



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NILSA WAHLA
przedstawiona w dniu 12 lutego 2014 r.¹

Sprawa C-26/13

Árpád Kásler
Hajnalka Káslerné Rábai
przeciwko
OTP Jelzálogbank Zrt

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Kúria (Węgry)]

Dyrektywa 93/13/EWG — Nieuczciwe warunki umowne w umowach konsumenckich — Artykuł 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 — Warunki umowne podlegające ocenie pod względem ich nieuczciwego charakteru — Warunki umowne określające główne świadczenia stron lub relacje pomiędzy świadczeniem a wynagrodzeniem sformułowane prostym i zrozumiałym językiem — Umowy kredytu denominowane w walucie obcej — Różnica pomiędzy kursem kupna i kursem sprzedaży waluty obcej — Kompetencje sądu krajowego w przypadku istnienia niedozwolonego warunku umownego

1. Niniejsza sprawa wpisuje się w ramy problematyki związanej z ofertą umów kredytów konsumenckich denominowanych w walucie obcej. Korzystanie z tego typu umów, stanowiące częstą praktykę w niektórych państwach Unii Europejskiej, które – *prima facie* – mogą wydawać się atrakcyjne dla pożyczkobiorców z uwagi na niższą od ogólnie stosowanej stopę oprocentowania, okazało się, w skutek międzynarodowego kryzysu finansowego końca lat 2000, dla wielu osób problematyczne z powodu silnego osłabienia kursów niektórych walut w stosunku do danej waluty obcej (w szczególności franka szwajcarskiego). Osoby te znalazły się w sytuacji, w której zobowiązane były spłacać raty, wyrażone w walucie krajowej, znacząco wyższe od tych, które musiałyby zapłacić, gdyby ich wysokość była obliczana na podstawie kursu historycznego z daty uruchomienia kredytu. Skala problemu jest na tyle duża, że w znacznym stopniu odbiła się na systemach bankowych niektórych państw członkowskich².

2. Pytania zadane w przedmiotowej sprawie przez Kúria (Węgry) nie dotyczą jednak wprost zgodności tej praktyki³ z prawem Unii ani tego, czy postanowienia umowy kredytu konsumenckiego, z samego faktu, że wyrażone są w walucie obcej mogą zostać lub powinny zostać uznane za niedozwolone, a tego, czy i w jakim zakresie warunki umowne ustalające kursy wymiany waluty obcej odpowiednio

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Sąd odsyłający podkreślił, że zgodnie z danymi za drugie półrocze roku 2012 przedstawionymi przez Magyar Nemzeti Bank (węgierski bank narodowy) zadłużenie węgierskich gospodarstw domowych na rzecz instytucji kredytowych z tytułu kredytów wynosiło 32,56% PKB, z czego 18,54% PKB, to jest 5289 mld HUF, odpowiada kredytom denominowanym w walucie obcej, podobnie jak kredyt będący przedmiotem postępowania głównego. Jeśli chodzi o kredyty wyrażone we frankach szwajcarskich, to było one udzielane na dużą skalę nie tylko na Węgrzech, ale również w innych państwach, w szczególności w Polsce i w Chorwacji.

3 — Wskazać należy, iż na poziomie krajowym prowadzona była pewna liczba postępowań mających na celu ustalenie, że udzielanie kredytów obciążonych ryzykiem kursowym może być w pewnych przypadkach uznane za niełojalną praktykę handlową wprowadzającą w błąd, jako że z uwagi na naruszenie przez instytucje bankowe ogólnego obowiązku informacyjnego i doradczego oraz obowiązku poinformowania o ryzyku ryzyko związane z zaciąganiem takiego kredytu nie zostało należycie zrozumiane przez niektórych konsumentów. Zasadniczo niektóre państwa członkowskie uznały, iż należy uregulować zasady udzielania osobom prywatnym kredytów walutowych, które są obciążone ryzykiem kursowym.

w momencie uruchomienia kredytu i jego spłaty wyłączone są z oceny ich nieuczciwego charakteru na podstawie art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG⁴ jako, po pierwsze, dotyczące określenia głównego przedmiotu umowy lub stosunku jakości dostarczonych towarów i usług do ich ceny, i, po drugie, wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Sąd odsyłający pyta również Trybunał o konsekwencje, jakie w tym przypadku, w świetle w szczególności art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, musi wyciągnąć sąd krajowy w stosunku do warunków umownych, jeżeli uzna je za nieuczciwe.

3. Zważywszy, że zadane pytania w zakresie, w jakim zmierzają do uzyskania doprecyzowania zakresu pojęć zawartych w tzw. klauzuli wyłączającej zawartej w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, dotyczą kwestii w większości dotychczas nieporuszanych, odpowiedź na nie musi bezwzględnie opierać się dorobku orzecznictwa dotyczącego ochrony konsumentów. W związku z powyższym jestem zdania, iż w niniejszej sprawie należy znaleźć równowagę pomiędzy ochroną konsumentów, do której dąży dyrektywa Rady 93/13, a wyrażoną w art. 4 ust. 2 powołanej dyrektywy możliwością poszanowania w pewnym zakresie zasad autonomii woli stron i swobody umów. Mając na względzie wybitnie kazuistyczny system wprowadzony przez tę dyrektywę, należy przede wszystkim wziąć pod uwagę konieczność pozostawienia sędziemu krajowemu oceny nieuczciwego charakteru badanych przez niego postanowień umowy.

I – Ramy prawne

A – Prawo Unii

4. Motywy dwunasty i dziewiętnasty dyrektywy 93/13 stanowią:

„jednakże obowiązujące prawo krajowe pozwala jedynie na częściową harmonizację przepisów; niniejsza dyrektywa dotyczy w szczególności warunków umownych, które nie zostały indywidualnie wynegocjowane; państwa członkowskie w poszanowaniu postanowień Traktatu powinny mieć możliwość zapewnienia konsumentom wyższego poziomu bezpieczeństwa poprzez wprowadzenie przepisów prawa krajowego bardziej rygorystycznych niż przewidziane w niniejszej dyrektywie;

[...]

do celów niniejszej dyrektywy ocena nieuczciwego charakteru warunków nie będzie dotyczyła warunków określających główny przedmiot umowy oraz stosunku jakości towarów i usług do ich ceny; główny przedmiot umowy i stosunek jakości towaru do jego ceny może jednak być brany pod uwagę przy ocenie uczciwości innych postanowień umownych [...]”.

5. Artykuł 3 dyrektywy przewiduje:

„1. Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary[jeżeli wbrew wymogom dobrej wiary], powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

[...]

3. Załącznik zawiera przykładowy i niewyczerpujący wykaz warunków, które mogą być uznane za nieuczciwe”.

4 — Dyrektywa Rady z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95, s. 29 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 15, t. 2, s. 288).

6. Artykuł 4 dyrektywy 93/13 stanowi, co następuje:

„1. Nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i [z uwzględnieniem, według stanu w chwili zawierania umowy,] wszelkich okoliczności związanych z wykonaniem [zawarciem] umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

2. Ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem”.

7. Zgodnie z brzmieniem art. 6 ust. 1 wspomnianej dyrektywy:

„Państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców [przedsiębiorców] z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”.

8. W pkt 1 lit. j) i l) załącznika do dyrektywy 93/13 zawierającego przykładowy wykaz warunków, o których mowa w art. 3 ust. 3 tej dyrektywy wymieniono: „warunki, których celem lub skutkiem jest [...] j) umożliwienie sprzedawcy lub dostawcy [przedsiębiorcy] dokonywania jednostronnych zmian w cenach dostarczanego produktu lub usługi bez uzasadnionego powodu; [...] l) możliwość ustalania ceny towaru w momencie dostawy lub umożliwienie sprzedawcy towarów lub dostawcy usług [przedsiębiorców] podwyższenia [swoich] cen bez zapewnienia konsumentowi prawa do unieważnienia umowy, jeśli w obu przypadkach cena jest zbyt wysoka w stosunku do cen obowiązujących w chwili składania zamówienia”.

9. Punkt 2 omawianego aneksu stanowi w lit. b), że „[1] stosowanie litery j) nie narusza warunków, zgodnie z którymi dostawca usług finansowych zastrzega sobie prawo do zmiany stopy procentowej płaconej przez konsumenta lub jemu należnej albo zmiany wysokości opłat za inne usługi finansowe bez wcześniejszego powiadomienia, o ile istnieje uzasadniona przyczyna takiego postępowania, pod warunkiem że dostawca usług będzie zobowiązany do jak najszybszego powiadomienia o tym drugiej strony umowy, która uzyska prawo do niezwłocznego rozwiązania umowy, a w lit. d), że „stosowanie litery l) nie narusza warunków indeksacji cen, o ile jest to zgodne z prawem, pod warunkiem że zostanie jasno przedstawiona metoda, według której następują zmiany cen”.

