



## Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE  
EVGENI TANCHEV  
presentate il 3 maggio 2018<sup>1</sup>

**Causa C-51/17**

**OTP Bank Nyrt,  
OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt  
contro  
Teréz Ilyés,  
Emil Kiss**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Fővárosi Ítéltábla (Corte d'appello regionale di Budapest-Capitale, Ungheria)]

«Tutela dei consumatori – Clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori – Contratti di credito espressi in valuta estera – Misure legislative adottate dagli Stati membri per porre rimedio a clausole contrattuali abusive – Articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE e nozione di “[formulazione chiara e comprensibile]” – Articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 e nozione di “disposizioni legislative o regolamentari imperative” – Competenza dei giudici degli Stati membri di valutare d'ufficio il carattere abusivo di clausole contrattuali»

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta dal Fővárosi Ítéltábla (Corte d'appello regionale di Budapest-Capitale, Ungheria) riguarda nuovamente una controversia<sup>2</sup> sorta a seguito della sentenza della Corte del 30 aprile 2014 nella causa Kásler e Káslerné Rábai (in prosieguo: «Kásler»)<sup>3</sup>, in tema di compatibilità con il diritto dell'Unione di clausole di contratti di credito stipulati con consumatori in Ungheria ed espressi in valuta estera, nella fattispecie in franchi svizzeri.

2. In tale sentenza, la Corte si è, tra l'altro, pronunciata sul significato dell'espressione «oggetto principale del contratto» di cui all'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori<sup>4</sup>. Essa ha dichiarato che spettava alla Kúria (Corte suprema, Ungheria), giudice del rinvio in detto procedimento, stabilire se le clausole contrattuali in esame, in linea di principio, fossero sottratte alla tutela apprestata dalla direttiva 93/13. Al contempo, la Corte ha fornito alla Kúria dei criteri da applicare per stabilire se tali clausole erano state formulate «in modo chiaro e comprensibile», il che, sempre ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13, costituisce una deroga a tale esclusione.

1 Lingua originale: l'inglese.

2 V. anche, ad esempio, sentenza Sziber, C-483/16, pendente. Le conclusioni dell'avvocato generale Wahl, sono state presentate il 16 gennaio 2018, EU:C:2018:9.

3 C-26/13, EU:C:2014:282.

4 Direttiva del 5 aprile 1993 (GU 1993, L 95, pag. 29) (in prosieguo: la «direttiva 93/13»).

3. In sostanza, Térés Ilyés e Emil Kiss, ricorrenti di primo grado nel procedimento principale (in prosieguo: i «ricorrenti») contestano le misure correttive adottate dal legislatore ungherese in considerazione della pronuncia della Corte nella sentenza Kásler e della conseguente sentenza della Kúria, sostenendo che con tali misure il rischio del tasso di cambio continua ad essere addossato ai consumatori, in circostanze che comportano la violazione degli obblighi di trasparenza imposti dalla direttiva 93/13.

## **I. Quadro giuridico**

### **A. Diritto dell'Unione**

4. L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 così dispone:

«Le clausole contrattuali che riproducono disposizioni legislative o regolamentari imperative e disposizioni o principi di convenzioni internazionali, in particolare nel settore dei trasporti, delle quali gli Stati membri o la Comunità sono parte, non sono soggette alle disposizioni della presente direttiva».

5. L'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13 recita:

«Una clausola contrattuale che non è stata oggetto di negoziato individuale si considera abusiva se, in contrasto con il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto».

6. L'articolo 4 della direttiva 93/13 è del seguente tenore:

«1. Fatto salvo l'articolo 7, il carattere abusivo di una clausola contrattuale è valutato tenendo conto della natura dei beni o servizi oggetto del contratto e facendo riferimento, al momento della conclusione del contratto, a tutte le circostanze che accompagnano detta conclusione e a tutte le altre clausole del contratto o di un altro contratto da cui esso dipende.

2. La valutazione del carattere abusivo delle clausole non verte né sulla definizione dell'oggetto principale del contratto, né sulla perequazione tra il prezzo e la remunerazione, da un lato, e i servizi o i beni che devono essere forniti in cambio, dall'altro, purché tali clausole siano formulate in modo chiaro e comprensibile».

7. L'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 93/13 precisa che l'allegato alla direttiva 93/13 fornisce un elenco indicativo e non esaustivo di clausole che possono essere dichiarate abusive. Il punto 1, lettera i) dell'allegato fa riferimento a:

«Clausole che hanno per oggetto o per effetto di:

constatare in modo irrefragabile l'adesione del consumatore a clausole di cui egli non ha avuto di fatto possibilità di prendere conoscenza prima della conclusione del contratto»

8. L'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13 così recita:

«Gli Stati membri prevedono che le clausole abusive contenute in un contratto stipulato fra un consumatore ed un professionista non vincolano il consumatore, alle condizioni stabilite dalle loro legislazioni nazionali, e che il contratto resti vincolante per le parti secondo i medesimi termini, sempre che esso possa sussistere senza le clausole abusive».

9. L'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 93/13 prevede quanto segue:

«Gli Stati membri, nell'interesse dei consumatori e dei concorrenti professionali, provvedono a fornire mezzi adeguati ed efficaci per far cessare l'inserzione di clausole abusive nei contratti stipulati tra un professionista e dei consumatori».

## **B. Diritto ungherese**

*1. Legge a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII törvény (Legge n. CXII del 1996 sugli istituti di credito e finanziari; in prosieguo: la «Hpt»)*

10. L'articolo 203 della Hpt così dispone:

«1. L'istituto finanziario deve informare sia i suoi clienti effettivi sia quelli potenziali, in modo chiaro e comprensibile, circa le condizioni di utilizzo dei servizi che fornisce, nonché circa le modifiche di tali condizioni (...)

6. In caso di contratti stipulati con clienti privati con cui si concedono finanziamenti in valuta estera o che contengono un diritto di opzione d'acquisto su beni immobili, l'istituto finanziario deve spiegare al cliente il rischio in cui incorre con l'operazione contrattuale e dimostrare, attraverso la firma del cliente, che quest'ultimo ne è stato informato».

## *2. Legge DH1*

11. L'articolo 1, paragrafo 1, della A Kúriának a pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvény (legge n. XXXVIII del 2014 relativa alla regolamentazione di determinate questioni connesse a una pronuncia della Kúria resa nell'interesse dell'uniformità del diritto in merito ai contratti di mutuo conclusi dagli istituti di credito con i consumatori; in prosieguo: la «legge DH1») così dispone:

«[La presente legge si applica] ai contratti di mutuo conclusi con i consumatori tra il 1° maggio 2004 e la data di entrata in vigore della presente legge. In applicazione della presente legge, rientrano nella nozione di “contratti di mutuo conclusi con i consumatori” tutti i contratti di mutuo o di credito nonché i contratti di leasing finanziario basati su valuta estera (connessi a o espressi in valuta estera e rimborsabili in fiorini) o sul fiorino conclusi tra un istituto finanziario e un consumatore se comprendono condizioni contrattuali standard o condizioni contrattuali che non sono state oggetto di negoziato individuale, contenenti una clausola ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1 o dell'articolo 4, paragrafo 1».

12. L'articolo 3 della legge DH1 così recita:

«1. In un contratto di mutuo concluso con un consumatore, è nulla – a meno che non si tratti di una condizione contrattuale oggetto di negoziato individuale – la clausola in virtù della quale l'istituto di credito decide di applicare il corso di acquisto al momento dell'erogazione dei fondi destinati all'acquisto del bene oggetto del mutuo o del leasing, mentre al rimborso si applica il corso di vendita, o qualsiasi altro tasso di cambio di tipo diverso da quello fissato al momento dell'erogazione dei fondi.

