjava; člen 3(1) in (2); člen 4(2); člen 6(1) in člen 7(1).

Direktiva 2011/83/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2011 o pravicah potrošnikov, spremembi Direktive Sveta 93/13/EGS in Direktive 1999/44/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter razveljavitvi Direktive Sveta 85/577/EGS in Direktive 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta (UL 2011, L 304, str. 64): uvodna izjava 17 in člen 2, točka 1.

## Navedeni nacionalni predpisi

1. Ustava Republike Poljske z dne 2. aprila 1997: člen 76.
2. Zakon z dne 23. aprila 1964 Civilni zakonik (prečiščeno besedilo: Dz.U. iz leta 2023, pozicija 1610, v nadaljevanju: civilni zakonik):

Pravice ni mogoče uporabljati na način, ki bi bil v nasprotju s socialno ekonomskim namenom te pravice ali načeli družbenega sobivanja. Tako dejanje

ali opustitev imetnika pravice se ne šteje za izvrševanje pravice in se mu ne zagotavlja varstvo (člen 5 civilnega zakonika);

Potrošnik je fizična oseba, ki s prodajalcem ali ponudnikom sklene pravni posel, ki ni neposredno povezan z njegovo poslovno ali poklicno dejavnostjo (člen 22<sup>1</sup> civilnega zakonika);

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) civilnega zakonika);

Če zakon ne določa drugače, premoženjski zahtevki zastarajo (člen 117(1) civilnega zakonika);

Po izteku zastaralnega roka se lahko dolžnik izogne izpolnitvi svoje obveznosti, razen če se odpove uveljavljanju ugovora zastaranja. Vendar je odpoved ugovoru zastaranja pred iztekom roka neveljavna (člen 117(2) civilnega zakonika);

Po poteku zastaralnega roka ni več mogoče uveljavljati terjatev zoper potrošnika (člen 117(2<sup>1</sup>) civilnega zakonika, ki velja od 9. julija 2018);

V izjemnih primerih lahko sodišče po tehtanju interesov strank ne upošteva izteka zastaralnega roka za tožbo proti potrošniku, če to zahteva pravičnost (člen 117<sup>1</sup>(1) civilnega zakonika, uveden od 9. julija 2018);

Pri izvajanju pooblastila iz odstavka 1 mora sodišče upoštevati zlasti: (1) dolžino zastaralnega roka; (2) trajanje obdobja med iztekom zastaralnega roka in vložitevjo zahtevka; (3) naravo okoliščin, zaradi katerih upnik ni uveljavljal svoje terjatve, vključno z vplivom ravnanja dolžnika na zamudo upnika pri uveljavljanju zahtevka (člen 117<sup>1</sup>(2) civilnega zakonika, uveden 9. julija 2018);

Če ni posebej drugače določeno, je zastaralni rok šest let, za terjatve iz naslova periodičnih plačil in terjatve, povezane z opravljanjem poslovne dejavnosti, pa tri leta (člen 118 civilnega zakonika, v različici, ki je veljala do 8. julija 2018);

Če ni posebej drugače določeno, je zastaralni rok šest let, za terjatve iz naslova periodičnih plačil in terjatve, povezane z opravljanjem poslovne dejavnosti, pa tri leta. Vendar se zastaralni rok izteče zadnji dan koledarskega leta, razen če je krajši od dveh let (člen 118 civilnega zakonika, v različici, ki velja kakor od 9. julija 2018);

Zastaralni rok začne teči z dnem zapadlosti terjatve. Če je zapadlost terjatve odvisna od izpolnitve določenega dejanja imetnika pravice, začne rok teči od dneva, ko bi terjatev zapadla, če bi imetnik pravice dejanje opravil v najkrajšem možnem času (člen 120(1) civilnega zakonika);

Zastaranje se pretrga: (1) s kakršnim koli dejanjem pred sodiščem ali drugim organom, pristojnim za obravnavanje primerov ali uveljavljanje zahtevkov določene vrste, ali pred arbitražnim raziščem, ki se opravi neposredno z namenom uveljavljanja, ugotavljanja, izpolnitve ali zavarovanja zahtevka; (2) če dolžnik pripozna dolg (člen 123(1) civilnega zakonika);

Pogodbene stranke lahko medsebojno pravno razmerje oblikujejo po lastni volji, če njegova vsebina ali namen ni v nasprotju z značilnostmi (naravo) razmerja, zakonom ali načeli družbenega sobivanja (člen 353<sup>1</sup> civilnega zakonika);

Dolžnik mora ravnati s skrbnostjo, ki se običajno zahteva v razmerjih določene vrste (dolžna skrbnost) (člen 355(1) civilnega zakonika);

Dolžnikova dolžna skrbnost v okviru njegove gospodarske dejavnosti se presoja ob upoštevanju strokovne narave te dejavnosti (člen 355(2) civilnega zakonika);

Pogoji potrošniške pogodbe, ki niso bili posamično dogovorjeni, za potrošnika niso zavezujoči, če se z njimi določajo njegove pravice in obveznosti na način, ki je v nasprotju z dobrimi običaji, tako da so v bistvenem nasprotju z njegovimi interesi (nepošteni pogoji). To ne velja za pogoje, ki se nanašajo na glavne obveznosti pogodbenih strank, zlasti tiste, ki se nanašajo na ceno ali plačilo, če je njihovo besedilo nedvoumno (člen 385<sup>1</sup>(1) civilnega zakonika);

Če pogodbeni pogoj v skladu z odstavkom 1 potrošnika ne zavezuje, pogodba pogodbeni stranki zavezuje v preostalem delu (člen 385<sup>1</sup>(2) civilnega zakonika);