B – Prawo węgierskie

10. Artykuł 209 węgierskiego kodeksu cywilnego w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia umowy kredytu, będącej przedmiotem sporu w postępowaniu głównym stanowił, co następuje:

„1. Ogólne warunki umów, jak również warunki umowy zawartej z konsumentem, które nie były indywidualnie negocjowane, są warunkami nieuczciwymi, jeżeli wbrew wymogom dobrej wiary i lojalności określają prawa i obowiązki stron wynikające z umowy w sposób jednostronny i nieuzasadniony, ze szkodą dla tej strony, która nie ustanowiła tych warunków umownych.

2. W celu ustalenia, czy dany warunek umowy jest nieuczciwy, należy zbadać wszystkie okoliczności, które istniały w chwili zawierania umowy i doprowadziły do jej zawarcia, a także rodzaj umówionej usługi i stosunek spornego warunku do pozostałych postanowień umowy lub innych umów.

[...]

4. Przepisy dotyczące nieuczciwych warunków umownych nie mają zastosowania do postanowień umownych, które określają główny przedmiot umowy, ani też do postanowień, które określają wzajemny stosunek między świadczeniem a wynagrodzeniem.

[...]”.

11. Ze skutkiem od dnia 22 maja 2009 r. art. 209 ust. 4 i 5 węgierskiego kodeksu cywilnego otrzymał następujące brzmienie:

„4. Okoliczność, że ogólne warunki umowy lub postanowienia umowy zawartej z konsumentem, które nie były negocjowane indywidualnie, nie zostały zredagowane w sposób jasny lub zrozumiały, sama w sobie uzasadnia ich nieuczciwy charakter.

5. Przepisy dotyczące nieuczciwych warunków umownych nie mają zastosowania do postanowień umownych, które określają główny przedmiot umowy, ani też do postanowień, które określają wzajemny stosunek między świadczeniem a wynagrodzeniem, pod warunkiem że postanowienia te zostały sformułowane jednoznacznie i w sposób zrozumiały”.

12. Zgodnie z art. 237 powołanego kodeksu:

„1. W przypadku braku skuteczności umowy należy przywrócić stan istniejący przed jej zawarciem.

2. Jeżeli nie można przywrócić stanu istniejącego przed zawarciem umowy, sąd stwierdzi, że umowa pozostaje skuteczna do chwili wydania orzeczenia. Bezskuteczna umowa może zostać uznana za ważną, o ile można usunąć powód jej bezskuteczności, w szczególności w umowach »lichwiarskich«, gdzie istnieje oczywista nierówność pomiędzy świadczeniami stron, poprzez usunięcie nieproporcjonalnej korzyści. W przypadkach tych należy nakazać zwrot należnego świadczenia, w danym wypadku bez świadczenia wzajemnego”.

13. Artykuł 239 węgierskiego kodeksu cywilnego stanowi:

„1. W przypadku częściowej bezskuteczności umowy umowa przestaje obowiązywać w całości tylko w przypadku, gdyby strony nie zawarły tej umowy bez jej bezskutecznej części. Przepis prawa może stanowić inaczej.

2. W przypadku częściowej bezskuteczności umowy konsumenckiej umowa przestaje obowiązywać tylko wtedy, gdy nie może być wykonana bez części pozbawionej skuteczności”.

14. Zgodnie z art. 239/A ust. 1 tego kodeksu:

„Strony mogą wnieść pozew o stwierdzenie bezskuteczności umowy lub któregośkolwiek z warunków umowy (bezskuteczność częściowa), bez konieczności wnoszenia tym samym o zastosowanie skutków takiej bezskuteczności”.

II – Postępowanie główne, pytania prejudycjalne i postępowanie przed Trybunałem

15. W dniu 29 maja 2008 r. Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné (zwani dalej »powodami w postępowaniu głównym«) zawarli z OTP Jelzálogbank Zrt (zwanym dalej »stroną pozwaną w postępowaniu głównym«) umowę »kredytu hipotecznego denominowanego w walucie obcej i zabezpieczonego hipoteką na nieruchomości«.

16. Zgodnie z pkt I/1 rzeczonej umowy strona pozwana udzielała powodom kredytu w wysokości 14 400 000 HUF, przy czym postanowiono, że „denominacji kwoty kredytu w walucie obcej dokonuje się po kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. Zgodnie z postanowieniem pkt I umowy powodowie w postępowaniu głównym przyjmowali do wiadomości, że „po udostępnieniu środków wysokość kredytu, należne odsetki oraz koszty udzielenia pożyczki, jak również odsetki za zwłokę i pozostałe koszty są denominowane w walucie obcej”. Wysokość kredytu w HUF stanowiła równoważność 94 240,84 CHF zgodnie z kursem kupna franka szwajcarskiego stosowanym przez stronę pozwaną w postępowaniu głównym w dniu uruchomienia kredytu. Powodowie w postępowaniu głównym byli zobowiązani do zwrotu tej kwoty w terminie 25 lat, poprzez zapłatę miesięcznych rat, które stawały się wymagalne czwartego dnia każdego miesiąca.

17. Zgodnie z pkt II umowy kredyt ten był oprocentowany w wysokości 5,2%, która to stopa, powiększona o koszty administracyjne w wysokości 2,04% odpowiadała w dniu zawarcia umowy rzeczywistej rocznej stopie oprocentowania (RRSO) 7,43%.

18. Natomiast zgodnie z pkt III/2 umowy „kredytodawca określa kwotę w HUF każdej z należnych rat według kursu sprzedaży waluty [obcej] stosowanego przez bank w dniu poprzedzającym dzień wymagalności”.

19. Powodowie w postępowaniu głównym w pozwach skierowanych przeciwko pozwanemu w postępowaniu głównym podnieśli nieuczciwy charakter warunku III/2. Twierdzili oni, że warunek ten w zakresie, w jakim zezwala bankowi na obliczanie wymagalnych rat miesięcznych według stosowanego przez ten bank kursu sprzedaży danej waluty obcej, przysparza temu bankowi jednostronnej i nieuzasadnionej korzyści w rozumieniu § 209 węgierskiego kodeksu cywilnego.

20. Sąd rozpoznający sprawę w pierwszej instancji uwzględnił powyższe powództwo. Orzeczenie sądu pierwszej instancji zostało podtrzymane przez sąd rozpoznający sprawę w drugiej instancji. W uzasadnieniu orzeczenia sąd rozpoznający sprawę w drugiej instancji stwierdził w szczególności, że w ramach transakcji kredytowej bank nie udostępnia swoim klientom waluty obcej ani też nie świadczy na jego rzecz żadnych usług finansowych (kupna lub sprzedaży waluty), w związku z czym nie może stosować do celów amortyzacji kredytu kursu wymiany innego niż ten zastosowany przy uruchomieniu tego kredytu. Sąd drugiej instancji uznał również, że sporny warunek nie był ani jednoznaczny, ani zrozumiały, ponieważ nie pozwalał on na ustalenie, z jakich względów wprowadzono zróżnicowanie w sposobie rozliczania kredytu w zależności od tego, czy chodziło o jego odblokowanie, czy o jego amortyzację.

21. Pozwany w postępowaniu głównym wniósł kasację od wyroku sądu apelacyjnego.

22. Podniósł on w szczególności, że sporny warunek – w zakresie, w jakim pozwala na uzyskanie przychodu stanowiącego świadczenie wzajemne za posiadaną przez kredytobiorców możliwość spłaty kredytu w walucie obcej i służy pokryciu kosztów związanych z przeprowadzanymi przez instytucję kredytową na rynku operacjami mającymi na celu zakup waluty – jest objęty zakresem stosowania wyjątku przewidzianego w § 209 ust. 4 węgierskiego kodeksu cywilnego, w związku z czym nie ma potrzeby przeprowadzania badania rzekomo nieuczciwego charakteru tego warunku w trybie § 209 ust. 1 tego kodeksu.

23. Powodowie w postępowaniu głównym podnosili natomiast, że takie badanie należy przeprowadzić. W tym względzie twierdzili oni, że bank nie może powoływać się wobec nich na specyfikę praktyk bankowych i nie może przerzucać na nich kosztów tych praktyk. Zważywszy, iż kredytobiorcy wyrazili zgodę na uruchomienie kredytu w HUF, niedopuszczalne jest mieszanie przychodów banku z przyznanym kredytem. Sporny warunek nie jest ponadto jednoznaczny.

24. W tym kontekście sąd odsyłający postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 4 ust. 2 dyrektywy [93/13], należy interpretować w ten sposób, że w przypadku zadłużenia z tytułu umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, lecz uruchomionego w walucie krajowej, które powinno zostać spłacone przez konsumenta wyłącznie w walucie krajowej, warunek umowny dotyczący kursu wymiany walut, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, może mieścić się w zakresie pojęcia określenia głównego przedmiotu umowy?

Jeżeli nie, to czy na podstawie drugiej części art. 4 ust. 2 dyrektywy [93/13] należy przyjąć, że różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem kupna [waluty] stanowi wynagrodzenie, którego stosunek do świadczonej usługi nie może być przedmiotem badania do celów oceny jego nieuczciwego charakteru? Czy w tym zakresie rozstrzygające znaczenie ma fakt, czy między instytucją finansową a konsumentem rzeczywiście doszło do przeprowadzenia transakcji wymiany waluty?