2. La clausola viziata da nullità in virtù del paragrafo 1 è sostituita (...) da una disposizione che prevede l'applicazione del tasso di cambio ufficiale fissato dalla [Banca Nazionale d'Ungheria] per la valuta corrispondente, sia per quanto riguarda l'erogazione dei fondi sia per quanto riguarda il rimborso (compreso il pagamento delle rate mensili e di tutti i costi, le spese e le commissioni espressi in valuta).

(...)

5. L'istituto finanziario deve effettuare il rendiconto con il consumatore in conformità a quanto previsto da una legge speciale».

### 3. Legge DH3

13. L'articolo 3, paragrafo 1, della Az egyes fogyasztói kölcsönszerződések devizanemének módosulásával és a kamatszabályokkal kapcsolatos kérdések rendezéséről szóló 2014. évi LXXVII. törvény (legge n. LXXVII del 2014 relativa alla definizione delle questioni connesse alla modifica della valuta nella quale sono espressi alcuni contratti di mutuo nonché alle norme in materia di interessi; in prosieguo: la «legge DH3»), stabilisce quanto segue:

«Il contratto di mutuo concluso con un consumatore è modificato di pieno diritto, conformemente alle disposizioni della presente legge».

14. L'articolo 10 della legge DH3 così dispone:

«L'istituto di credito che sia creditore in un contratto di mutuo ipotecario in valuta estera o basato su una valuta estera è tenuto, entro il termine fissato per l'adempimento del suo obbligo di rendiconto in applicazione della [legge DH2], a convertire l'intero debito esistente ai sensi del contratto di mutuo ipotecario in valuta estera o basato su una valuta estera, o il debito che risulti da un tale contratto, quale determinato in base al rendiconto effettuato conformemente alla [legge DH2] – compresi gli interessi, le spese, le commissioni e i costi fatturati in valuta estera –, in un credito in fiorini tenendo fermo, fra i due seguenti importi, vale a dire:

a) la media dei tassi di cambio della valuta ufficialmente fissati dalla Banca Nazionale d'Ungheria nel periodo compreso tra il 16 giugno 2014 e il 7 novembre 2014, o

b) il tasso di cambio della valuta di cui trattasi ufficialmente fissato dalla Banca Nazionale d'Ungheria il 7 novembre 2014,

quello più favorevole al consumatore alla data di riferimento».

## II. Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali.

15. Il 15 febbraio 2008, i ricorrenti hanno stipulato con la ELLA Első Lakáshitel Kereskedelmi Bank Zrt un contratto di mutuo denominato in franchi svizzeri a un tasso di interesse dell'1,9%. Il 1° novembre 2016, il mutuo è stato trasferito da un intermediario alla OTP Bank Nyrt., che l'ha poi ceduto alla OTP Faktoring Követléskezelő Zrt (le convenute in primo grado; in prosieguo: le «convenute»).

16. Secondo tale contratto, il creditore doveva erogare un importo limitato a 30 075 000 fiorini ungheresi (HUF), importo che includeva una commissione di erogazione pari a HUF 75 000 fiorini e che al momento della stipula del contratto equivaleva a 212 831 franchi svizzeri (CHF)..

17. In conformità al contratto, il creditore convertiva in franchi svizzeri, utilizzando il proprio corso di acquisto al momento dell'erogazione, il mutuo che aveva concesso in fiorini. Tuttavia, fissava l'importo corrispondente alle rate mensili di ammortamento da pagare in fiorini secondo il proprio corso di vendita. Il creditore poteva inoltre modificare unilateralmente gli interessi ordinari e le spese di gestione, mentre il contratto non conteneva alcuna clausola che consentisse ai ricorrenti di modificare unilateralmente la valuta di conto.

18. Secondo la clausola del contratto rubricata «Dichiarazione di comunicazione del rischio», «in relazione ai rischi del mutuo, il debitore dichiara di conoscere e comprendere le informazioni dettagliate a tal proposito fornitegli dal creditore, e di essere cosciente del rischio di ricorrere al credito in valuta estera, rischio che sopporta in modo esclusivo. Per quanto riguarda il rischio del tasso di cambio, è cosciente, in particolare, che qualora durante il periodo di durata del contratto si verificano variazioni nel tasso di cambio del fiorino rispetto al franco svizzero che risultano sfavorevoli (vale a dire, in caso di deprezzamento del tasso di cambio del fiorino rispetto al tasso legale di cambio al momento dell'erogazione), può anche accadere che aumenti considerevolmente il controvalore delle rate di ammortamento, fissate in valuta estera e pagabili in fiorini. Con la firma del presente contratto, il debitore conferma di aver preso atto che le ripercussioni economiche di tale rischio ricadono integralmente su di esso. Dichiara inoltre di aver valutato attentamente i possibili effetti derivanti dal rischio del tasso di cambio e di accettarli, avendo ponderato il rischio in funzione della sua solvibilità e della sua situazione economica, e che non potrà presentare dinanzi alla banca nessun reclamo in conseguenza del rischio del tasso di cambio».

19. Il 16 maggio 2013, i ricorrenti hanno avviato un'azione legale contro le convenute chiedendo la dichiarazione di invalidità del mutuo e la dichiarazione di validità del contratto, ma con valuta espressa in fiorini.

20. Con sentenza dell'11 marzo 2016, il giudice di primo grado ha accolto tale domanda, dichiarando, in particolare, che la clausola contrattuale che addossava il rischio del tasso di cambio al consumatore, pur costituendo l'oggetto principale del contratto, non era formulata in modo chiaro e comprensibile.

21. La prima convenuta impugnava la sentenza di primo grado, chiedendone la modifica e il rigetto della domanda.

22. Le leggi DH1 e DH2, al pari della legge DH3, sono state adottate dal legislatore ungherese successivamente al ricorso presentato dai ricorrenti il 16 maggio 2013, ma mentre la presente controversia era ancora pendente dinanzi ai giudici ungheresi. Nell'ordinanza di rinvio si precisa che la legge DH1, entrata in vigore il 26 luglio 2014, è basata sulla decisione n. 2/2014 della Kúria<sup>5</sup> (vincolante per i giudici ungheresi), emessa in conformità alla sentenza della Corte nella causa Kásler<sup>6</sup>.

23. Secondo il giudice del rinvio, gli articoli 1, paragrafo 1, e 3 della legge DH1 sono applicabili al contratto in questione.

24. Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della legge DH1, sono nulle le clausole di contratti stipulati con un consumatore che prevedono l'applicazione del corso di acquisto di una valuta estera ai fini dell'erogazione di un mutuo, ma quella del corso di vendita ai fini del suo rimborso. Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, della legge DH1, la clausola dichiarata nulla in virtù dell'articolo 3, paragrafo 1, è sostituita – in linea di principio – da una disposizione che prevede l'applicazione, tanto per l'erogazione dei fondi quanto per il rimborso, del tasso di cambio ufficiale della valuta fissato dalla Magyar Nemzeti Bank (Banca Nazionale d'Ungheria).

<sup>5</sup> Magyar Közlöny 2014/91, pag. 10975.

<sup>6</sup> Sentenza del 30 aprile 2014 (C-26/13, EU:C:2014:282). V. anche Legge DH2, A [Kúriának a] pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvényben rögzített elszámolás szabályairól és egyes egyéb rendelkezésekről szóló 2014. évi XL. Törvény (Legge n. XL del 2014 relativa alle norme applicabili al rendiconto previsto nella legge n. XXXVIII del 2014 relativa alla regolamentazione di determinate questioni connesse a una pronuncia della Kúria resa nell'interesse dell'uniformità del diritto in merito a contratti di mutuo conclusi dagli istituti di credito con i consumatori, nonché a varie altre disposizioni).