Pogodbeni pogoji, ki niso dogovorjeni posamično, so tisti pogodbeni pogoji, na katerih vsebino potrošnik ni imel dejanskega vpliva. To zlasti velja za pogodbene pogoje iz vzorčne pogodbe, ki jih potrošniku predlaga sopogodbenik (člen 385<sup>1</sup>(3) civilnega zakonika);

Dejstvo, da je bilo pogodbeno določilo dogovorjeno posamično, mora dokazati tisti, ki se na to sklicuje (člen 385<sup>1</sup>(4) civilnega zakonika);

Za presojo združljivosti pogodbenega določila z dobrimi običaji je odločilen trenutek sklenitve pogodbe, ob upoštevanju njene vsebine, okoliščin sklenitve pogodbe in drugih pogodb, povezanih s pogodbo, katere določila so predmet presoje (člen 385<sup>2</sup> civilnega zakonika);

Kdor je brez pravnega temelja pridobil premoženjsko korist v škodo druge osebe, mora to korist vrniti v naravi, če to ni mogoče, pa plačati njeno protivrednost (člen 405 civilnega zakonika);

Določbe prejšnjih členov se uporabljajo zlasti v primeru izpolnitve brez pravnega temelja (člen 410(1) in (2) civilnega zakonika);

Izpolnitev je brez pravnega temelja, če oseba, ki jo je opravila, k izpolnitvi sploh ni bila zavezana oziroma izpolnitve prejemniku izpolnitve ni bila zavezana

opraviti, ali če je podlaga za izpolnitev prenehala, ali če predvideni namen izpolnitve ni bil dosežen, ali če je bil pravni posel, ki je podlaga za obveznost izpolnitve, neveljaven in tudi po izpolnitvi ni postal veljaven (člen 410(2) civilnega zakonika);

Če rok za izpolnitev obveznosti ni določen ali ne izhaja iz narave obveznosti, jo je treba izpolniti takoj po tem, ko je bil dolžnik pozvan k izpolnitvi. (člen 455 civilnega zakonika);

Če dolžnik zamudi z izpolnitvijo denarne obveznosti, lahko upnik zahteva zamudne obresti, tudi če ni utrpel nobene škode in tudi če je do zamude prišlo zaradi okoliščin, za katere dolžnik ni odgovoren (člen 481(1) civilnega zakonika);

Če morata stranki zaradi odstopa od pogodbe vrniti nasprotne dajatve, ima vsaka od njiju pravico do ugovora neizpolnitve, dokler druga stranka ne ponudi vračila prejete dajatve ali ne ponudi zavarovanja za zahtevek za vračilo (člen 496 civilnega zakonika);

Določba prejšnjega člena se smiselno uporablja v primeru prenehanja ali neveljavnosti pogodbe (člen 497 civilnega zakonika).

3. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (zakon z dne 13. aprila 2018 o spremembi civilnega zakonika in nekaterih drugih zakonov) (Dz.U. iz leta 2018, pozicija 1104):

Od dneva, ko je začel veljati ta zakon, se za terjatve, ki so nastale pred dnem začetka veljavnosti tega zakona in na ta dan še niso zastarale, uporabljajo določbe civilnega zakonika, v besedilu kot izhaja iz tega zakona (člen 5(1));

Za potrošnikove terjatve, ki so nastale pred dnem začetka veljavnosti tega zakona in na ta dan še niso zastarale ter katerih zastaralni roki so določeni v členu 118 in členu 125(1) civilnega zakonika, se uporabljajo določbe [civilnega zakonika] v različici, ki je veljala do tega dne (člen 5(3));

Za zastarane terjatve potrošnika, v zvezi s katerimi na dan začetka veljavnosti tega zakona ni bil vložen ugovor zastaranja, s tem dnem začnejo veljati učinki zastaranja, določeni v [civilnem zakoniku] v različici, kot izhaja iz tega zakona (člen 5(4)).

### **Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka**

- 1 Na podlagi pogodbe o hipotekarnem kreditu, ki jo je tožeča stranka 7. januarja 2008 sklenila z družbo Bank Millennium S.A. v višini 140.000 poljskih zlotov (PLN), je bilo dogovorjeno, da se kredit indeksira v švicarskih frankih (CHF) po pretvorbi izplačanega zneska po nakupnem tečaju CHF v skladu s tečajno listo banke, veljavno na dan izplačila kredita (člen 2(2)). Kreditotjemalka se je zavezala, da bo v 456 enakih mesečnih obrokih odplačala znesek posojila v CHF, ki je bil v

PLN pretvorjen z uporabo prodajnega tečaja CHF, ki je veljal na dan plačila obroka kredita in je bil določen v tečajni listi družbe Bank Millennium (člen 7). V obdobju od 15. februarja 2008 do 15. februarja 2021 je AC banki plačala znesek 96.217,49 PLN v obliki odplačila obrokov glavnice in obresti.

- 2 V tožbi z dne 22. junija 2021 je AC med drugim zahtevala, naj se banki naloži, naj ji plača znesek 96.217,49 PLN, skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, iz naslova neupravičene obogatitve zaradi plačil, ki jih je zaradi ničnosti pogodbe brez pravnega temelja plačala toženi banki, in naj se ugotovi, da je pogodba o hipotekarnem kreditu iz leta 2008 nična. Z nepravnomočno sodbo z dne 12. maja 2022 je bilo tem zahtevkom ugodeno, ker je bila pogodba v nasprotju z naravo razmerja, ker so bili pogodbeni pogoji o določitvi menjalnih tečajev, ki se uporabljajo za izračun obrokov in preostanka kredita, nepošteni in ker potrošnica ni bila zadostno obveščena o tveganjih.
- 3 V drugostopenjskem postopku je bila tožeči stranki vročena tudi izjava banke, da uveljavlja pravico, da zadrži izplačilo terjatve, ki morda pripada tožeči stranki, dokler tožeča stranka banki ne ponudi vračila vzajemne dajatve, to je zneska kredita, ki ji ga je banka dala na voljo na podlagi kreditne pogodbe.