2) Jeżeli art. 4 ust. 2 dyrektywy [93/13] należałoby interpretować w ten sposób, że sąd krajowy również może oceniać, niezależnie od postanowień jego prawa krajowego, nieuczciwy charakter warunków umownych, o których mowa w rzeczonym artykule, o ile warunki te nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, to czy przez ową ostatnią przesłankę należy rozumieć to, że warunki umowne powinny same z siebie być jasne i zrozumiałe dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, czy też ponadto wymaga ona, by dla tego konsumenta powinny być jasne i zrozumiałe również ekonomiczne względy zastosowania warunku umownego i powiązania tego warunku z innymi warunkami danej umowy?

3) Czy art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pkt 73 wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Banco Español de Crédito⁵) należy interpretować w ten sposób, że sąd krajowy nie może zarządzić z korzyścią dla konsumenta skutkom braku skuteczności nieuczciwego warunku zawartego w ogólnych warunkach zawartej z konsumentem umowy kredytu poprzez zmianę odnośnego warunku umownego i uzupełnienie umowy, jeżeli po usunięciu rzeczonego warunku umowa nie może obowiązywać na podstawie pozostałych warunków umownych? Czy w tym zakresie ma znaczenie okoliczność, że prawo krajowe zawiera przepis dyspozytywny, który w przypadku wyłączenia bezskutecznego warunku umownego reguluje daną kwestię prawną?”.

25. Pozwana w postępowaniu głównym, rządy węgierski, czeski, niemiecki, grecki, włoski i austriacki, jak również Komisja Europejska przedstawiły w sprawie swoje uwagi na piśmie. W rozprawie, która odbyła się w dniu 5 grudnia 2013 r., udział wzięły strona pozwana w postępowaniu głównym, rządy węgierski i niemiecki oraz Komisja.

III – W przedmiocie pytań prejudycjalnych

26. Przed udzieleniem odpowiedzi na poszczególne pytania należy wpierv przedstawić kilka uwag na temat sensu (ratio legis) i zakresu zastosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

A – Uwagi wstępne co do sensu i zakresu zastosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13

27. Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 stanowi niewątpliwie wyraz możliwości wzięcia pod uwagę zasad autonomii woli stron i swobody umów, stanowiących naturalny element gospodarki rynkowej.

5 — Wyrok z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 Banco Español de Crédito.

28. Przepis ten, wyłączający możliwość oceny nieuczciwego charakteru niektórych klauzul umownych, uzależnia możliwość zastosowania tego wyjątku od kumulatywnego spełnienia dwóch przesłanek: po pierwsze, sporne postanowienie dotyczyć musi „głównego świadczenia umownego” lub „relacji pomiędzy ceną i wynagrodzeniem z jednej strony, a świadczonymi usługami lub dobrami z drugiej strony”, po drugie, postanowienie to musi być „zredagowane w sposób jasny i zrozumiały”.

29. Jak wynika z prac poprzedzających przyjęcie dyrektywy 93/13⁶, ostatecznie przyjęta wersja okazała się znacznie mniej ambitna z punktu widzenia zwalczania nieuczciwych warunków umownych niż pierwsza propozycja Komisji⁷. Konieczne było bowiem znalezienie kompromisu pomiędzy ochroną konsumentów i zbliżaniem prawodawstwa państw członkowskich obowiązującego w zakresie niedozwolonych warunków umownych z jednej strony a mocno zakorzenionymi w tradycji prawnej prawa zobowiązań większości państw członkowskich zasadami autonomii woli stron i swobody umów z drugiej strony.

30. Kompromis ten objawia się w mojej ocenie głównie dwojako.

31. Po pierwsze, inaczej niż zakładano w pierwotnej propozycji Komisji obejmującej ustanowienie wyczerpującej listy warunków uznawanych z góry za niedozwolone, lista warunków wymienionych w załączniku do dyrektywy 93/13 ma charakter jedynie przykładowy.

32. Po drugie, należy zauważyć w szczególności, że dyrektywa ta nie dotyczy po pierwsze tych warunków, które nie były indywidualnie negocjowane (art. 3 dyrektywy 93/13) i po drugie tych warunków, które dotyczą określenia głównego przedmiotu umowy lub relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13).

33. Jeśli chodzi o uregulowanie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, to z przyjętego w dniu 22 września 1992 r. wspólnego stanowiska wynika wyraźnie, że zostało ono dodane w celu wyłączenia z zakresu obowiązywania dyrektywy „tego, co wynika wprost ze swobody umów stron”. Innymi słowy, wyrażono wolę, by centralny element stosunku umownego („essentialia negotii”) pozostawał nienaruszalny, o ile został wyrażony prostym i zrozumiałym językiem.

34. Tymczasem wprowadzenie takiego przepisu może wydawać się z kilku powodów paradoksalne.

6 — Wspólne stanowisko Rady z dnia 22 września 1992 r. w odniesieniu do przyjęcia dyrektywy w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dok. 8406/1/92, Dz.U. C 283, s. 1, nr 2).

7 — Wniosek Komisji z dnia 3 września 1990 r., dyrektywa Rady w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, COM(90) 322 wersja ostateczna. W celu zapoznania się historią prac nad dyrektywą 93/13 oraz komentarzami doktryny dotyczącymi wprowadzenia przepisu art. 4 ust. 2 do dyrektywy odsyłam do opinii rzecznika generalnego V. Trstenjaka w sprawie C-484/08 Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (wyrok z dnia 3 czerwca 2010 r.), Zb.Orz. s. I-4875, w szczególności pkt 61–66.

35. Przede wszystkim budzi zdziwienie, że dyrektywa 93/13, której podstawowym celem jest ochrona praw konsumentów, wyłącza możliwość uznania za nieuczciwe negocjowanych indywidualnie warunków stanowiących centralny element danej umowy⁸. Zapewne z tej właśnie przyczyny niektóre państwa członkowskie zdecydowały się na rozszerzenie zakresu ochrony przyznawanej dyrektywą i postanowiły nie transponować do swoich porządków prawnych ograniczenia wynikającego z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13⁹.

36. Ponadto, biorąc pod uwagę wyrażoną wyraźnie w trakcie prac poprzedzających przyjęcie dyrektywy 93/13 wolę przyznania pewnego znaczenia autonomii woli stron i swobodzie umów, uzasadnione jest zadanie sobie pytania o ratio legis tego przepisu. Skoro, zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13, ochrona przewidziana w tym przepisie nie dotyczy w żadnym przypadku warunków, które były indywidualnie negocjowane, to art. 4 ust. 2 tej dyrektywy znajduje zastosowanie w przypadkach, w których swoboda umów nie znalazła w pełni wyrazu.

37. Paradoks ten został częściowo dostrzeżony przez Trybunał w powołanym wyroku Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, w którym Trybunał udzielił istotnych wyjaśnień co do funkcji, jaką we wprowadzonym przez dyrektywę systemie ochrony praw konsumenta pełni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

38. W przywołanym wyroku Trybunał w pierwszej kolejności podkreślił, że celem dyrektywy była harmonizacja przepisów państw członkowskich odnoszących się do nieuczciwych warunków umownych w stopniu minimalnym i częściowym, przy jednoczesnym przyznaniu państwom członkowskim możliwości zapewnienia konsumentom wyższego stopnia ochrony niż ustanowiony w dyrektywie. Trybunał orzekł ponadto, że powyższe postanowienie nie zmierzało do ustalenia przedmiotowego zakresu stosowania dyrektywy 93/13, a jedynie do określenia zasad i zakresu sądowej kontroli warunków umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, które dotyczą głównego przedmiotu umowy zawartej pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą. Ponadto, wskazując na brak bezwzględnie wiążącego charakteru art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 Trybunał orzekł, że art. 4 ust. 2 i art. 8 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, takiemu jak będące przedmiotem postępowania głównego, które zezwala na kontrolę sądową nieuczciwego charakteru warunków umowy dotyczących określenia głównego przedmiotu umowy lub relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, nawet jeżeli są one wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. W istocie, dopuszczając możliwość pełnej kontroli sądowej nieuczciwego charakteru warunków takich jak wskazane w art. 4 ust. 2 dyrektywy, przewidzianych w umowie zawartej między sprzedawcą lub dostawcą a konsumentem, uregulowanie krajowe pozwala zgodnie z art. 8 dyrektywy zapewnić konsumentowi wyższy stopień ochrony niż ustanowiony w dyrektywie¹⁰.