25. Secondo l'ordinanza di rinvio, inoltre, con la legge DH2 del 2014, il legislatore ha imposto agli istituti finanziari di effettuare un rendiconto degli importi pagati in eccesso dai consumatori a causa delle clausole contrattuali abusive. La legge DH3 del 2014 ha proibito i contratti con garanzia ipotecaria espressi in valuta estera, ha convertito in fiorini i debiti dei consumatori (compreso il debito di cui al procedimento principale) e ha modificato sotto altri profili il contenuto dei rapporti giuridici.

26. Nell'ordinanza di rinvio si precisa, infine, che le leggi DH1 e DH3 hanno mantenuto sul consumatore il rischio del tasso di cambio, con effetto sia *ex tunc* sia *ex nunc*.

27. Per quanto riguarda le statuizioni contenute nella decisione n. 2/2014 della Kúria<sup>7</sup>, secondo l'ordinanza di rinvio, esse continuano ad avere forza di legge anche dopo la promulgazione delle leggi DH. Tale sentenza dichiara quanto segue:

«1. La clausola di un contratto di mutuo in valuta estera stipulato con un consumatore, ai sensi della quale il rischio del tasso di cambio ricade senza limite alcuno sul consumatore – come corrispettivo di un tasso di interesse più favorevole – è una clausola contrattuale che si riferisce all'oggetto principale il cui carattere abusivo, come regola generale, non può essere esaminato. Si può esaminare e dichiarare il carattere abusivo di questa clausola solo se, al momento della stipula del contratto, e tenendo conto del testo del contratto e delle informazioni ricevute dall'istituto finanziario, il suo contenuto non era chiaro né comprensibile per un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto (in prosieguo: il “consumatore”). Le clausole contrattuali relative al rischio del tasso di cambio avranno un carattere abusivo, e di conseguenza il contratto sarà viziato da invalidità totale o parziale, quando il consumatore, a causa del carattere inadeguato delle informazioni ricevute dall'istituto finanziario o al ritardo nel ricevere tali informazioni, ha fondati motivi per ritenere che il rischio del tasso di cambio non sia reale o che ricada su di esso in misura limitata».

28. In tale contesto, il Fővárosi Ítéltábla (Corte d'appello regionale di Budapest-Capitale) ha deciso di sospendere il procedimento e, il 17 gennaio 2017, ha sottoposto alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se possa considerarsi clausola che non è stata oggetto di negoziato individuale ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13 e sia, per tale motivo, compresa nell'ambito di applicazione di questa, una clausola contrattuale che addossa al consumatore il rischio di cambio e che, a causa dell'eliminazione di una clausola contrattuale abusiva che stabiliva uno scarto tra il corso di acquisto e il corso di vendita e l'obbligo di sopportare il corrispondente rischio di cambio, è diventata parte del contratto con effetto *ex tunc* come conseguenza dell'intervento del legislatore attuato in considerazione delle controversie in materia di invalidità che interessavano un gran numero di contratti.
- 2) Nel caso in cui la clausola contrattuale che addossa il rischio di cambio al consumatore sia compresa nell'ambito di applicazione della direttiva 93/13, se si debba interpretare l'esclusione prevista dall'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 nel senso che si riferisce anche ad una clausola contrattuale che riproduce disposizioni legislative imperative ai sensi del punto 26 della [sentenza del 21 marzo 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180)] che sono state adottate o sono entrate in vigore successivamente alla stipula del contratto. Se si debba includere anche nell'ambito di applicazione di tale esclusione una clausola contrattuale che è diventata parte del contratto con effetti *ex tunc* dopo la stipula di questo come conseguenza di una disposizione legislativa imperativa che sana l'invalidità causata dal carattere abusivo di una clausola contrattuale che rende impossibile l'esecuzione del contratto.

<sup>7</sup> V. supra, nota 5.



- 3) Nel caso in cui, secondo le risposte date alle questioni precedenti, si possa esaminare il carattere abusivo della clausola contrattuale che addossa al consumatore il rischio di cambio, se si debba interpretare il requisito della formulazione chiara e comprensibile cui fa riferimento l'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13 nel senso che tale requisito viene soddisfatto anche quando si adempie, nei termini esposti nella parte in fatto, all'obbligo d'informazione legalmente previsto e formulato in maniera necessariamente generica, o se invece debbano anche comunicarsi quei dati relativi al rischio per il consumatore conosciuti dall'istituto finanziario o ai quali questo potrebbe avere accesso al momento della stipula del contratto.
- 4) Se sia rilevante dal punto di vista dei requisiti di chiarezza e di trasparenza e del disposto del punto 1, lettera i), dell'allegato della direttiva 93/13 ai fini dell'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 93/13, il fatto che, al momento della stipula del contratto, le clausole contrattuali relative alla facoltà di modifica unilaterale e allo scarto tra il corso di acquisto e il corso di vendita – che, anni dopo, risultavano essere abusive – figuravano nel contratto insieme alla clausola relativa all'assunzione del rischio del tasso di cambio, in modo tale che, come effetto cumulativo di tali clausole, il consumatore in realtà non poteva affatto prevedere come si sarebbero evolute successivamente le obbligazioni di pagamento né il meccanismo di variazione di queste. Oppure se, nell'esame del carattere abusivo della clausola che stabiliva il rischio del tasso di cambio, non debba tenersi conto delle clausole contrattuali successivamente dichiarate abusive.
- 5) Nel caso in cui il giudice nazionale dichiari il carattere abusivo della clausola contrattuale che addossa il rischio di cambio al consumatore, se sia obbligato, per determinare le conseguenze giuridiche in conformità alle norme del diritto nazionale, a considerare d'ufficio, rispettando il diritto di discussione delle parti nel procedimento contraddittorio, anche il carattere abusivo di altre clausole contrattuali che non sono state fatte valere dai ricorrenti nel loro ricorso. Se si applichi anche il principio di iniziativa d'ufficio in conformità alla giurisprudenza della Corte di giustizia qualora il ricorrente sia un consumatore o se, data la posizione che occupa nell'insieme del procedimento il diritto di disporre e le particolarità del procedimento, il principio dispositivo escluda, in tal caso, l'esame d'ufficio».

29. I ricorrenti, le convenute, i governi ungherese e polacco, nonché la Commissione europea hanno presentato osservazioni scritte. Tutti, ad eccezione del governo polacco, hanno partecipato all'udienza tenutasi il 22 febbraio 2018.

### III. Valutazione

#### A. Osservazioni preliminari

##### 1. Ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale

30. Le convenute nel procedimento principale contestano la ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale, sostenendo che le prime quattro questioni pregiudiziali sono di natura ipotetica e non hanno alcun collegamento con i fatti del procedimento principale, e che la quinta questione è un *acte claire*.

31. Esse contestano, in particolare, l'interpretazione delle leggi DH fornita nell'ordinanza di rinvio, sostenendo, ad esempio, che la legge DH1 non ha alcun nesso con l'addossamento del rischio del tasso di cambio e che la legge DH3 non prevede l'inclusione nel contratto di un obbligo per i consumatori di sopportare tale rischio<sup>8</sup>. La legge DH3 ha anzi soppresso il rischio del tasso di cambio per i finanziamenti espressi in valuta estera, convertendoli in finanziamenti espressi in fiorini per il futuro (vale a dire, come affermano, a partire dal 1° febbraio 2015, ex nunc) e non per il passato (ex tunc). Secondo le convenute, dal momento che né le leggi DH né la decisione n. 2/2014 della Kúria hanno modificato la clausola relativa al rischio del tasso di cambio, le questioni sollevate sono di natura ipotetica e l'interpretazione richiesta dal Fővárosi Ítéltábla (Corte d'appello regionale di Budapest-Capitale) non ha alcun nesso con i fatti del procedimento principale.