#### **Bistvene trditve strank v postopku pred nacionalnim sodiščem**

- 4 V utemeljitev zahtevka za ničnost pogodbe in posledičnega restitucijskega zahtevka je tožeča stranka navedla, da so bili v kreditno pogodbo vključeni nepošteni pogodbeni pogoji, ki banki omogočajo, da po lastni presoji določa menjalni tečaj, in so bili že leta 2014 vpisani v register nepoštenih pogodbenih pogojev, ki ga vodi Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumenta (urad za varstvo konkurence in potrošnikov), zaradi česar so ti pogoji tudi v nasprotju z naravo razmerja in v nasprotju z zakonom. Poleg tega se je tožeča stranka sklicevala na to, da je bilo valutno tveganje v celoti preneseno nanjo. AC je v pritožbi navedla, da je terjatev, na katero se je banka opirala v ugovoru neizpolnitve, zastarala, pri čemer je menila, da je zastaralni rok za terjatev banke začel teči v trenutku izpolnitve in najpozneje z vpisom spornih pogodbenih pogojev kot nepoštenih v register, tako da je terjatev, ki je podlaga za ugovor neizpolnitve, v trenutku, ko se je ta ugovor uveljavljal, že zastarala.
- 5 Nasprotno pa je tožena stranka trdila, da terjatev ni zastarala. Trdila je tudi, da je ugovor zastaranja v nasprotju s členom 5 civilnega zakonika.

#### **Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe**

- 6 Na podlagi konverzijskih klavzul iz kreditne pogodbe med strankama se v primeru črpanja in odplačila v zlotih pretvorbe med valutami izvedejo po menjalnem tečaju, ki ga določi banka, s čimer ima tožena stranka popolno svobodo pri

oblikovanju vsebine obveznosti strank<sup>1</sup>. Iz sodne prakse EU je jasno razvidno, da uporaba menjalnih tečajev iz tečajne liste banke pomeni kršitev enakosti pogodbenih strank zaradi neenake porazdelitve pravic in obveznosti med partnerjema obligacijskega razmerja<sup>2</sup>.

- 7 Zaradi neveljavnosti kreditne pogodbe bi si morali stranki vrniti svoje izpolnitve na podlagi pogodbe (člen 405 civilnega zakonika v povezavi s členom 410(1) civilnega zakonika). Med banko in kreditojemalcem dejansko nastaneta dve ločeni restitucijski obveznosti: obveznost kreditojemalca, da vrne uporabljeni denar, in obveznost banke, da vrne opravljena plačila.<sup>3</sup> Za poravnavo restitucijskih zahtevkov med strankama se uporablja Direktiva 93/13, saj člen 6(1) Direktive nasprotuje nacionalni sodni praksi, ki omejuje restitucijske učinke, povezane z ugotovitvijo nepoštenosti pogodbenega pogoja<sup>4</sup>. V primeru, da se zaradi nepoštenosti enega od pogojev pogodbe, sklenjene med potrošnikom in prodajalcem ali ponudnikom, ugotovi neveljavnost te pogodbe, morajo učinke te neveljavnosti urediti države članice s svojim nacionalnim pravom v skladu z varstvom, ki ga ta direktiva daje potrošniku, zlasti tako, da zagotovijo vzpostavitev pravnega in dejanskega položaja, v katerem bi potrošnik bil, če tega nepoštenega pogoja ne bi bilo<sup>5</sup>.
- 8 V okviru teh poravnav je treba oceniti ugovor neizpolnitve, ki ga uveljavlja tožena stranka, v zvezi s katerim je Sodišče EU v sodbi z dne 14. decembra 2023. (C-28/22, TL, WE/Stečajni upravitelj družbe Getin Noble Bank SA, točki 86 in 87) odločilo, da je treba člen 6(1) in člen 7(1) Direktive 93/13 v povezavi z načelom učinkovitosti razlagati tako, da nasprotujeta sodni razlagi nacionalnega prava, v skladu s katero lahko prodajalec ali ponudnik, če pogodba o hipotekarnem kreditu, ki jo ta prodajalec ali ponudnik sklene s potrošnikom, ne more ostati zavezujoča po črtanju nepoštenih pogojev, ki jih ta pogodba vsebuje, uveljavlja ugovor neizpolnitve, ki mu omogoča, da vračilo dajatev, ki jih je dobil od tega potrošnika, pogojuje s tem, da mu ta potrošnik ponudi vračilo dajatev, ki jih je sam prejel od navedenega prodajalca ali ponudnika, ali zagotovi zavarovanje za vračilo teh dajatev, če uveljavljanje tega ugovora s strani istega prodajalca ali ponudnika povzroči, da navedeni potrošnik izgubi zamudne obresti od dne poteka roka, ki je bil zadevnemu prodajalcu ali ponudniku določen za izpolnitev, potem

<sup>1</sup> Glej sodbe SN z dne 22. januarja 2016, I CSK 1049/14, z dne 1. marca 2017, z dne 11. decembra 2019, V CSK 382/18, z dne 20. junija 2022, II CSKP 701/22 in z dne 8. novembra 2022, II CSKP 1153/22.

<sup>2</sup> Glej sodbi Sodišča EU: z dne 30. aprila 2014, C-26/13, Árpád Kásler in Hajnalka Káslerné Rábai/OTP Jelzálogbank Zrt, točka 75, in z dne 20. septembra 2017, C-186/16, Ruxandra Paula Andriuciu in drugi/Banca Românească SA, točka 45.