8 — Podobnie, rzecznik generalny A. Tizzano w swojej opinii wydanej w sprawie C-144/99 Komisja przeciwko Niderlandom (wyrok z dnia 10 maja 2001 r.), Rec. s. I-3541 podkreślił, że „wyłączenie z zakresu obowiązywania dyrektywy postanowień ogólnych warunków umownych odnoszących się do podstawowych świadczeń w ramach umowy stanowi istotne ograniczenie zakresu zastosowania tej dyrektywy”. Wystarczy zastanowić się nad wynikającymi z tego dla wszystkich umów konsekwencjami, przykładowo w zakresie umów ubezpieczenia, które charakteryzują się szczególnie wieloznacznymi określeniami w zakresie definicji ubezpieczanych ryzyk, to jest, w tym przypadku, ich głównego przedmiotu umowy.

9 — Zobacz w tym zakresie sprawozdanie Komisji z dnia 27 kwietnia 2000 r. w sprawie stosowania dyrektywy Rady 93/13/EWG, COM(2000) 248 wersja ostateczna. W sprawozdaniu tym podkreśla się, że fakt nietransponowania tego ograniczenia do krajowych porządków prawnych przez wiele państw członkowskich nie stwarza problemów praktycznych. Zgodnie z treścią tego sprawozdania „wbrew obawom niektórych przedstawicieli doktryny i niektórych środowisk zawodowych sądy tych państw członkowskich nie przystąpiły do masowego obniżania cen ani też zmieniania istotnych warunków umów”. W znacznej większości przypadków cena jako taka, będąca wynikiem działania wolnej konkurencji, ani też postanowienia, które w sposób jasny i zrozumiały opisują główny przedmiot umowy nie powodują powstania problemu wymagającego rozwiązania w drodze odwołania się do przepisów o nieuczciwych warunkach umownych. Ich wyłączenie z zakresu stosowania dyrektywy powoduje natomiast problemy interpretacyjne stojące na przeszkodzie właściwej interpretacji tekstu.”

10 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Caja de Ahorros y Monte de Piedad, pkt 42–44.

39. W kontekście dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, jak również moich dalszych uwag ogół powyższych elementów powinien prowadzić do zdefiniowania pojęć zawartych w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w oparciu o kryteria autonomiczne¹¹, niezależne od ewentualnych rozwiązań przyjętych na poziomie krajowym.

40. Implikuje to, po pierwsze, że kryteria pozwalające na określenie głównego przedmiotu umowy oraz stosunku jakości towarów i usług do ich ceny muszą być jasno określone, co nie narusza kompetencji w zakresie ich oceny, jaką posiada sąd krajowy.

41. Po drugie, ustanowiony przez dyrektywę 93/13 wymóg zastosowania „prostego i zrozumiałego języka” musi uwzględniać fakt, że konsument, nawet wystarczająco uważny i odpowiednio poinformowany, jest słabszą stroną względem przedsiębiorcy, z którym zawiera umowę. Wymóg prostoty i zrozumiałości nie może ograniczać się do aspektów czysto formalnych czy językowych, ale musi jednocześnie uwzględniać asymetryczność informacji, jaka charakteryzuje stosunek pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą.

42. To w świetle tych właśnie rozważań należy odpowiedzieć na pytania przedłożone przez sąd odsyłający.

B – W przedmiocie pytania pierwszego

43. Pierwsze zadane przez Kúria pytanie prejudycjalne zmierza w istocie do ustalenia, czy warunek umowy dotyczący stosowania różnych kursów wymiany waluty mających zastosowanie odpowiednio do uruchomienia kredytu i do jego spłaty, który nie był indywidualnie negocjowany, może podlegać merytorycznej ocenie, czy też stoi temu na przeszkodzie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, gdyż warunek ten dotyczy głównego przedmiotu umowy lub odnosi się do wzajemnego stosunku jakości usługi do jej ceny.

44. Ogólniej rzecz biorąc, Trybunał proszony jest o wyjaśnienie, czy każdy element świadczenia wzajemnego polegającego na świadczeniu w pieniądzu, do którego zobowiązany jest dłużnik w ramach umowy kredytu, stanowi warunek określający „główny przedmiot umowy”, czy też, poza udzieleniem kredytu, głównym przedmiotem umowy jest jedynie zapłata odsetek (pierwszy aspekt). W przypadku, gdyby ta druga hipoteza była prawdziwa, nasuwa się ponadto pytanie, czy zobowiązanie do zapłaty wynikające z różnicy pomiędzy kursami wymiany walut należy znać za część „wynagrodzenia” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 (drugi aspekt).

1. Pierwszy aspekt: zakres pojęcia głównego przedmiotu umowy

45. Przypominam, że w powołanym wyroku Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, Trybunał wskazał, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 dotyczy jedynie „świadczeń podstawowych” w umowach zawartych między przedsiębiorcą a konsumentem¹². W ramach powyższego orzeczenia Trybunał nie badał jednak, czy sporny warunek dotyczył świadczenia podstawowego.

46. W tym względzie należy jednak mieć na uwadze, że ostateczna ocena, czy świadczenie należy do świadczeń podstawowych w konkretnym przypadku, należy wyłącznie do sądów krajowych. Ocena taka obejmować powinna niewątpliwie wyczerpującą analizę samej umowy, jak również ogółu okoliczności faktycznych i prawnych towarzyszących jej zawarciu¹³.

11 — Zobacz wyżej wymieniona opinia rzecznika generalnego V. Trstenjak w sprawie Caja de Ahorros y Monte de Piedad, pkt 68.

12 — Zobacz ww. wyrok, pkt 34.

13 — Zobacz na temat roli sądu krajowego wyrok z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie C-137/08 VB Pénzügyi Lízing, Zb.Orz. s. I-10847, pkt 49.

47. Niemniej jednak na podstawie kompetencji do dokonywania wykładni prawa Unii przyznanej mu na mocy art. 267 TFUE, Trybunał może sięgać w celu zdefiniowania pojęć zawartych w dyrektywie 93/13 do kryteriów ogólnych¹⁴.

48. W niniejszym przypadku jest to tym bardziej niezbędne, iż w dziedzinie tej, w szczególności w związku z zawieraniem umów kredytowych, wydają się kształtować odmienne podejścia. Zgodnie z pierwszym poglądem prezentowanym w szczególności przez Supreme Court (Zjednoczone Królestwo)¹⁵ brak jest podstaw dla czynienia rozróżnienia pomiędzy głównymi elementami ceny („core terms”) a kosztami należnymi pod warunkiem zaistnienia pewnych warunków („incidental terms”), w związku z czym wyjątek określony w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 dotyczy wszelkiego rodzaju zobowiązań do zapłaty związanych z towarem lub usługą. Natomiast orzecznictwo niemieckie, jak również przeważająca część doktryny niemieckiej wydają się prezentować w tym względzie podejście znacznie bardziej restrykcyjne¹⁶.

49. Moim zdaniem, w celu określenia, co stanowi główny przedmiot umowy, sąd krajowy musi w każdym konkretnym przypadku dokonać oceny, które główne świadczenie lub świadczenia należy *obiektywnie* uznać za istotne z punktu widzenia ogólnej konstrukcji umowy. Ocena ta nie może być dokonywana abstrakcyjnie. Nie może ona również ograniczać się wyłącznie do badania przepisów prawa krajowego odnoszących się do danej umowy, ale musi uwzględniać specyfikę wynikającą z postanowień konkretnej umowy.

50. Ponadto wydaje się, że główny przedmiot umowy składa się zazwyczaj z kilku nierozdzielnych aspektów i dla określenia przedmiotu umowy nie jest wystarczające odwołanie się wyłącznie do części świadczonych usług lub dostarczonych dóbr.

51. By zilustrować powyższą uwagę, odwołam się do przykładu umowy sprzedaży samochodu. Główny przedmiot takiej umowy nie dotyczy jakiegokolwiek samochodu, ale samochodu określonej marki, posiadającego określone cechy techniczne i odpowiadającego określonym wymaganiom estetycznym.

52. W przypadku umowy o świadczenie usług, za przykład podać można umowę zorganizowanej wycieczki turystycznej zawartą pomiędzy konsumentem a operatorem turystycznym. Zważywszy, że na podstawie przepisów właściwego prawa krajowego i stosowanej praktyki można ogólnie założyć, że niewątpliwie centralnym elementem takiej umowy jest nie tylko sama usługa transportu, ale i świadczenia związane z zapewnieniem noclegu, to nie można twierdzić, że którykolwiek z tych elementów ma charakter drugorzędny. Obydwa te elementy stanowią niewątpliwie części głównego przedmiotu omawianej umowy.

53. Dlatego w celu ustalenia, że dany warunek umowny nie dotyczy określenia głównego przedmiotu umowy, sąd krajowy będzie musiał dokonać w każdym konkretnym przypadku obiektywnej oceny, czy dany warunek w ten czy inny sposób, na płaszczyźnie prawnej lub ekonomicznej wpływa na określenie podstawowych cech danej umowy. Zadaniem sądu krajowego jest więc dokonanie oceny, czy dany warunek odnosi się do świadczenia stanowiącego o istocie umowy w taki sposób, że w braku takiego warunku umowa traci jedną ze swoich podstawowych cech, względnie nie może obowiązywać w oparciu o pozostałe postanowienia umowy.