32. Non condivido, tuttavia, il parere secondo cui l'ordinanza di rinvio sarebbe irricevibile. È nondimeno necessario esporre alcuni chiarimenti in merito alla quarta questione.

33. L'articolo 267 TFUE è basato sulla netta separazione di funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, e il giudice nazionale è l'unico competente a esaminare e valutare i fatti del procedimento principale nonché ad interpretare e applicare il diritto nazionale<sup>9</sup>. Sono pertanto propenso a mettere da parte le contestazioni formulate negli atti di causa in ordine al significato della normativa nazionale quale esposta nell'ordinanza di rinvio<sup>10</sup>.

34. Parimenti, spetta esclusivamente al giudice nazionale, investito della controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda sentenza, valutare, alla luce delle particolari circostanze della controversia, sia la necessità sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate riguardano l'interpretazione del diritto dell'Unione europea, la Corte, in via di principio, è tenuta a pronunciarsi<sup>11</sup>.

35. Il rigetto, da parte della Corte, di una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta da un giudice nazionale è possibile soltanto qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o l'oggetto del procedimento principale, qualora la questione sia di tipo ipotetico o, ancora, qualora la Corte non disponga degli elementi in fatto e in diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni che le sono sottoposte<sup>12</sup>.

36. Ad eccezione della quarta questione, l'ordinanza di rinvio contiene un'analisi ragionata degli aspetti del diritto dell'Unione che il giudice del rinvio considera rilevanti per la controversia<sup>13</sup>, consentendo così di sintetizzare le questioni giuridiche che necessitano di interpretazione, a prescindere dal disaccordo circa il significato e l'impatto delle leggi DH1 e DH3. Inoltre, i motivi generali del disaccordo tra le parti si evincono facilmente dagli atti di causa.

37. Il giudice del rinvio chiede di chiarire l'impatto sulla domanda dei ricorrenti delle leggi DH1 e DH3, che, come già osservato, sono state promulgate in pendenza della controversia nel procedimento principale.

8 Il governo ungherese contesta anche l'interpretazione delle leggi DH fornita nell'ordinanza di rinvio, ma non contesta la ricevibilità di questa. La Commissione sostiene che non è chiaro se l'ordinanza di rinvio si riferisca alla legge DH1 o DH3.

9 V., nel contesto di clausole contrattuali abusive in contratti di mutuo stipulati con consumatori, sentenza del 14 marzo 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, punto 34 e giurisprudenza citata).

10 V., a tale riguardo, le mie conclusioni nella causa Egenberger, C-414/16, EU:C:2017:851, paragrafi da 61 a 65.

11 Sentenza Aziz nota 9 supra V. anche sentenza del 20 settembre 2017, Andriuc (C-186/16, EU:C:2017:703, punti 19 e 20).

12 Sentenza del 14 marzo 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, punto 35 e giurisprudenza citata)

13 V. le conclusioni dell'avvocato generale Jääskinen nella causa Banif Plus Bank (C-312/14, EU:C:2015:621).



38. Le convenute contestano, tra l'altro, l'interpretazione secondo cui le leggi DH1 e DH3 abbiano effettivamente trasferito il rischio del tasso di cambio dal mutuante al mutuatario, si oppongono a qualsiasi interpretazione delle predette leggi che comporti effetti retroattivi, e sostengono che non vi sia stata alcun'inosservanza del requisito di una «[formulazione chiara e comprensibile]» di cui all'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13.

39. I ricorrenti, invece, ritengono che quest'ultimo requisito non sia stato soddisfatto, che il sistema correttivo istituito dalle leggi DH1 e DH3 continui a far gravare su di essi, in quanto consumatori, l'onere del rischio del tasso di cambio, e che il tasso che affermano essere imposto dall'intervento legislativo è sostanzialmente superiore a quello applicabile al momento della conclusione del contratto nel 2008. A tale proposito, essi sostengono che sia stato violato il principio di trasparenza. Tale principio, sancito dal diritto dell'Unione a tutela dei consumatori, è previsto dal combinato disposto dell'ultima riga dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13, degli articoli 3 e 5 della direttiva stessa e del suo allegato<sup>14</sup>. In tale contesto, i ricorrenti fanno inoltre valere la violazione dei principi di equivalenza e di effettività, e chiedono inoltre se vi sia stata o meno violazione dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13.

40. Concludo pertanto, senza alcuna esitazione, che la domanda di pronuncia pregiudiziale è ricevibile in relazione alle questioni da 1 a 3 e 5.

41. Quanto alla quarta questione, essa concerne l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 93/13, il quale riguarda questioni che vanno oltre gli obblighi di trasparenza, e comprende altre forme di abusi. Tuttavia, i ricorrenti, nelle loro osservazioni scritte, non trattano la questione della rilevanza dell'articolo 4, paragrafo 1, ai fini del procedimento principale, né vi è alcun riferimento, nella sezione intitolata «motivazione della domanda di pronuncia pregiudiziale» dell'ordinanza di rinvio, all'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 93/13.

42. Per quanto riguarda i punti controversi tra le parti del procedimento principale, i ricorrenti sottolineano con forza nelle loro osservazioni scritte che, contrariamente alla problematica recentemente esaminata dalla Corte nella causa *Andriuc*<sup>15</sup>, essi fondano l'abuso sulla mancanza di informazioni chiare e comprensibili, quali richieste dai paragrafi 6 e 7 dell'articolo 203 della legge Hpt. Inoltre, i passaggi delle sentenze della Corte invocati dai ricorrenti riguardano o l'obbligo di trasparenza previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13<sup>16</sup>, o l'articolo 6 e i principi di equivalenza e di effettività ivi previsti<sup>17</sup>, o una combinazione di questi<sup>18</sup>.

43. Come osservato in precedenza, le convenute contestano la ricevibilità della quarta questione sostenendo che si tratta di una questione di tipo ipotetico. Ritengo piuttosto che, nella misura in cui con la quarta questione il giudice del rinvio chiede alla Corte di pronunciarsi circa l'equità della scelta di continuare a far gravare il rischio del tasso di cambio sui consumatori, oltre ai parametri di valutazione dell'adempimento dell'obbligo di trasparenza, la Corte non disponga degli elementi in fatto e in diritto necessari per rispondervi<sup>19</sup>.

14 V., ad esempio, sentenza del 26 febbraio 2015, *Matei* (C-143/13, EU:C:2015:127, punti 73 e 74).

15 Sentenza del 20 settembre 2017 (C-186/16, EU:C:2017:703).

16 Nello specifico, sentenza del 23 aprile 2015, *Van Hove* (C-96/14, EU:C:2015:262).

17 Sentenza del 14 marzo 2013, *Aziz* (C-415/11, EU:C:2013:164, punto 50). Nelle sue osservazioni scritte, il ricorrente fa riferimento anche alla sentenza del 14 giugno 2012, *Banco Español de Crédito* (C-618/10, EU:C:2012:349, punti 39 e 53). La prima si riferisce alla situazione di debolezza dei consumatori rispetto ai professionisti, la seconda riguarda il principio di effettività.

18 Sentenze del 30 aprile 2014, *Kásler* (C-26/13, EU:C:2014:282), e del 21 dicembre 2016, *Gutiérrez Naranjo e a.* (C-154/15, C-307/15, e C-308/15, EU:C:2016:980).