<sup>3</sup> Glej sklep Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče) z dne 16. februarja 2021, III CZP 11/20.

<sup>4</sup> Glej sodbo SEU z dne 21. decembra 2016, Gutierrez Naranjo in drugi, C-154/15, C-307/15 in C-308/15, točka 75.

<sup>5</sup> Glej sodbo SEU z dne 16. marca 2023, C-6/22, točka 33.

ko je bil pozvan, naj dajatve, ki so mu bile plačane pri izpolnjevanju navedene pogodbe, vrne. Sama uporaba ugovora neizpolnitve zoper potrošnika je torej dopustna, ublažiti je treba le njeno zaviralno naravo, ki izhaja iz obstoječe razlage nacionalnega prava in izključuje izvršljivost potrošnikovega restitucijskega zahtevka (glej sodbe Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, v nadaljevanju: SN): z dne 31. januarja 2002, IV CKN 651/00, in z dne 7. januarja 2005, IV CK 204/04). Brez te značilnosti lahko ugovor neizpolnitve še vedno izpolnjuje svoj varstveni cilj in zagotavlja ravnovesje pri varstvu legitimnih vzajemnih interesov upnika in dolžnika, česar ni mogoče šteti za nasprotno namenu in uvodnim izjavam Direktive 93/13, saj niti v pravnem niti v ekonomskem smislu ne izniči potrošnikovega zahtevka. Če se potrošnik, ki je ustrezno obveščen tudi o tem vidiku neveljavnosti pogodbe, ne odpove varstvu, kot je bilo v tem primeru, ni razloga za domnevo, da je oviran pri uveljavljanju svojih varovanih pravic, saj je to v celoti zagotovljeno z možnostjo vložitve zahtevka za pobot svoje nižje terjatve z višjo terjatvijo banke, kar lahko stori tudi po pravnomočnosti sodbe, ki bo izdana v zadevi. Prav tako ni mogoče šteti, da je vložitev ugovora neizpolnitve zloraba pravice, saj gre za uveljavljanje legitimnih zahtevkov, ki izhajajo iz zavestnega uveljavljanja varstva s strani potrošnika, katerega element je upoštevanje obveznosti, da se toženi stranki vrne izplačana glavnica, kar je bilo zajeto v ustreznem pouku. Pritožbeno sodišče zato meni, da je institut ugovora neizpolnitve koristen instrument za zagotavljanje ravnovesja pri varstvu legitimnih medsebojnih interesov upnika in dolžnika. Neveljavnost kreditne pogodbe ima namreč med drugim za posledico prenehanje zavarovanja (hipoteke in drugega), ki je bilo dano banki. Nezmožnost učinkovitega zavarovanja zadevne terjatve lahko posledično privede do nesprejemljivega stanja - tudi iz aksiološkega vidika, v katerem bi bila banka v praksi prikrajšana za možnost poplačila terjatve.

- 9 Učinkovitost ugovora neizpolnitve je med drugim odvisna od tega, ali terjatev banke ni zastarana. Po preteku zastaralnega roka namreč pravica do neizpolnitve obveznosti preneha veljati. V zvezi s tem je treba določiti začetek zastaralnega roka za ta zahtevek v skladu s pravom Unije, vključno z načeli učinkovitosti, pravne varnosti in sorazmernosti.
- 10 Sodišče EU je že večkrat navedlo, da ima ugotovitev neveljavnosti kreditne pogodbe načeloma enake posledice kot takojšnja zapadlost neporavnane zneska kredita, kar lahko presega finančne zmožnosti potrošnika in zato bolj kaznuje potrošnika kot dajalca kredita<sup>6</sup>. Zato je Sodišče EU menilo, da če pogodba ne

<sup>6</sup> Glej sodbe: z dne 30. aprila 2014, C-26/13, *Â. Kásler in H. K. Râbai/OTP Jelzälogbank Zrt*, točke od 80 do 84, z dne 21. januarja 2015, C-482/13, C-484/13, C-485/13 in C-487/13, *Unicaja Banco SA/J. H. Rueda in drugi ter Caixabank SA/M. M. Rueda Ledesma in drugi*, točka 33, z dne 20. septembra 2018, C-51/17, *OTP Bank Nyrt. in drugi/Teréz llyés in drugi*, točki od 60 do 61, z dne 26. marca 2019, C-70/17, *Abanca Corporación Bancaria SA/Albert Garcia Salamanca Santos in Bankia SA/Alfonso Antonio Lau Mendozie in Verónice Yulianie Rodriguez Ramirez*, točke od 56 do 58, z dne 3. oktobra 2019, C-260/18, *Kamil Dziubak in Justyna Dziubak/Raiffeisen Bank International AG*, točka 48 in naslednje, z dne 3. marca 2020, C-125/18, *Marc Gómez del Moral Guasch/Bankia SA*, točke od 61 do 63, z dne 25. novembra 2020, C-269/19, *Banca B. SA*, točka 34, in z dne 27. januarja 2021, C-229/19 in C-289/19, *Dexia Nederland*, točke od 61 do 67).



more ostati v veljavi, potem ko so bili iz nje odstranjeni nepošteni pogoji, in bi imela njena neveljavnost posebno škodljive posledice za potrošnika, in če v nacionalnem pravu ni ustreznih določb, ki bi lahko nadomestile te pogoje, ter če potrošnik ni izrazil želje, da se nepošteni pogoji ohranijo v veljavi, mora nacionalno sodišče sprejeti vse potrebne ukrepe za zaščito potrošnika pred temi posebno škodljivimi posledicami, ob upoštevanju, da pristojnost sodišča ne sme preseči tistega, kar je nujno potrebno, da se vzpostavi to ravnovesje in tako zagotovi potrošniku to varstvo (glej sodbo z dne 25. novembra 2020, C-69/19, Banca B. SA, točke od 41 do 44).