14 — Zobacz podobnie wyrok z dnia 1 kwietnia 2004 r. w sprawie C-237/02 *Freiburger Kommunalbauten*, Rec. s. I-3403, pkt 22.

15 — Zobacz w szczególności *Office of Fair Trading v. Abbey National* [2009] UKSC 6. 6.

16 — W zakresie szczegółowego wyjaśnienia różnic w interpretacji pomiędzy państwami członkowskimi odsyłam w szczególności do wydania *Law Commission/Scottish Law Commission* z dnia 25 lipca 2012 r. (*Unfair Terms in Consumer contracts, a new approach?*), w szczególności do pkt 7.55–7.66 dostępnego pod adresem: http://lawcommission.justice.gov.uk/areas/unfair_terms_in_contracts.htm oraz do wykładu M. Schilling, *Directive 93/13 and the „price term exemption”: a comparative analysis in the light of the „market for lemons” rationale*, ICLQ (2011), vol. 60 (4), s. 933 do 963.

54. W omawianym przypadku, w celu udzielenia sądowi krajowemu przydatnej odpowiedzi, należy dostarczyć mu wskazówek co do elementów, jakie należy brać pod uwagę przy określaniu „podstawowych świadczeń” w ramach umowy kredytu.

55. W nawiązaniu do moich wcześniejszych uwag pod uwagę należy przy tym brać nie tylko elementy wynikające z regulacji właściwego prawa krajowego, ale również wynikające z postanowień danej umowy.

56. Przez umowę kredytu konsumenckiego należy ogólnie rozumieć umowę, na podstawie której kredytodawca udostępnia kredytobiorcy określoną kwotę pieniędzy, do której spłaty, wraz z zapłatą odsetek, jeżeli pożyczka jest oprocentowana, zobowiązany jest kredytobiorca.

57. Definicja ta odpowiada w znacznej części definicji przyjętej na poziomie prawa wspólnotowego przykładowo w dyrektywie 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki¹⁷, ale także definicji obowiązującej na poziomie właściwego prawa krajowego, w tym przypadku prawa węgierskiego. W istocie, zgodnie z art. 523 ust. 1 węgierskiego kodeksu cywilnego przez umowę kredytu instytucja finansowa zobowiązuje się do postawienia do dyspozycji dłużnika określonej kwoty pieniędzy, którą dłużnik zobowiązuje się zwrócić zgodnie z postanowieniami umowy. Artykuł 523 ust. 2 węgierskiego kodeksu cywilnego, jako świadczenie wzajemne dłużnika przewiduje wyłącznie zapłatę odsetek.

58. Skoro obowiązek zapłaty odsetek stanowi istotę umowy kredytu, co z mechanizmem pozwalającym kredytodawcy na określenie wysokości raty w oparciu o kurs wymiany waluty obcej?

59. Oczywiście można bronić poglądu, że pojęcie warunku określającego „główny przedmiot umowy” powinno być rozumiane bardzo wąsko, a w związku z tym, że nie każde świadczenie pieniężne, do którego zobowiązany jest dłużnik w ramach umowy kredytu, może zostać uznane za jeden z elementów głównego przedmiotu umowy. Można by w istocie rozważać dokonanie rozróżnienia pomiędzy postanowieniami umownymi dotyczącymi określenia stopy odsetek, stanowiącymi główny przedmiot umowy a postanowieniami, które, mając na uwadze mechanizm omawianego kredytu, dotyczą kosztów pozostałych lub dodatkowych.

60. Jednakże, o ile powyższe ogólne stwierdzenie wydaje się trudne do podważenia w przypadku umowy kredytu rozumianej szeroko, mam poważne wątpliwości, czy jest ono prawdziwe we wszystkich przypadkach, a w szczególności w przypadku umowy „kredytu hipotecznego denominowanego w walucie obcej i zabezpieczonego hipoteką na nieruchomości”.

61. Jeśliby przyjąć pogląd, że pojęcie głównego przedmiotu umowy powinno obejmować wszystko to, co strony na podstawie jasných postanowień umownych za ten przedmiot uznały, jako że odpowiada ono wszystkim istotnym zobowiązaniom stanowiącym świadczenie wzajemne za udzielone przez drugą stronę świadczenia¹⁸, problematyczne wydaje mi się ograniczanie głównego przedmiotu umowy jedynie do postanowień odnoszących się do stopy odsetek.

17 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 23 kwietnia 2008 w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG, która definiuje w art. 3 lit. c) „umowę o kredyt” jako „umowę, na mocy której kredytodawca udziela kredytu konsumenckiego lub daje przyrzeczenie udzielenia kredytu konsumenckiego w formie odroczonej płatności, pożyczki lub innego podobnego świadczenia finansowego, z wyjątkiem umów dotyczących ciągłego świadczenia usług lub dotyczących dostaw towarów tego samego rodzaju, jeżeli konsument płaci za takie usługi lub towary w ratach przez okres ich świadczenia lub dostarczania”.

18 — Podobnie w swojej opinii w sprawie C-453/10 Pereničová i Perenič (wyrok z dnia 15 marca 2012 r.), rzecznik generalna V. Trsenjak wskazała, że „w odniesieniu do przyporządkowania do przedmiotów wskazanych w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy wskazać, że informacja o wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania jest uważana przez prawodawcę unijnego za istotną z tego powodu, że dotyczy ona w końcu jednego z głównych przedmiotów umowy kredytowej. Informuje ona bowiem o kosztach, jakie kredytobiorca musi zwrócić kredytodawcy za udzielenie pożyczki. Rzeczywista roczna stopa oprocentowania jest zatem odpowiednikiem głównego świadczenia przysługującego kredytodawcy w ogólnej strukturze praw i obowiązków stron umowy kredytowej. Zgodnie z tym warunek zawierający błędną informację o kosztach z uwagi na niewłaściwe obliczenie rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania podlega kontroli jego treści na podstawie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, jeżeli nie został wyrażony prostym i zrozumiałym językiem” (pkt 117).

62. W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej warunek określający mający zastosowanie kurs wymiany waluty należy z dużym prawdopodobieństwem do głównego przedmiotu umowy, gdyż najprawdopodobniej stanowi jeden z istotnych elementów umowy w tym znaczeniu, że bez tego warunku jej wykonanie byłoby niemożliwe¹⁹. Moim zdaniem, warunek ten różni się znacznie od warunku odnoszącego się do zasad ustalenia kosztów przekazu pocztowego w sprawie Invitel²⁰, czy też warunku dotyczącego odsetek za zwłokę, o którym mowa w powołanym wyżej wyroku Banco Español de Credito.

63. Konstrukcja umowy kredytu denominowanego w walucie obcej opiera się w istocie na kilku elementach, które są, co do zasady, nierozrwalne. Po pierwsze, kredyt ten, mimo że w rzeczywistości wypłaca się go i spłaca w walucie krajowej, jest denominowany w walucie obcej. Po drugie, wysokość odsetek od tego rodzaju kredytu jest co do zasady niższa niż w przypadku kredytów denominowanych w walucie krajowej. Po trzecie spłata rat kredytu następuje w walucie krajowej, a wysokość należnych rat jest ustalana według kursu wymiany obowiązującego w momencie zapłaty²¹.

64. Powyższa interpretacja nie stoi w sprzeczności z poglądem, zgodnie, z którym mając wzgląd na obowiązek ochrony konsumenta, sędzia krajowy jest zobowiązany stosować możliwie wąskie rozumienie pojęcia głównego przedmiotu umowy. Podejście, jakie należy przyjąć przy definiowaniu pojęcia głównego przedmiotu umowy, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, musi prowadzić do wyłączenia z zakresu tego pojęcia warunków o charakterze wtórnym lub dodatkowym z punktu widzenia konstrukcji umowy, nie zaś tych, które dotyczą świadczeń podstawowych lub świadczeń charakteryzujących tę umowę.

65. Z ogółu powyższych rozważań wynika, że nie można wykluczyć, iż w przypadku umowy kredytu, o której mowa w postępowaniu głównym, warunek określający mający zastosowanie kurs wymiany waluty mieści się w pojęciu głównego przedmiotu umowy jako stanowiący jeden z fundamentalnych elementów umowy kredytu denominowanego w walucie obcej.

66. Na wypadek gdyby Trybunał nie przychylił się do powyższego wniosku, należy zbadać, czy zobowiązanie do zapłaty kwoty wynikającej z różnicy pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty obcej może zostać uznane za element odnoszący się do wzajemnego stosunku jakości usługi do jej ceny.

2. Drugi aspekt: Czy różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty obcej może zostać uznana za element wynagrodzenia należnego kredytodawcy?

67. W niniejszej sprawie można by rzec na pierwszy rzut oka, że wskazana praktyka niewątpliwie stanowi element ceny, a zatem nie może podlegać ocenie z punktu widzenia nieuczciwego charakteru w oparciu o art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, chyba że warunek jej dotyczący nie został wyrażony ani prostym, ani zrozumiałym językiem.