19 V., ad esempio, sentenza del 14 marzo 2013, *Aziz* (C-415/11, EU:C:2013:164, punto 35 e giurisprudenza citata).

44. La quarta questione è pertanto o irricevibile, o va intesa nel senso che è diretta a chiarire l'impatto di una previsione legislativa adottata molti anni dopo la stipula di un contratto (evoluzione che il giudice del rinvio considera non prevedibile dal punto di vista dei consumatori) sugli obblighi di trasparenza imposti alle convenute dall'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13.

## 2. Questioni fondamentali

45. L'ordinanza di rinvio, in sostanza, è diretta a chiarire se il sistema correttivo messo in atto dalle leggi DH1 e DH3, che sono misure poste in essere dal legislatore ungherese a seguito della sentenza della Corte nella causa Kásler e della decisione n. 2/2014 della Kúria<sup>20</sup>, possa essere oggetto di sindacato giurisdizionale ai sensi del diritto dell'Unione e se sia conforme ad esso.

46. A tale proposito, è importante ricordare che le sentenze della Corte spiegano effetti ex tunc e, quindi, dalla data di entrata in vigore della disposizione interpretata<sup>21</sup>, e si applicano pertanto a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza che statuisce sulla domanda d'interpretazione, purché tuttavia sussistano i presupposti per sottoporre al giudice competente una lite relativa all'applicazione di detta norma<sup>22</sup>.

47. Inoltre, solo in via eccezionale, la Corte, al fine di tutelare la certezza del diritto, può essere indotta a limitare gli effetti nel tempo di una delle sue sentenze<sup>23</sup>. La Corte non ha previsto una tale limitazione nella sentenza Kásler, e gli Stati membri non sono legittimati a farlo<sup>24</sup>.

48. Ciò significa che l'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13, proposta dalla Corte nella sentenza Kásler del 30 aprile 2014 e, di fatto, delle altre disposizioni della direttiva 93/13 rilevanti in tale causa (segnatamente gli articoli 3, 5, 6, paragrafo 1, e 7), si applica alle clausole contrattuali esistenti alla data di entrata in vigore della direttiva 93/13, vale a dire il 31 dicembre 1994<sup>25</sup>. Ciò detto, l'attuazione dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13 a livello nazionale è soggetta a termini di scadenza ragionevoli fissati dal diritto dello Stato membro<sup>26</sup>, nonché alle altre regole procedurali dello Stato membro, a condizione che tali norme rispettino i principi di efficacia e di equivalenza<sup>27</sup>.

49. Nell'ambito della direttiva 93/13, gli articoli 6 e 7 rilevano inoltre per gli obblighi che impongono agli Stati membri di porre in essere misure correttive, come stabilito ad esempio dalla Corte nella sentenza Kásler, secondo cui l'articolo 7, paragrafo 1, impone agli Stati membri di adottare misure adeguate ed efficaci «per far cessare l'inserzione di clausole abusive nei contratti stipulati tra un professionista e dei consumatori»<sup>28</sup> e inoltre l'articolo 7 è concepito per garantire mezzi di ricorso dissuasivi contro le violazioni della direttiva 93/13<sup>29</sup>. A tale proposito rileva anche l'articolo 8 della direttiva 93/13, che consente agli Stati membri di «adottare o mantenere, nel settore disciplinato dalla presente direttiva, disposizioni più severe, compatibili con il trattato, per garantire un livello di protezione più elevato per il consumatore»<sup>30</sup>.

20 V. supra, nota 5.

21 V., ad esempio, sentenza del 29 ottobre 2015, BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731, punto 22). Si vedano anche le conclusioni dell'avvocato generale Szpunar, EU:C:2015:321, paragrafo 34.

22 V., ad esempio, sentenza del 21 marzo 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, punto 58 e giurisprudenza citata).

23 Ibidem, punto 59 e giurisprudenza citata. I criteri da applicare sono la buona fede degli ambienti interessati e il rischio di gravi inconvenienti.

24 V., ad esempio, sentenza del 21 dicembre 2016, Gutiérrez Naranjo e a. (C-154/15, C-307/15 e C-308/15, EU:C:2016:980, punti da 70 a 73).

25 Articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 93/13.

26 V., ad esempio, sentenza del 29 ottobre 2015, BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731, punto 24).

27 V., per un'analisi recente ed esaustiva, le conclusioni dell'avvocato generale Wahl nella causa Sziber (C-483/16, EU:C:2018:9).

28 V., ad esempio, sentenza del 30 aprile 2014, Kásler (C-26/13, EU:C:2014:282, punto 78 e giurisprudenza citata).

29 Ibidem, punto 79.

30 Sulle limitazioni imposte dall'articolo 8, v., ad esempio, sentenza del 3 giugno 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, EU:C:2010:309).

50. Posto che la direttiva 93/13 è entrata in vigore il 31 dicembre 1994, e che gli accordi contrattuali in questione sono stati stipulati il 15 febbraio 2008, in via di principio, non vi è alcuna obiezione alla luce del diritto dell'Unione alla decisione del legislatore ungherese di voler regolare, con la legge DH1, clausole contrattuali sottoscritte tra il 1° maggio 2004 e il 26 luglio 2014, o di stabilire, con la legge DH3, le opzioni per la conversione di finanziamenti in valuta estera in finanziamenti denominati in fiorini, con riferimento a date del 2014, a prescindere dal disaccordo che può esistere in merito agli effetti nel tempo delle leggi DH.

51. Occorre rispondere alla seconda questione dell'ordinanza di rinvio alla luce di tale principio fondamentale del diritto dell'Unione. Sono del parere che la seconda questione rappresenti il fulcro delle preoccupazioni del giudice del rinvio circa l'ammissibilità dell'impatto, sotto il profilo del diritto dell'Unione, delle leggi DH1 e DH3 sull'esito della causa nel procedimento principale. Di conseguenza, l'analisi che segue tratterà principalmente della seconda questione.

#### IV. Risposte alle questioni pregiudiziali

##### A. Risposta alla prima questione

52. Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede se possa considerarsi clausola che «non è stata oggetto di negoziato individuale» ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13, e, per tale motivo, compresa nell'ambito di applicazione della stessa, una clausola contrattuale imposta per legge, che addossa al consumatore il rischio del tasso di cambio con effetto *ex tunc*.

53. Come rilevato dalla Polonia nelle sue osservazioni scritte, la nozione di «oggetto di negoziato individuale» deve essere intesa come riferita a una clausola che le parti hanno convenuto di comune accordo a seguito di negoziati relativi alla specifica clausola in questione, e che pertanto li vincola. Quando una clausola come quella che si afferma essere stata imposta nel procedimento principale viene introdotto in forza di un intervento legislativo, essa non può, per definizione, essere considerata «oggetto di negoziato individuale»<sup>31</sup>.

54. Tale interpretazione è sostenuta non solo dal tenore letterale dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13<sup>32</sup>, ma risulta anche coerente con lo scopo della direttiva 93/13, indicato nei suoi considerando, ovvero la protezione di acquirenti e consumatori dai «contratti *di adesione*»<sup>33</sup>. Inoltre, un altro considerando fa riferimento alla possibilità in base alle leggi di uno Stato membro di avviare un procedimento «in merito alle clausole contrattuali redatte in vista di una loro inserzione *generalizzata* nei contratti stipulati con consumatori»<sup>34</sup>.

55. Propongo pertanto di rispondere alla prima questione dichiarando che una clausola contrattuale, imposta da un intervento legislativo, che continua a far gravare sul consumatore il rischio del tasso di cambio con effetto *ex tunc*, non può essere considerata «oggetto di negoziato individuale» ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13.

31 Sentenza del 29 ottobre 2015, BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731, punto 34), ove la Corte osserva che la norma legislativa in questione in tale causa «fissa un quadro legislativo di portata generale». Anche se la misura legislativa in oggetto non era una «clausola contrattuale» ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13, è stata considerata una norma di carattere generale.