- 11 S sklepom senata sedmih sodnikov SN, ki ima veljavo pravnega načela z dne 7. maja 2021 (III CZP 6/21) je bil opravljen poskus uskladitve pravila, da se zloraba pogodbenih pogojev preverja po uradni dolžnosti, z možnostjo potrošnika, da sprejme posledice neveljavnosti pogodbe, obenem pa se je sistem varstva potrošnikov vključilo v poljski sistem sankcij za nepravilna pravna dejanja. V tem sklepu je SN zahtevek banke za vračilo glavnice povežalo s trajno neučinkovitostjo pogodbe, kar zahteva, da je potrošnik ustrezno obveščen o posledicah neučinkovitosti (neveljavnosti) pogodbe. Šele ko potrošnik nepošten pogodbeni pogoj potrdi ali pa zavrne njegovo potrditev, nastane stanje, v katerem „je bil pravni posel, ki je podlaga za obveznost izpolnitve, neveljaven in tudi po izpolnitvi ni postal veljaven“ v smislu člena 410(2) *in fine* civilnega zakonika. Na ta trenutek je bila vezana zapadlost terjatev strank za vračila tega, kar je bilo izpolnjeno brez pravnega temelja (člen 410(2) civilnega zakonika). S tega vidika je to pomenilo, da kreditojemalec ni mogel šteti, da je terjatev banke zastarala v roku, ki teče tako, kot če bi bil poziv za vračilo izplačanega kredita možen že na dan, ko je bil kredit izplačan (člen 120(1), drugi stavek civilnega zakonika). Asimetrična narava zadevne sankcije, ki jo lahko sproži potrošnik, je bila navedena kot glavni argument proti možnosti, da zastaralni rok za terjatev banke teče od datuma, ko je bila glavnica dana na voljo kreditojemalcu. Čeprav je torej pogodba, ki je nična zaradi neučinkovitosti pogojev, ki opredeljujejo glavni predmet pogodbe, pomanjkljiva *ab initio*, je bila na podlagi zadevnega sklepa nedopustna razlaga člena 120(1) civilnega zakonika, po katerem bi terjatve prodajalca ali ponudnika zastarale, še preden bi pridobil pravno možnost za vložitev zahtevka za njihovo uveljavljanje. Tako je bil začetek teka zastaralnega roka za terjatev banke vezan na trenutek, ko je banka prejela dokončno in zavestno izjavo volje potrošnika, da zavrne konvalidacijo nepoštenih pogodbenih pogojev, zaradi česar je pogodba *ex tunc* prenehala veljati. Tej razlagi odložene neučinkovitosti, ki temelji na zahtevi, da se od potrošnika pridobi izjavo o strinjanju s posledicami neveljavnosti pogodbe, je oporekalo Sodišče EU v sodbi z dne 7. decembra 2023<sup>7</sup>, v kateri je navedlo, da možnosti, ki jo ima potrošnik, da nasprotuje uporabi Direktive 93/13, ni mogoče razumeti tako, da mu je za uveljavljanje pravic, ki jih ima na podlagi te direktive, naložena pozitivna obveznost, da se sklicuje na določbe navedene direktive s formalizirano izjavo, dano pred sodiščem. Ta možnost namreč pomeni le to, da se lahko potrošnik po

<sup>7</sup> Glej sodbo C-140/22, SM, KM/mBank S.A., točke od 56 do 61.

pouku nacionalnega sodišča odloči, da se ne bo skliceval na nepoštenost in nezavezujočo naravo pogodbenega pogoja. Sodišče je v sodbi z dne 14. decembra 2023, C-28/22, TL, WE/stečajni upravitelj družbe Getin Noble Bank SA (točke od 59 do 75), dodatno razčlenilo konstrukcijo odložene neučinkovitosti in ugotovilo, da razlaga poljskega prava, ki jo je sprejelo SN v svojem sklepu z dne 7. maja 2021 (III CZP 6/21), vodi v asimetrijo pravnih sredstev, ki lahko spodbuja prodajalca ali ponudnika, da po zunajsodnem pozivu potrošnika ostane neaktiven ali podaljša zunajsodno fazo s podaljševanjem pogajanj, tako da zastaralni rok za potrošnikove terjatve poteče, ker, prvič, zastaralni rok za njegove lastne terjatve začne teči šele od dne, ko sodišče razglasi zadevno hipotekarno kreditno pogodbo za trajno neučinkovito, in drugič, trajanje zunajsodne faze ne bo vplivalo na obresti, ki pripadajo potrošniku. Takšna asimetrija naj bi torej najprej kršila načelo učinkovitosti in po mnenju Sodišča ogrozila odvratilni učinek, ki se ga s členom 6(1) Direktive 93/13 v povezavi s členom 7(1) te direktive želi pripisati ugotovitvi nepoštenosti pogojev v pogodbah, ki jih s potrošniki sklenejo prodajalci ali ponudniki. Zato je treba člen 6(1) in člen 7(1) Direktive 93/13 v povezavi z načelom učinkovitosti razlagati tako, da nasprotujeta sodni razlagi nacionalnega prava, v skladu s katero po ugotovitvi ničnosti pogodbe o hipotekarnem kreditu, ki jo je potrošnik sklenil s prodajalcem ali ponudnikom, in sicer zaradi nepoštenih pogojev iz te pogodbe, zastaralni rok za terjatve tega prodajalca ali ponudnika, ki izhajajo iz ničnosti navedene pogodbe, začne teči šele od dne, ko ta pogodba dokončno postane neučinkovita, medtem ko zastaralni rok za terjatve tega potrošnika, ki izhajajo iz ničnosti iste pogodbe, začne teči od dne, ko se je ta potrošnik seznanil ali bi se razumno lahko seznanil z nepoštenostjo pogoja, ki je to ničnost povzročil.