68. Jednakże nie można zapomnieć, że nie dotyczy to wszelkich elementów ceny, a jedynie stosunku pomiędzy ceną i wynagrodzeniem z jednej strony a dostarczonymi w zamian towarami i usługami z drugiej strony. Jak wynika ze sprawozdania Komisji dotyczącego stosowania dyrektywy 93/13²², postanowienia określające zasady obliczenia lub zmiany ceny podlegają w całości ocenie na podstawie przepisów tej dyrektywy.

19 — W przedmiotowej sprawie sąd odsyłający wskazał w kontekście trzeciego pytania, że skuteczność i wykonalność spornej umowy pożyczki byłyby zagrożone w przypadku wyłączenia spornego warunku.

20 — Wyrok z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 Invitel.

21 — W tym zakresie art. 231 ust. 2 węgierskiego kodeksu cywilnego stanowi, że „dług wyrażony w innej walucie [aniżeli obowiązująca w miejscu wykonania zobowiązania] jest przeliczany według kursu wymiany obowiązującego w miejscu i dniu dokonania zapłaty”.

22 — Wyżej wymienione sprawozdanie z dnia 27 kwietnia 2000r., s. 15, 16.

69. Druga przesłanka wyłączająca przewidziana w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 dotyczy, biorąc pod uwagę brak stosownych standardów porównawczych²³, bardzo rzadkich w mojej ocenie przypadków, w których możliwe jest ustalenie z prawie matematyczną dokładnością stosunku między jakością dostarczonych usług lub towarów a wynagrodzeniem.

70. W przypadku warunku umownego zawartego w umowie kredytu denominowanego w walucie obcej, przewidującego stosowanie kursu kupna waluty obcej obowiązującego w chwili uruchomienia kredytu oraz kursu sprzedaży waluty obowiązującego w dniu spłaty tego kredytu, problematyka ta przedstawia się następująco.

71. Jeżeli, jak wydaje się to mieć miejsce w postępowaniu głównym, bank nie świadczył na rzecz dłużnika żadnych szczególnych usług, a odniesienie do waluty obcej stanowiło jedynie podstawę wyliczeń, można przyjąć, że różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty obcej nie stanowi stosownego świadczenia wzajemnego, a zatem ocena nieuczciwego charakteru tego warunku umownego jest dopuszczalna. Natomiast, jeżeli zostanie ustalone, że istnieje bezpośrednia relacja pomiędzy wysokością różnicy w kursie kupna i sprzedaży waluty, z jednej strony, a jakością świadczonej usługi, z drugiej strony, co wydaje się niemożliwe z uwagi na zmienną wysokość tej różnicy, postanowienia umowne odnoszące się do tej różnicy nie będą mogły podlegać ocenie z punktu widzenia ich nieuczciwego charakteru.

72. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pierwsze pytanie, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w przypadku zadłużenia z tytułu umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, lecz uruchomionego w walucie krajowej, które powinno zostać spłacone przez konsumenta wyłącznie w walucie krajowej, warunek umowy dotyczący kursu wymiany walut, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, może być uważany za dotyczący głównego przedmiotu umowy, jeżeli z umowy tej wyraźnie wynika, że warunek ten stanowi jej istotny element. Natomiast, różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty nie może być traktowana jako wynagrodzenie, którego stosowność wobec wyświadczonej usługi nie może być oceniana z punktu widzenia jego nieuczciwego charakteru.

C – W przedmiocie pytania drugiego: wymóg wyrażenia prostym i zrozumiałym językiem warunku umownego podlegającego wyłączeniu z oceny sądu na podstawie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13

73. Udzielenie odpowiedzi na to drugie pytanie, odnoszące się do ustanowionego w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 wymogu wyrażenia warunku prostym i zrozumiałym językiem ma sens jedynie wtedy, jeżeli należałoby uznać, iż na pytanie pierwsze należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Jak wcześniej wskazałem, nie można wykluczyć, że w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, postanowienia odnoszące się do kursu wymiany walut mającego zastosowanie w chwili uruchomienia i spłaty kredytu stanowią właśnie element określenia głównego przedmiotu umowy.

74. Po pierwsze, i to przed udzieleniem odpowiedzi co do istoty tego pytania, Trybunał musi dokonać oceny, czy wymóg jasnego i zrozumiałego sformułowania warunku obowiązuje również w przypadku, gdy wymóg ten nie został przyjęty w prawie krajowym.

75. Sąd krajowy pokreślił bowiem, że strona pozwana w postępowaniu głównym podnosiła, iż sąd rozpoznający sprawę nie miał kompetencji do badania spornego warunku pod względem jego jasnego i zrozumiałego sformułowania, gdyż, w momencie zawarcia spornej umowy, art. 209 ust. 4 węgierskiego kodeksu cywilnego nie przewidywał takiego wymogu.

23 — Bardzo wąski charakter tej przesłanki wyłączającej został podkreślony przez M. Schillinga, op.cit. (s. 947). Autor podkreśla, że stosunek jakości do ceny nie jest nigdy przedmiotem oceny, gdyż nie istnieją żadne standardy prawne, które pozwalałyby na wyznaczenie wytycznych dla takiej kontroli.

76. Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału dotyczącego obowiązku interpretacji zgodnej, który znajduje zastosowanie również w sporach przed sądami krajowymi typu horyzontalnego²⁴, wydaje się dość jasno wypływać obowiązek sądu krajowego dokonującego interpretacji prawa krajowego do uczynienia tego w najszerszym możliwym zakresie w świetle dyrektywy 93/13, tak aby doprowadzić do osiągnięcia celów określonych tą dyrektywą²⁵.

77. Obowiązek interpretacji zgodnej istnieje, tym bardziej że w kwestii wymogu sformułowania warunku prostym i zrozumiałym językiem wyrażonego w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 Trybunał podkreślił, że dla konkretnego zapewnienia celów ochrony konsumentów określonych w dyrektywie każda transpozycja wspomnianego art. 4 ust. 2 powinna być pełna, wobec czego zakaz dokonywania oceny nieuczciwego charakteru warunków dotyczy wyłącznie tych, które zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem²⁶.

78. Z powyższego wynika, że sąd krajowy ma kompetencję (a wręcz jest zobowiązany) do weryfikowania, czy sporny warunek spełnia wymóg wyrażenia prostym i zrozumiałym językiem ustanowiony w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 niezależnie od tego, czy wymóg ten w dacie zawarcia spornej umowy został w pełni przyjęty do właściwego prawa krajowego.

79. W dalszej kolejności nasuwa się pytanie, czy wymóg wyrażenia warunków dotyczących określenia głównego przedmiotu umowy lub relacji ceny do jakości dostarczonych usług „prostym i zrozumiałym językiem”, tak by uniknąć ich oceny z punktu widzenia ich nieuczciwego charakteru odnosić należy wyłącznie do aspektu formalnego i językowego tych warunków, czy też wymóg ten należy rozumieć szerzej, to jest w ten sposób, że dotyczy on również ekonomicznych konsekwencji zastosowania tych warunków lub ich stosunku do pozostałych warunków umownych.

80. Skoro, jak wcześniej wskazałem, ochrona konsumenta jako słabszej strony stosunku prawnego, wymaga koniecznie jasnej i obiektywnej interpretacji pojęć „głównego przedmiotu umowy” i „ceny” zawartych w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, to wymaga ona również, by przesłanka przejrzystości była interpretowana rozszerzająco. Jak bowiem podkreśliła Komisja, biorąc pod uwagę nierówną pod względem informacyjnym sytuację konsumenta w stosunku do przedsiębiorcy, konsument może mieć problem z właściwą oceną konsekwencji niektórych warunków umownych, nawet jeżeli z punktu widzenia językowego zostały one sformułowane jasno.

81. W konsekwencji ocena, czy warunek umowny został wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, nie powinna być ograniczana wyłącznie do aspektów czysto językowych. Jasność i zrozumiałość warunku umownego powinna być oceniana pod kątem tego, czy zapewnia on konsumentowi informacje, z pomocą których będzie w stanie dokonać oceny pozytywnych i negatywnych skutków zawarcia umowy oraz ewentualnego ryzyka związanego z jej zawarciem. Konsument musi rozumieć nie tylko treść danego warunku, lecz również wynikające z niego prawa i obowiązki²⁷.

82. Powyższa interpretacja znajduje zresztą solidne oparcie w najnowszym orzecznictwie Trybunału.

24 — Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 13 listopada 1990 r. w sprawie C-106/89 Marleasing, Rec. s. I-4135, pkt 8; z dnia 7 grudnia 1995 r. w sprawie C-472/93 Spano, Rec. s. I-4321, pkt 17.

25 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r. w sprawach od C-240/98 do C-244/98 Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, Rec. s. I-4941, pkt 30 i przytoczone tam orzecznictwo.

26 — Zobacz ww. wyroki: w sprawie Komisja przeciwko Niderlandom; w sprawie Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, pkt 39.