32 Per una panoramica delle norme rilevanti per l'interpretazione delle misure dell'Unione, v., ad esempio, le mie conclusioni nella causa Pinckernelle (C-535/15, EU:C:2016:996, paragrafi da 34 a 70).

33 Il corsivo è mio.

34 Il corsivo è mio.

## **B. Risposta alla seconda questione**

56. Con la seconda questione, il giudice del rinvio chiede se le misure correttive previste dalle leggi DH1 e DH3, adottate dal legislatore ungherese a seguito sia della sentenza della Corte nella causa Kásler sia dell'applicazione di questa da parte della Kúria nella decisione n. 2/2014<sup>35</sup>, costituiscano «clausole contrattuali» che riproducono «disposizioni legislative o regolamentari imperative» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13, e pertanto «non sono soggette alle disposizioni» di tale direttiva.

57. Ritengo che le misure correttive oggetto del procedimento principale non siano escluse dall'ambito di applicazione della direttiva 93/13 in forza dell'articolo 1, paragrafo 2 della stessa direttiva per le ragioni che seguono.

58. Rilevo anzitutto che la Corte ha statuito che l'esclusione di cui all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 presuppone che ricorrano due condizioni. Da un lato, la clausola contrattuale deve riprodurre una disposizione legislativa o regolamentare e, dall'altro, tale disposizione deve essere imperativa<sup>36</sup>. Pertanto, al fine di stabilire se una clausola contrattuale non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 93/13, spetta al giudice nazionale verificare se tale clausola riproduce le disposizioni del diritto nazionale applicabili tra i contraenti indipendentemente da una loro scelta, o quelle che sono di natura suppletiva e pertanto applicabili in via residuale, ossia allorché non è stato convenuto alcun altro accordo tra i contraenti al riguardo<sup>37</sup>.

59. Osservo, tuttavia, che la Corte ha dichiarato che l'eccezione introdotta dall'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 deve essere interpretata restrittivamente<sup>38</sup>. Pertanto, sebbene le leggi DH1 e DH3 si applichino indipendentemente dalla scelta delle parti nel procedimento principale, come indicato nelle osservazioni scritte dei ricorrenti, esse non erano in vigore al momento in cui il contratto del 15 febbraio 2008 è stato negoziato<sup>39</sup>.

60. Inoltre, la Corte ha sottolineato che l'esclusione dell'applicazione del regime della direttiva 93/13 trova la sua giustificazione nel fatto che si può legittimamente muovere dal presupposto che il legislatore nazionale abbia stabilito un equilibrio tra l'insieme dei diritti e degli obblighi dei contraenti di determinati contratti<sup>40</sup>.

61. Questa presunzione non può sussistere in relazione a provvedimenti legislativi adottati successivamente alla stipula del contratto in questione e allo scopo specifico di attuare un accertamento giudiziale di inosservanza della direttiva 93/13, come avviene incontrovertibilmente nel procedimento principale. Come spiegato in precedenza ai paragrafi da 45 a 50, le sentenze della Corte in materia di interpretazione di disposizioni di diritto dell'Unione hanno effetto a decorrere dalla data di entrata in vigore di tali disposizioni, a meno che la Corte non ne limiti gli effetti temporali, mentre la loro esecuzione dinanzi ai giudici degli Stati membri è subordinata al rispetto delle norme procedurali degli Stati membri, fatti salvi i principi di effettività e di equivalenza. Come già osservato, nel contesto della direttiva 93/13 gli articoli 6, 7, e 8 sono spesso rilevanti a tal fine, in quanto disciplinano i mezzi di ricorso che gli Stati membri devono prevedere per tutelare i diritti dei consumatori in forza di tale direttiva.

35 V. supra, nota 5.

36 Sentenza del 20 settembre 2017, Andriuciu (C-186/16, EU:C:2017:703, punto 28 e giurisprudenza citata).

37 Ibidem, punto 29 e giurisprudenza citata. Per un ulteriore esempio, v. sentenza del 26 gennaio 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, punti 69 e 70).

38 Sentenza del 20 settembre 2017, Andriuciu, (C 186/16,EU:C:2017:703, punto 31 e giurisprudenza citata).

39 In tal senso, i fatti del procedimento principale differiscono da quelli di altre cause in cui è stata trattata la questione dell'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13. V., ad esempio, sentenze del 21 marzo 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180); del 10 settembre 2014, Kusionova (C-34/13, EU:C:2014:2189), e del 20 settembre 2017, Andriuciu (C-186/16, EU:C:2017:703).

40 Sentenza del 21 marzo 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, punto 28).

62. Infatti, la Corte ha già avuto occasione di valutare la compatibilità di misure correttive (legislative) adottate dagli Stati membri con gli articoli 6 e 7 della direttiva 93/13, nonché con i principi di effettività e di equivalenza, in circostanze in cui tali misure legislative sono state adottate a seguito di una pronuncia della Corte in materia di interpretazione della direttiva 93/13. In dette cause, tuttavia, non viene affrontata la questione se l'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 escluda o meno dall'ambito di applicazione della direttiva le disposizioni legislative in questione, probabilmente perché nessuna analisi avrebbe indotto a considerare tali disposizioni legislative «clausole contrattuali»<sup>41</sup> ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13. Tuttavia, l'adozione di tali disposizioni rientra probabilmente nell'obbligo esplicito imposto agli Stati membri dal diritto primario dell'Unione, in forza dell'articolo 19 TUE, di «stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione».

63. Nella misura in cui le leggi DH1 e DH3 incidono sulla sostanza delle clausole contrattuali (quale la determinazione della parte su cui grava il rischio del tasso di cambio), contrariamente alle sanzioni e alle norme procedurali da applicare alla luce della pronuncia della Corte nella causa Kásler, nella fattispecie oggetto del procedimento principale tale incidenza sostanziale è così strettamente legata al requisito di conformità delle leggi DH1 e DH3 agli articoli 6 e 7 della direttiva 93/13<sup>42</sup>, nonché ai principi di equivalenza e di effettività, da esserne inseparabile. Inoltre, un'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13, secondo cui quest'ultimo escluderebbe dall'ambito di applicazione della direttiva disposizioni legislative quali le leggi DH1 e DH3, esenterebbe da qualsiasi controllo giurisdizionale la risposta legislativa di uno Stato membro ad una sentenza della Corte che stabilisce l'incompatibilità di una legislazione o prassi nazionale con la direttiva 93/13.

64. Siffatta interpretazione renderebbe pertanto l'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 incompatibile con l'obbligo di garantire nelle politiche dell'Unione un livello elevato di tutela dei consumatori, di cui all'articolo 38 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che è quanto meno un'indicazione da seguire nell'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13<sup>43</sup>. Tale interpretazione sarebbe inoltre in contrasto con il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva di cui all'articolo 47 della Carta<sup>44</sup> che conferisce diritti ai singoli che questi possono far valere dinanzi ai giudici dello Stato membro, anche nell'ambito di controversie tra privati<sup>45</sup>.