- 12 Ker Sodišče ni sprejelo asimetrične rešitve v škodo potrošnika, je pomembno vprašanje začetka teka zastaralnega roka za restitucijski zahtevek banke. V sodbi z dne 16. marca 2023, C-6/22 (točka 30), se je Sodišče izrecno izreklo proti enakopravni porazdelitvi izgub med strankama, ki bi lahko ovirala odvratilni učinek uporabe nepoštenih pogojev zoper potrošnike. Hkrati je Sodišče podvomilo v možnost prodajalca ali ponudnika, da poleg glavnice, izplačane na podlagi pogodbe, zahteva še kakršne koli druge zneske<sup>8</sup>. Zato je mogoče trditi, da je vračilo glavnice nedvomna obveznost potrošnika, ki ni v nasprotju z namenom ponovne vzpostavitve položaja, v katerem bi bil, če ne bi bilo nepoštenega pogoja.
- 13 Kljub temu je treba uskladiti varstvo potrošnikov, ki se zagotavlja po uradni dolžnosti in brezpogojno traja od sklenitve pogodbe, s potrebo, da se potrošniku omogoči, da se lahko temu varstvu odpove. Iz sodne prakse Sodišča<sup>9</sup> je mogoče sklepati, da za vključitev nepoštenih pogojev v pogodbo ne velja sankcija odložene neučinkovitosti v smislu, kot ga je predstavilo SN v svojem sklepu z dne

<sup>8</sup> Glej sodbo z dne 15. junija 2023, C-520/21, Arkadiusz Szczyński/Bank M. SA; sklepa z dne 11. decembra 2023, C-756/22, in z dne 12. januarja 2024, C-488/23.

<sup>9</sup> Glej sodbi z dne 7. decembra 2023, C-140/22, SM, KM/mBank S.A., in z dne 14. decembra 2023, C-28/22, TL, WE/stečajni upravitelj družbe Getin Noble Bank SA, točke od 59 do 75.

7. maja 2021 (III CZP 6/21), katere element je bila izrecno ali tiho izražena volja potrošnika, da to sankcijo uporabi v določenem roku, ki je bila tako rekoč razmejitvena črta med stanjem odloženega učinkovanja pogodbe in njeno retroaktivno neveljavnostjo. Po tem, ko je Sodišče „odstranilo“ to črto, je treba, da bi se prišlo do razlage, ki je skladna z evropskim pravom, trenutno domnevati, da to varstvo traja od začetka, dokler se mu potrošnik ne odpove, kar gre v smeri ničnosti pogodbe. To odpira razpravo o trenutku, ki sproži začetek teka zastaralnega roka za restitucijski zahtevka banke. Sodna praksa Sodišča EU ni jasno določila, kdaj začne teči zastaralni rok za terjatve prodajalca ali ponudnika. Cilj je zagotoviti, da se ne posega v uveljavljanje pravic, ki jih potrošniku zagotavlja Direktiva 93/13, in da se posledično ne krši načela učinkovitosti v povezavi z načeloma pravne varnosti in sorazmernosti, ki se razumeta kot ustreznost posledic glede na dejansko resnost očitkov, naslovljenih na banko.

- 14 Pri obveznostih, ki ne zastarajo, ki vključujejo obveznost vračila izpolnitve brez pravnega temelja, je trenutek zapadlosti odvisen od dolžnikovega poziva k izpolnitvi (člen 455 civilnega zakonika), pri čemer ta trenutek določa možnost zaračunavanja obresti (člen 481 civilnega zakonika), vendar je trenutek najzgodnejše možne zapadlosti tisti, ki določa začetek teka zastaralnega roka terjatve (drugi stavek člena 120(1) civilnega zakonika). Zato se domneva, da začne teči zastaralni rok za terjatev, ki izhaja iz izpolnitve na podlagi ničnega pravnega posla, od dneva, ko bi upnik lahko najprej pozval dolžnika k plačilu, ne glede na to, kdaj je upnik izvedel, da je bila izpolnitev brez pravnega temelja, ali kdaj je dejansko pozval dolžnika, naj povrne neupravičeno korist<sup>10</sup>.
- 15 Kar zadeva sankcijo, ki izhaja iz vključitve nepoštenih pogojev v pogodbo, je zaradi neprenosa pravnega pravila iz člena 6 Direktive 93/13 v poljsko pravo pravna podlaga za neveljavnost pogodbe, ki vsebuje nepoštene pogoje, nejasna. Obstajajo dvomi v zvezi s tem, ali je mogoče začetek zastaranja restitucijskega zahtevka prodajalca ali ponudnika določiti po analogiji z ničnostjo pogodbe, pri čemer se ne bi upoštevalo elementa, povezanega s potrebo po upoštevanju potrošnikove volje, in možnosti, da potrošnik konvalidira nepoštene pogoje, kar omogoča ohranitev pogodbe v veljavi in v veliki meri ščiti interese potrošnika. Izenačitev teh sankcij ne bi bila v skladu s cilji Direktive 93/13, čeprav bi privedla do ugodnejšega izida za potrošnika v obliki zastaranja zahtevka prodajalca ali ponudnika, ki krši svoje obveznosti, izhajajoče iz prava Unije, s čimer bi tak prodajalec ali ponudnik nase prevzel tveganje zastaranja terjatev. Druga možna rešitev je, da se tek zastaralnega roka bančnega zahtevka poveže z objektivno možnostjo, da banka izve za nepoštenost pogodbenih pogojev ali za njihov možen učinek v obliki neveljavnosti pogodbe. Takšna rešitev odraža razlago, ki se je razvila v pravu Unije glede začetka teka zastaralnega roka restitucijskega zahtevka potrošnika. To bi pomenilo, da bi se tek zastaralnega roka za terjatev banke ločil od položaja posameznega potrošnika ob morebitnem tveganju, da se potrošnik ne