27 — W ten sposób należy z resztą rozumieć odwołanie do pojęć „prostoty” i „zrozumiałości”. „Prostota” wydaje się odnosić głównie do aspektu redakcyjnego warunku. Natomiast „zrozumiałość” warunku odnosi się do właściwego ujęcia zakresu użytych w nim pojęć.

83. W wyroku RWE Vertrieb²⁸, dotyczącym interpretacji art. 5 dyrektywy 93/13, który w przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawionych warunków wyrażone są na piśmie, zobowiązuje sprzedawców lub dostawców do ich sformułowania „prostym i zrozumiałym językiem”, Trybunał wskazał bowiem, iż sąd krajowy zobowiązany jest do upewnienia się, czy w kontekście ogółu okoliczności sprawy konsument mógł przewidzieć wysokość kosztów, do których poniesienia będzie zobowiązany.

84. Choć orzeczenie to dotyczy oczywiście interpretacji art. 5 dyrektywy 93/13, wydaje mi się ono tym bardziej aktualne w stosunku do wymogu przejrzystości ujętego w przepisie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, którego skutkiem jest wyłączenie z oceny pod względem nieuczciwego charakteru niektórych postanowień umownych. W związku z tym wymogi jasności i zrozumiałości danego warunku umownego, które warunkują możliwość przeprowadzenia kontroli merytorycznej i których spełnienie, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danej sprawy jest oceniane przez sąd krajowy, nie powinny być nadmiernie obniżane.

85. Wracając do postępowania głównego i nie przesądzając jednocześnie kwestii oceny, której dokonanie należy do sądu krajowego, jak wynika z informacji podanych przez sąd odsyłający postanowienia umowne dotyczące kursu wymiany waluty, odpowiednio w momencie uruchomienia kredytu i jego spłaty, wydają się być, z punktu widzenia czysto językowego, sformułowane jasno. Punkt I/1 spornej umowy stanowi, że „denominacji kwoty kredytu w walucie obcej dokonuje się po kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu”. Natomiast, zgodnie z pkt III/2 umowy „kredytodawca określa kwotę w HUF każdej z należnych kwot według kursu sprzedaży waluty [obcej] stosowanego przez bank w dniu poprzedzającym dzień wymagalności”.

86. Jednak, choć warunki te wydają się być jasne, można mieć pewne wątpliwości co do ich całkowitej zrozumiałości. Można bowiem zastanawiać się nad rozumieniem przez konkretnego konsumenta dokładnych ekonomicznych konsekwencji warunku zawartego w umowie pożyczki, który wysokość kwoty, do której spłacenia konsument będzie ostatecznie zobowiązany, wiąże z ceną kupna waluty obcej (a nie z ceną sprzedaży tej waluty).

87. O ile, wbrew sugestiom Komisji, konsument jest generalnie w stanie ocenić wpływ ryzyka związanego ze wzrostem kursu waluty obcej na wysokość długu w walucie krajowej w przypadku umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, o tyle jest bardzo wątpliwe, czy w braku stosownego wyjaśnienia zawartego w umowie lub udzielonego przy zawieraniu umowy konsument jest w stanie zrozumieć, dlaczego wysokość rat wyliczana jest na podstawie *kursu sprzedaży* waluty obcej, skoro uruchomienie kredytu nastąpiło w oparciu o *kurs kupna* tej waluty.

88. Ilu konsumentów, chociaż rozsądnych i poinformowanych, jest bowiem w stanie zrozumieć znaczenie różnicy pomiędzy kursem sprzedaży waluty obcej a kursem jej kupna? Inaczej niż ma to generalnie miejsce w przypadku papierów wartościowych, kupno i sprzedaż waluty obcej funkcjonuje parami („cross”) i opiera się na stosunku do innej waluty. Nie istnieje więc jeden, a dwa relewantne kursy wymiany („spot”)²⁹. Różnica pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży waluty obcej („spread”), uzależniona w znacznym stopniu od ilości i cech podmiotów działających na danym rynku, może okazać się istotna. Informacje te, zasadniczo powszechnie znane specjalistom zatrudnionym w sektorze bankowym i finansowym oraz osobom z nimi powiązanym, nie muszą natomiast być znane przeciętnemu konsumentowi³⁰.

28 — Wyrok z dnia 21 marca 2013 r. w sprawie C-92/13 RWE Vertrieb.

29 — Ogłaszane na bieżąco w prasie ekonomicznej lub ogólnej jednolite kursy walut obcych stanowią średnią powyższych dwóch kursów wymiany.

30 — Nie przesądzając rozstrzygnięcia, które należy do sądu krajowego, wskazać należy, iż żadne z postanowień spornej umowy nie pozwalało na ustalenie, na czym polegać miała różnica pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży waluty obcej.

89. Rolą sądu krajowego będzie więc dokonanie oceny, czy na podstawie informacji udzielonych przez specjalistę przed zawarciem umowy konsument był w stanie ocenić dokładne konsekwencje odniesienia do kursu kupna waluty obcej (a nie do kursu jej sprzedaży).

90. W przedmiotowej sprawie rolą sądu rozpoznającego sprawę będzie dokonanie oceny, czy w świetle przedstawionych mu przy zawieraniu umowy informacji konsument był w stanie zrozumieć, że oprócz odsetek, z jednej strony, i, z drugiej strony, ryzyk związanych nieodłącznie ze zmiennością kursów wymiany waluty krajowej (w której spłaca kredyt) i odnośnej waluty obcej, naraża się on, wskutek swojej niewiedzy, na dodatkowe koszty wynikające z różnicy pomiędzy kursem sprzedaży waluty obcej a kursem jej kupna.

91. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania oraz fakt, iż na pytanie pierwsze należy udzielić odpowiedzi pozytywnej, proponuję aby na pytanie drugie odpowiedzieć, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że sąd rozpoznający sprawę dokonuje oceny nieuczciwego charakteru warunków umownych, o których mowa w rzeczonym artykule, gdy warunki te nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w oparciu o wykładnię zgodną przepisów właściwego prawa krajowego obowiązujących w chwili zawarcia odnośnej umowy. Ocena tego, czy warunek umowy został wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinna uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy, w szczególności informacje udzielone konsumentowi przy zawarciu umowy oraz nie powinna ograniczać się do aspektów ściśle formalnych i językowych, a uwzględniać również konsekwencje ekonomiczne zastosowania warunku i jego ewentualny stosunek do pozostałych warunków umownych.

D – W przedmiocie pytania trzeciego: kompetencje sądu krajowego do zastąpienia lub zmiany warunku umownego uznanego za nieuczciwy

92. Z postanowienia odsyłającego wynika, że sąd rozpoznający sprawę w drugiej instancji, stwierdziwszy nieuczciwy charakter warunku umownego dotyczącego ustalania kwoty poszczególnych rat z powodu różnicy pomiędzy kursem kupna waluty obcej a jej kursem sprzedaży, działając na podstawie art. 237 ust. 2 węgierskiego kodeksu cywilnego³¹, postanowił zmienić umowę kredytu będącą przedmiotem sporu w postępowaniu głównym w ten sposób, że ustanowił obowiązek obliczania wysokości comiesięcznych rat w oparciu o kurs kupna waluty stosowany przez bank.

93. W związku z powyższym powstaje pytanie, czy zmiana dokonana przez sąd drugiej instancji nie jest niezgodna z rozstrzygnięciem zawartym w przywołanym wyżej wyroku Banco Español de Credito.

94. Przypominam, iż w sprawie tej Trybunał wypowiedział się w szczególności co do tego, czy art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sprzeciwia się uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem na uzupełnienie rzeczonej umowy poprzez zmianę treści owego warunku.

95. Trybunał udzielił na to pytanie odpowiedzi twierdzącej, powołując się na brzmienie art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 oraz ogólniej na cel i systematykę dyrektywy 93/13. W tym kontekście Trybunał wskazał, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, kompetencja ta mogłaby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Kompetencja ta przyczyniłaby się bowiem do wyeliminowania skutku odstraszającego wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków

31 — Zgodnie z tym przepisem: „Jeżeli nie można przywrócić stanu istniejącego przed zawarciem umowy, sąd stwierdzi, że umowa pozostaje skuteczna do chwili wydania orzeczenia. Bezskuteczna umowa może zostać uznana za ważną, o ile można usunąć powód jej bezskuteczności, w szczególności w umowach »lichwiarskich«, gdzie istnieje oczywista nierówność pomiędzy świadczeniami stron, poprzez usunięcie nieproporcjonalnej korzyści. W przypadkach tych należy nakazać zwrot należnego świadczenia, w danym wypadku bez świadczenia wzajemnego”.

wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęcani do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców. Z tego względu, nawet gdyby taka możliwość została stworzona sądowi krajowemu, nie mogłaby ona zagwarantować równie skutecznej ochrony konsumenta, jak ta wynikająca z niestosowania nieuczciwych warunków³².

96. W tym zakresie wydaje się, że należy podkreślić, iż rozstrzygnięcie Trybunału zmierzało do przywrócenia równowagi pomiędzy prawami a obowiązkami stron wynikającymi z umowy, przy założeniu, że sporna umowa mogłaby w zasadzie nadal obowiązywać „bez jakiejkolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (pkt 65 wyroku).