65. Infine, il tenore letterale dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13 non aiuta a determinarne il significato, né tantomeno lo scopo di tale disposizione, enunciato nei considerando, fornisce alcun orientamento identificabile circa la sua applicabilità a clausole contrattuali imposte per legge *dopo* la conclusione del contratto in questione, e al fine di rendere la legislazione dello Stato membro conforme alla direttiva 93/13. Tuttavia, la genesi della disposizione suggerisce che essa è stata

41 V., in particolare, punti 21 e 23 della sentenza del 29 ottobre 2015, BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731). «Al fine di tener conto di tale giurisprudenza e, più precisamente, a seguito della pronuncia della sentenza del 14 marzo 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), la legge 1/2013 ha modificato in particolare gli articoli del codice di procedura civile relativi al procedimento di esecuzione dei beni sottoposti a ipoteca. Pertanto, per i procedimenti avviati dopo l'entrata in vigore della legge 1/2013, l'opposizione del debitore escusso, fondata sul carattere abusivo di una clausola contrattuale e proposta entro un termine ordinario di dieci giorni dalla data della notifica dell'atto che dispone l'esecuzione, consente ormai la sospensione del procedimento di esecuzione ipotecaria fino alla definizione dell'incidente di opposizione (...) Occorre valutare se, e, se del caso, in che misura, la direttiva 93/13, come interpretata dalla giurisprudenza della Corte, sviluppata segnatamente a partire dalla sua sentenza Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), osti al meccanismo di termine transitorio, adottato dal legislatore spagnolo e introdotto dalla legge 1/2013». V. anche, ad esempio, sentenze del 17 luglio 2014, Sánchez Morcillo e Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099); del 21 gennaio 2015, Unicaja Banco e Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13, e C-487/13, EU:C:2015:21); e del 26 gennaio 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60).

42 V. la recente sentenza del 26 gennaio 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, punti da 71 a 74 e giurisprudenza citata).

43 L'avvocato generale Wahl, nelle sue conclusioni nella causa Pohotovost, C-470/12, EU:C:2013:844, paragrafo 66, sostiene che l'articolo 38 della Carta sancisce un principio conformemente all'articolo 52, paragrafo 5, della Carta e non un diritto.

44 V. sentenza del 10 settembre 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, punto 47 e giurisprudenza citata), in cui la Corte stabilisce che i «preceetti» degli articoli 38 e 47 della Carta «valgono per l'attuazione della direttiva 93/13».

45 Sentenza del 17 aprile 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punti da 70 a 82). Al punto 82, la Corte ha statuito che «un giudice nazionale investito di una controversia tra due privati, è tenuto, qualora non gli sia possibile interpretare il diritto nazionale vigente in modo conforme» alla direttiva in esame in tale procedimento «ad assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica spettante ai singoli in forza degli articoli 21 e 47 della Carta e a garantire la piena efficacia di tali articoli, disapplicando all'occorrenza qualsiasi disposizione nazionale contraria».



concepita per garantire che gli Stati membri potessero mantenere o adottare norme che assicurassero una protezione maggiore di quella accordata dalla direttiva<sup>46</sup>, non certo di ridurla, e un avvocato generale ha osservato che l'eccezione di cui all'articolo 1, paragrafo 2, «doveva applicarsi a quei contratti standardizzati, il cui contenuto fosse *già* stato stabilito dal legislatore nazionale, attraverso norme di diritto interno e per i quali fosse stata *già* compiuta ope legis una valutazione ponderata degli interessi legittimi di tutte le parti contraenti»<sup>47</sup>.

66. Ciò è conforme anche alla regola generale secondo cui il carattere abusivo di un contratto deve essere valutato facendo riferimento al momento della conclusione del contratto<sup>48</sup>, e sono propenso a concordare con l'affermazione che «un intervento dell'autorità statale successivo alla conclusione del contratto» non deve creare un rivolgimento «dell'equilibrio contrattuale»<sup>49</sup>, a meno che tale intervento non serva a uniformare il diritto dello Stato membro con la direttiva 93/13, oppure sia effettuato nell'ambito dei parametri del livello di protezione più elevato per il consumatori di cui all'articolo 8 della direttiva 93/13<sup>50</sup>.

67. Propongo pertanto di rispondere alla seconda questione nel senso che, in circostanze come quelle del procedimento principale, una clausola che diventa parte di un contratto a seguito di un intervento legislativo e che continua a far gravare sul consumatore il rischio del tasso di cambio con effetto *ex tunc*, non «riproduce disposizioni legislative o regolamentari imperative» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13.

### ***C. Risposta alla terza questione***

68. Con la terza questione, il giudice del rinvio chiede se il requisito della «[formulazione chiara e comprensibile]» di cui all'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13, conferisca al consumatore il diritto di ottenere informazioni dettagliate relative al rischio per il consumatore, di cui l'istituto finanziario è in possesso, o alle quali potrebbe aver accesso al momento della stipula del contratto, o se tale requisito sia soddisfatto dalle clausole comunicate al consumatore e descritte al paragrafo 18 di queste conclusioni<sup>51</sup>. Le ricorrenti sottolineano, a tal riguardo, che le convenute sono in possesso di dati macroeconomici e che esse sono tenute a chiarire i loro effetti sui meccanismi del tasso di cambio.

69. Nelle loro osservazioni scritte, le convenute sostengono che nella decisione n. 2/2014 della Kúria<sup>52</sup>, vincolante per il giudice del rinvio, sono già stati stabiliti i criteri per determinare se le clausole contrattuali in tema di assunzione del rischio del tasso di cambio sono formulate in modo chiaro e comprensibile.

46 V. le conclusioni presentate dall'avvocato generale Trstenjak nella causa RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2012:566, paragrafo 42), in cui si fa riferimento all'intervento del Comitato economico e sociale europeo nel processo legislativo.

47 Ibidem, paragrafo 47 (il corsivo è mio). L'avvocato generale si riferisce al primo documento di discussione della Commissione europea del 14 febbraio 1984, COM (1984) 55 def.

48 V., ad esempio, sentenza del 21 gennaio 2015, Unicaja Banco e Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 e C-487/13, EU:C:2015:21, punto 37).

49 Conclusioni presentate dall'avvocato generale Wahl, nella causa Kásler (C-26/13, EU:C:2014:85, paragrafo 105).

50 V. supra, nota 30.

51 Secondo la giurisprudenza della Corte, non si valuterà il carattere abusivo di clausole di cui all'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13, soltanto qualora il giudice nazionale competente consideri, in seguito ad un esame caso per caso, che esse sono state formulate «in modo chiaro e comprensibile» ai sensi di tale disposizione. V. sentenza del 20 settembre 2017, Andriuciu (C-186/16, EU:C:2017:703, punto 43 e giurisprudenza citata).

52 Supra, nota 5.



70. Spetta al giudice del rinvio stabilire se le singole clausole contrattuali sono formulate in modo chiaro e comprensibile alla luce dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13<sup>53</sup>. Tale giudice è chiamato a considerare, oltre alla sentenza della Corte in Kásler e le sentenze della Kúria in materia, i criteri per determinare se una clausola contrattuale è formulata in modo chiaro e comprensibile, come stabiliti dalla giurisprudenza della Corte, e integralmente esposti nella sentenza Andriciuc del 20 settembre 2017, ai punti da 43 a 50<sup>54</sup>.

71. Come dichiarato nella sentenza Andriciuc «spetta [...] al giudice nazionale verificare che il professionista abbia comunicato ai consumatori interessati tutte le informazioni pertinenti che permettano loro di valutare le conseguenze economiche di una clausola [pertinente] sui loro obblighi finanziari»<sup>55</sup>, compreso l'impatto sulle rate di rimborso che deriverebbe da un forte deprezzamento della moneta avente corso legale nello Stato membro nel quale il prestatore di mutuo è domiciliato e da un aumento del tasso di interesse estero<sup>56</sup>. Il professionista deve esporre le possibili variazioni dei tassi di cambio e i rischi inerenti alla sottoscrizione di un mutuo<sup>57</sup>, nonché il funzionamento concreto del meccanismo al quale si riferisce la clausola in parola e il rapporto fra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole contrattuali<sup>58</sup>.