<sup>10</sup> Glej sodbi SN z dne 29. aprila 2009, II CSK 625/08, in z dne 16. decembra 2014, III CSK 36/14).

bo odpovedal varstvu, ki bi izhajalo iz okoliščin, kot je vpis pogodbenega pogoja, uporabljenega v vzorcih, v register, na kar se je tožeča stranka sklicevala v tožbi, ali iz izdaje zgoraj navedene sodbe Sodišča EU v zadevi Dziubak, C-260/18, ki kaže na vprašljivo možnost ohranitve veljavnosti pogodbe o valoriziranem kreditu, sklenjene na Poljskem, potem ko so bili iz nje odstranjeni nepošteni pogoji. To rešitev je mogoče podpreti s stališčem Sodišča EU, izraženim v sodbi z dne 21. septembra 2023, C-139/22, AM, PM/mBank SA, točka 46, v kateri je bilo odločeno, da določbe Direktive 93/13 ne nasprotujejo temu, da pristojni nacionalni organi pogodbeni pogoj, ki ni bil posamično dogovorjen, razglasijo za nepošten zgolj zato, ker je njegova vsebina enaka vsebini pogoja vzorčne pogodbe, vpisanega v nacionalni register nepoštenih pogojev. Sodišče EU je tako iz pravnega prometa izključilo pogoj, ki je predmet negativnega abstraktnega nadzora vzorca pogodbe, ki se izvaja v vsakem posameznem urejanju razmerij. Sodišče EU je to tezo<sup>11</sup> nadalje razvilo s tem, da je odločilo, da ta učinek velja tudi za prodajalca ali ponudnika, ki ni prodajalec ali ponudnika, zoper katerega je tekel postopek za vpis navedenega pogoja v nacionalni register, in za položaj, ko navedeni pogoj nima enakega besedila kot pogoj, vpisan v navedeni register, vendar ima enak pomen in ima enak učinek za zadevnega potrošnika. Takšni široki učinki abstraktnega nadzora vzorca lahko privedejo do sklepa, da se mora prodajalec ali ponudnik od trenutka takega nadzora pri urejanju vsakega posameznega razmerja zavedati svoje nepoštenosti pri sklepanju pogodb, kar bi moralo imeti za posledico začetek teka zastaralnega roka za njegove terjatve, ki lahko izhajajo iz potrjene nepoštenosti narave vzorca. Vendar ta rešitev, tako kot prejšnja, ne upošteva možnosti, da se posamezni potrošnik odpove varstvu.

- 16 Pritožbeno sodišče se zato zavzema za stališče, ki je zavezujoče na podlagi sklepa z dne 7. maja 2021 (III CZP6/21), s prilagoditvijo, ki izhaja iz zgoraj navedene sodbe C- 28/22 (točke od 66 do 75), na podlagi katere se trenutek, od katerega se šteje zastaralni rok za terjatve banke, simetrično zamakne do vročitve banki poziva za plačilo ali drugega dopisa, vključno s tožbo, v katerem je izražena želja potrošnika po uveljavljanju varstva. Potrošnik ima namreč pravico uveljavljati pravice, ki jih ima na podlagi Direktive 93/13, tako na sodišču kot izvensodno, da bi nepošteni pogoj morebiti popravil tako, da bi se dogovoril o njegovi spremembi (prim. sodbo SEU z dne 29. aprila 2021, Banka BPH, C-19/20 točka 49), pri čemer ta pravica ni omejena z nacionalno zakonodajo. Ta rešitev omogoča upoštevanje posebnosti varstva potrošnikov, za katerega je značilno, da se potrošnik sam odloči, ali bo varstvo uveljavljal. Dokler to ni tako, opustitev prodajalca ali ponudnika, da uveljavljanja zahtevke, ki izhajajo iz tega varstva, zanj ne bi smela imeti negativnih posledic, če je potrošnik izpolnjeval pogodbo, banka pa je imela obveznost, da jo izpolnjuje. Varstvo namreč temelji na predpostavki, da je neveljavnost pogodbe škodljiva za potrošnika in da je potrošnik tisti, ki se odloči, ali se z njo strinja ali ne, če pa je to tako, pa bi morale biti posledice neizpolnitve pogodbe simetrično porazdeljene, kar zadeva možnost, da zapadejo terjatve obeh pogodbenih strank in da začne teči rok za njihovo

<sup>11</sup> Glej sodbo z dne 18. januarja 2024, C-531/22, točka 78.

zastaranje. V sodbi Sodišča EU z dne 15. junija 2023, C-520/21, Arkadiusz Szczyński/Bank M., točki 73 in 74, je bilo določeno, da je treba tudi pri sami možnosti potrošnika, da zahteva zakonske zamudne obresti, upoštevati načelo sorazmernosti.