97. Zakazanie sądowi krajowemu dokonywania zmiany treści warunku, który uznał on za nieuczciwy, dotyczy przypadku, gdy pomimo usunięcia rzeczonego warunku dotyczącego kwestii akcesoryjnych z punktu widzenia konstrukcji umowy, umowa może być wykonywana na podstawie pozostałych warunków i usunięcie to nie wpłynie na pogorszenie sytuacji konsumenta.

98. Powyżej opisana sytuacja różni się znacząco od sytuacji zaistniałej w postępowaniu głównym, w którym usunięcie nieuczciwego warunku umownego powoduje, że umowa nie może być wykonywana na podstawie pozostałych warunków umownych, co pociąga za sobą skutki szczególnie niekorzystne dla konsumenta. Po usunięciu warunku umownego odnoszącego się do kursu wymiany waluty obcej umowa nie mogłaby bowiem być wykonywana. Konsument byłby wówczas najprawdopodobniej zobowiązany do natychmiastowej spłaty całej pozostającej do zapłaty kwoty kredytu. Konsument, który nie ma co do zasady możliwości dokonania natychmiastowej spłaty, mógłby zostać skonfrontowany z realizacją hipoteki na nieruchomości.

99. Dlatego też rozszerzanie wykładni dokonanej przez Trybunał o przypadki zastąpienia bezskutecznego warunku umownego właściwymi przepisami dyspozytywnymi prawa krajowego nie wydaje mi się w tym przypadku ani niezbędne, ani odpowiednie.

100. Jestem zdania, że co do zasady nic nie powinno stać na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, przy zastosowaniu ogólnych zasad prawa zobowiązań, wyeliminował nieuczciwy charakter warunku umownego, zastępując ten warunek stosownym przepisem dyspozytywnym prawa krajowego. Dlatego też zastąpienie takiego warunku przepisem, który sam w sobie nie może zawierać nieuczciwych warunków³³, umożliwiające dalsze obowiązywanie umowy i związanie nią stron pomimo usunięcia spornego warunku umownego wpisuje się w mojej ocenie w ogólne cele art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.

101. Realizowany przez prawodawcę Unii w dyrektywie 93/13 cel polega na przywróceniu równowagi między stronami umowy, co do zasady przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości, a nie na wyeliminowaniu z obrotu wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki³⁴.

102. Gdyby natomiast zastąpienie nieuczciwego warunku umownego nie było możliwe, a sąd krajowy zmuszony byłby do unieważnienia umowy, to zachodziłoby niebezpieczeństwo braku wywarcia skutku odstrasającego przez taką sankcję. Takie unieważnienie umowy spowodowałoby zasadniczo wymagalność całej wymagającej jeszcze zapłaty kwoty kredytu, co mogłoby przekraczać możliwości

32 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Banco Español de Crédito, pkt 69, 70.

33 — Zobacz motyw trzynasty dyrektywy 93/13, zgodnie z którym „obowiązujące w państwach członkowskich przepisy ustawowe i wykonawcze, które bezpośrednio lub pośrednio ustalają warunki umów konsumenckich, nie zawierają nieuczciwych warunków umownych”.

34 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Pereničová i Perenič, pkt 31

finansowe konsumenta i z tego powodu obciążałoby go negatywnymi skutkami w większym stopniu aniżeli mającego status przedsiębiorcy kredytodawcę, który z tego powodu nie mógłby zostać zachęcony do tego, by unikać umieszczania takich warunków umownych w zawieranych przez siebie umowach.

103. W takich okolicznościach „konwalidacja” umowy za pomocą zastąpienia nieuczciwego warunku umownego przepisem dyspozytywnym prawa krajowego, jeżeli jest to możliwe na podstawie właściwego prawa krajowego (co sąd krajowy zobowiązany jest ustalić), wydaje się konieczne w celu przywrócenia rzeczywistej równowagi między stronami umowy oraz zapewnienia realizacji podstawowego celu dyrektywy 93/13, jakim jest ochrona konsumenta przed stosowaniem nieuczciwych warunków umownych przy zachowaniu skuteczności (effet utile) mechanizmów ochrony ustanowionych tą dyrektywą.

104. Mając pełną świadomość tego, iż pytanie takie nie zostało wprost przedstawione Trybunałowi i nie było przedmiotem sporu między stronami³⁵, uważam za istotne, by podkreślić, że kompetencja sądu krajowego do zastąpienia nieuczciwego warunku umownego przepisem dyspozytywnym prawa krajowego nie może być nieograniczona: ingerencja sądu krajowego w treść umowy musi zmierzać wyłącznie do przywrócenia pewnej równości pomiędzy przedsiębiorcami i konsumentami, z którymi przedsiębiorcy zawierają umowy³⁶.

105. Ingerencja taka nie może prowadzić do zaburzenia równowagi praw i obowiązków stron w drodze interwencji organu państwowego następującej po zawarciu umowy. Jest bowiem powszechnie wiadome, że co do zasady umowa podlega przepisom prawa obowiązującym w dniu jej zawarcia i wszelka ingerencja osób trzecich, w tym państwa działającego jako ustawodawca musi być dokonywana z dużą ostrożnością jako stanowiąca potencjalne zagrożenie dla swobody umów oraz dla stanowiącej jej konsekwencję wolnej konkurencji³⁷.

106. Proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pytanie trzecie, że jeżeli stosownie do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sąd krajowy nie może zaradzić skutkom braku skuteczności nieuczciwego warunku umownego w stosunku do konsumenta, nic nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy zastosował przepis dyspozytywny prawa krajowego w miejsce bezskutecznego warunku umownego, tak aby na mocy przepisów prawa krajowego umowa mogła dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku umownego.

IV – Wnioski

107. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi udzielenie następujących odpowiedzi na przedstawione przez Kúria pytania prejudycjalne:

- 1) Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że w przypadku zadłużenia z tytułu umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, lecz uruchomionego w walucie krajowej, które powinno zostać spłacone przez konsumenta wyłącznie w walucie

35 — Strona pozwana w postępowaniu głównym podnosiła jednak, że kwestia zastosowania ewentualnych przepisów o charakterze dyspozytywnym ma w sprawie charakter wyłącznie hipotetyczny, gdyż w chwili zawarcia spornej umowy kredytu regulacja taka nie istniała. Pozwany bank podkreślał ponadto, że orzekając zastosowanie przepisów o charakterze dyspozytywnym, sąd znacznie naruszyłby swobodę umów.

36 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Banco Español de Crédito, pkt 40 i przytoczone tam orzecznictwo.

37 — Mimo iż postanowienie odsyłające nie wskazuje wprost, o jakie przepisy dyspozytywne prawa węgierskiego chodzi, to z wyjaśnień rządu węgierskiego wynika, że w chwili zawarcia spornej umowy przepisami dyspozytywnymi, do których zdaje się odwoływać sąd krajowy, są art. 200/A ustawy nr CXII z 1996 r. odnoszącej się do instytucji kredytowych i finansowych w związku z jej art. 234/A. W razie zastosowania powyższych przepisów, znajdujących zastosowanie w stosunku do wszystkich umów obowiązujących na dzień 27 listopada 2010 r., kursy wymiany walut obcych przewidziane w umowach kredytu denominowanych w walucie obcej zostaną zastąpione oficjalnym kursem wymiany walut ogłaszanym przez Magyar Nemzeti Bank (węgierski bank narodowy) lub stosowanym przez bank średnim kursem wymiany walut.

krajowej, warunek umowny dotyczący kursu wymiany walut, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, może być uważany za dotyczący głównego przedmiotu umowy, jeżeli z umowy tej wyraźnie wynika, że warunek ten stanowi jej istotny element. Natomiast różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty obcej nie może być traktowana jako wynagrodzenie, którego stosowność wobec świadczonej usługi nie może być oceniana z punktu widzenia jego nieuczciwego charakteru.

- 2) Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że sąd rozpoznający sprawę dokonuje oceny nieuczciwego charakteru warunków umownych, o których mowa w rzeczonym artykule, gdy warunki te nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w oparciu o wykładnię zgodną przepisów właściwego prawa krajowego obowiązujących w chwili zawarcia odnośnej umowy. Ocena tego, czy warunek umowny został wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinna uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy, w szczególności informacje udzielone konsumentowi przy zawarciu umowy oraz nie powinna ograniczać się do aspektów ściśle formalnych i językowych, a uwzględniać również konsekwencje ekonomiczne zastosowania warunku i jego ewentualny stosunek do pozostałych warunków umownych.
3. Jeżeli stosownie do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sąd krajowy nie może zarządzić skutkom braku skuteczności nieuczciwego warunku umownego w stosunku do konsumenta, nic nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy zastosował przepis dyspozytywny prawa krajowego w miejsce bezskutecznego warunku umownego, tak aby na mocy przepisów prawa krajowego umowa mogła dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku umownego.