72. Nelle proprie osservazioni scritte, i ricorrenti sostengono inoltre che le leggi DH1 e DH3 non sono conformi ai principi di effettività e di equivalenza, né all'articolo 6 della direttiva 93/13, avendo il legislatore addossato il rischio del tasso di cambio ai consumatori senza prendere in considerazione i requisiti di chiarezza e di trasparenza. Per completezza, rilevo che gli atti di causa non contengono elementi sufficienti a consentire di trarre conclusioni su tale aspetto delle argomentazioni dei ricorrenti, per quanto riguarda la trasparenza o gli altri requisiti evocati.

73. Di conseguenza, per quanto attiene alla terza questione, spetta al giudice del rinvio stabilire, tenuto conto di tutte le circostanze relative al contratto e della giurisprudenza della Corte se, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13 e del requisito posto da quest'ultima che le clausole contrattuali devono essere formulate in «modo chiaro e comprensibile», i creditori sono tenuti a fornire ai consumatori le informazioni finanziarie pertinenti in loro possesso al momento della conclusione del contratto, compreso i pertinenti dati macroeconomici, e a chiarire i loro effetti sui meccanismi del tasso di cambio.

#### ***D. Risposta alla quarta questione***

74. Come spiegato precedentemente ai paragrafi da 41 a 44, la quarta questione va interpretata come richiesta di chiarire l'impatto di una normativa adottata molti anni dopo la stipula di un contratto (evoluzione che il giudice del rinvio ritiene non prevedibile per i consumatori) sugli obblighi di trasparenza imposti alla convenuta dall'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13.

53 Ordinanza del 22 febbraio 2018, ERSTE Bank Hungary (C-126/17, non pubblicata, EU:C:2018:107, punto 27), che cita la sentenza del 20 settembre 2017, Andriciuc (C-186/16, EU:C:2017:703, punto 22).

54 Sentenza del 20 settembre 2017, Andriciuc (C-186/16, EU:C:2017:703). Le principali sentenze in materia di trasparenza precedenti la causa *Andriciuc* sono le sentenze del 21 marzo 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180); del 30 aprile 2014, Kásler (C-26/13, EU:C:2014:282); del 26 febbraio 2015, Matei (C-143/13, EU:C:2015:127); del 23 aprile 2015, Van Hove (C-96/14, EU:C:2015:262), e del 9 luglio 2015, Bucura (C-348/14, EU:C:2015:447). Successivamente alla sentenza Andriciuc, v. in particolare l'ordinanza della Corte del 22 febbraio 2018, ERSTE Bank Hungary Zrt (C-126/17, non pubblicata, EU:C:2018:107).

55 Sentenza del 20 settembre 2017, Andriciuc (C-186/16, EU:C:2017:703, punto 50).

56 *Ibidem*, punto 49. La Corte fa riferimento a una raccomandazione del Comitato europeo per il rischio sistemico, del 21 settembre 2011, GU 2011, C 342, pag. 1.

57 *Ibidem*, punto 50.

58 *Ibidem*, punto 45.

75. Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 93/13, l'allegato alla direttiva 93/13 fornisce un elenco indicativo delle clausole che possono essere dichiarate abusive. Il punto 1, lettera i), di tale allegato fa riferimento a clausole che hanno per oggetto o per effetto di «constatare in modo irrefragabile l'adesione del consumatore a clausole di cui egli non ha avuto di fatto possibilità di prendere conoscenza prima della conclusione del contratto», ma l'ordinanza di rinvio non chiarisce il motivo per cui tale punto sia più rilevante di altri, nonostante i punti 1, lettere j) e l), e 2, lettere b) e d) dell'allegato siano stati oggetto di interpretazione della Corte in tema di trasparenza<sup>59</sup>.

76. Propongo pertanto di rispondere alla quarta questione nel senso che, nella misura in cui un successivo intervento legislativo dello Stato membro non ha posto rimedio al carattere abusivo di una clausola alla luce dei requisiti di chiarezza e trasparenza, quali sanciti dalla direttiva 93/13, la conformità di tale clausola con tale obbligo è determinata a partire dalla data di stipula del contratto.

### ***E. Risposta alla quinta questione***

77. La quinta questione verte sulla competenza dei giudici degli Stati membri di valutare d'ufficio il carattere abusivo di tutte le clausole di un determinato contratto.

78. Tale obbligo emerge con evidenza dalla giurisprudenza consolidata della Corte. Occorre sottolineare, tuttavia, che l'obbligo dei giudici degli Stati membri di valutare d'ufficio il carattere abusivo di tutte le clausole contrattuali ai sensi della direttiva 93/13, vige solo qualora questi abbiano a disposizione tutti i relativi elementi in diritto e in fatto<sup>60</sup>. Su tale obbligo può inoltre incidere il principio dell'autorità di cosa giudicata<sup>61</sup>.

79. Occorre pertanto rispondere alla quinta questione nel senso che il giudice nazionale è tenuto ad esaminare d'ufficio il carattere abusivo di una clausola contrattuale che ricade nell'ambito di applicazione della direttiva e, in tal modo, ad ovviare allo squilibrio che esiste tra il consumatore e il creditore laddove disponga degli elementi necessari a tal fine in diritto e in fatto.

## **V. Conclusioni**

80. Alla luce di quanto esposto, propongo di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dal Fővárosi Ítéltábla (Corte d'appello regionale di Budapest-Capitale) nel modo seguente.

- «1. Una clausola contrattuale, imposta da un intervento legislativo, che continua a far gravare sul consumatore il rischio del tasso di cambio con effetto *ex tunc* non può essere considerata come “oggetto di negoziato individuale” ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori.
2. In circostanze come quelle del procedimento principale, una clausola che diventa parte di un contratto a seguito di un intervento legislativo e che continua a far gravare sul consumatore il rischio del tasso di cambio con effetto *ex tunc*, non “riproduce disposizioni legislative o regolamentari imperative” ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 93/13.
3. Spetta al giudice del rinvio stabilire, tenuto conto di tutte le circostanze relative al contratto e della giurisprudenza della Corte, se, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13 e del requisito posto da quest'ultima che le clausole contrattuali devono essere formulate in “modo

<sup>59</sup> Sentenza del 26 febbraio 2015, Matei (C-143/13, EU:C:2015:127, punto 74).

<sup>60</sup> V., ad esempio, sentenze del 14 marzo 2013, Aziz (C 415/11, EU:C:2013:164, punti 46 e 47 e giurisprudenza citata), e del 30 maggio 2013, Jörös (C-397/11, EU:C:2013:340)..

<sup>61</sup> V., ad esempio, sentenza del 18 febbraio 2016, Finanmadrid (C-49/14, EU:C:2016:98). Al punto 48 la Corte osserva che l'autonomia procedurale dello Stato membro in relazione alla *res judicata* soggiace ai principi di equivalenza e di effettività

chiaro e comprensibile”, i creditori sono tenuti a fornire ai consumatori le informazioni finanziarie pertinenti in loro possesso al momento della conclusione del contratto, compresi i pertinenti dati macroeconomici, e a chiarire i loro effetti sui meccanismi del tasso di cambio.

4. Nella misura in cui un successivo intervento legislativo dello Stato membro non abbia posto rimedio al carattere abusivo di una clausola alla luce dei requisiti di chiarezza e trasparenza, quali sanciti dalla direttiva 93/13, la conformità di tali clausole con tale obbligo è determinata a partire dalla data di stipula del contratto.
5. Il giudice nazionale è tenuto ad esaminare d’ufficio il carattere abusivo di una clausola contrattuale che ricade nell’ambito di applicazione della direttiva e, in tal modo, ad ovviare allo squilibrio che esiste tra il consumatore e il creditore laddove disponga degli elementi necessari a tal fine in diritto e in fatto».