- 17 Vendar pa se postavlja vprašanje združljivosti učinkov tako razumljene odprave nepoštenih pogodbenih pogojev z značilnostmi varstva potrošnikov, ki traja od sklenitve pogodbe in je zagotovljeno po uradni dolžnosti, ne da bi se moral potrošnik nanj sklicevati, ter z dejstvom, da je bil nepošten vzorčni pogodbeni pogoj predhodno vpisan v register z zgoraj opisanimi učinki. Ker iz predstavljene sodne prakse Sodišča EU izhaja, da za zagotavljanje varstva ni potrebno aktivno ravnanje potrošnika, temveč to, da potrošnik nepoštenih pogodbenih pogojev ni odobril, se postavlja vprašanje, ali je s tem združljivo, da se začetek teka zastaralnega roka za terjatev banke pogojuje s takšnim ravnanjem.
- 18 Naslednje vprašanje, na katero je treba odgovoriti, ob predpostavki, da je terjatev banke zastarala, je združljivost razlage zakona, ki omogoča, da se to dejstvo ne upošteva iz razlogov pravičnosti, s pravom Unije. Kot je razvidno iz člena 7(1) Direktive 93/13 v povezavi z uvodno izjavo 24 te direktive morajo države članice zagotoviti ustrezne in učinkovite ukrepe za preprečevanje nadaljnje uporabe nepoštenih pogojev v pogodbah, ki jih sklenejo prodajalci ali ponudniki s potrošniki. Ti ukrepi morajo imeti zato odvratilni učinek na prodajalce ali ponudnike<sup>12</sup>. Zato se ključno vprašanje nanaša na združljivost stališča, da je to, da se prodajalcu ali ponudniku ne omogoči uveljavljanja njegove terjatve, zaradi tega upravičeno. Dejansko bi lahko odlašal z uveljavljanjem terjatev, čeprav se je zavedal možnosti njihovega obstoja, da bi se pozneje skliceval na načelo pravičnosti v povezavi s pasivnostjo potrošnika ali pomanjkanjem gotovosti glede njegove upravičenosti do varstva in njegovih učinkov.
- 19 Vendar lahko tehtanje interesov obeh strank v mejah, v katerih si zaslužijo varstvo, ob ohranjanju ustreznega razmerja med tema strankama privede do zaključka, da je mogoče in treba upoštevati legitimni interes potrošnika, vendar le do meje, kjer se sreča z legitimnim interesom prodajalca ali ponudnika, ki si zasluži varstvo. Zavrnitev upoštevanja poteka zastaralnega roka mora biti posledica tega, da sodišče, tako kot v tem primeru, zazna posebne značilnosti dejanskega stanja, zaradi katerih v okviru tega dejanskega stanja zakonodajalčeva temeljna odločitev glede ureditve zastaralnega roka za terjatve ni aktualna. Pomembno je tudi nesorazmerje v dolžini zastaranja restitucijskih zahtevkov potrošnika in banke, ki izvirajo iz istega pravnega razmerja. To okoliščino je prepoznal tudi zakonodajalec, kar se odraža v sedanji vsebini člena 117<sup>1</sup>(2)(1) civilnega zakonika. Varstvo potrošnika pred prekluzivnimi in zastaralnimi roki ima namreč svoje meje in ne sme povzročiti neravnovesja v korist potrošnika, ki

<sup>12</sup> Glej sodbo Sodišča EU z dne 27. junija 2000. Océano Grupo Editorial in Salvat Editores, C-240/98 do C-244/98, točka 28).

bi spodbujalo zlorabe<sup>13</sup>. Ker lahko potrošniki uveljavljajo terjatve iz naslova neupravičene obogatitve, če so izpolnjeni pogoji po poljskem pravu za dopustnost take tožbe, nacionalna sodišča pa lahko tako tožbo zavrnejo, če gre za zlorabo prava (glej sklepne predloge generalnega pravobranilca z dne 16. februarja 2023, zadeva C-520/21, točka 51), je treba dopustiti tudi možnost, da se iz istih razlogov ne upošteva ugovora zastaranja zahtevka, ki se uveljavlja zoper potrošnika.

- 20 Prav tako ne gre spregledati, da je bila zlorabnost pogodbenih pogojev, ki so bili vpisani v register, banki sicer lahko znana že po sprejetju prvih odločb, ki so se nanašale na take pogodbene pogoje, saj se sodna praksa glede posledic te zlorabe za pravni obstoj pogodbe takrat še ni začela oblikovati, poznejše ugotovitve pa so se oblikovale drugače kot danes in je prevladalo stališče, da je veljavnost pogodbe mogoče ohraniti (glej sodbe SN z dne 4. aprila 2019, III CSK 159/17 in z dne 9. maja 2019, I CSK 242/18), vse do zgoraj navedene sodbe Sodišča EU v zadevi C-260/18, točka 44, ki pa še vedno ni postavila ovire nasprotnim stališčem nacionalne sodne prakse (glej sodbe SN z dne 19. septembra 2023, II CSKP 1627/22, II CSKP 1110/22 in II CSKP 1627/22). Tudi zgoraj navedeni sklep sedmih sodnikov z dne 7. maja 2021 z močjo pravnega načela (III CZP 6/21) je lahko bankam, do sprejetja decembrskih sodb Sodišča EU, ponovno vzbudil prepričanje, da zastaranje njihovih terjatev ni začelo teči pred prejemom izjave potrošnika, da ta sprejema posledice ničnosti pogodbe. Po drugi strani pa je od banke težko zahtevati, da predvidi smer razvoja sodne prakse. Uporaba člena 5 civilnega zakonika zato lahko pripelje do zaključka, da je neupravičeno, da se prodajalca ali ponudnika obremeni z negativnimi posledicami ukrepov za zavarovanje terjatve za vračilo glavnice z uveljavljanjem ugovora neizpolnitve že po izteku zastaralnega roka za to terjatev. Banka utrpi zadostne sankcije v obliki odvzema obresti, provizij in drugih prihodkov iz naslova kreditne pogodbe, kar izpolnjuje odvratilni namen.

<sup>13</sup> Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca z dne 14. novembra 2019 v zadevi Cofidis SA proti YU, C-616/18, ZT, in v zadevi OPR- Finance s.r.o. proti GK, C-679/18, točka 74.