



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NILSA WAHLA
przedstawiona w dniu 22 marca 2018 r.¹

Sprawy połączone C-96/16 i C-94/17

Banco Santander SA
przeciwko
Mahamadou Dembie,
Mercedes Godoy Bonet

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Juzgado De Primera Instancia n° 38 de Barcelona (sąd pierwszej instancji nr 38 w Barcelonie, Hiszpania)]

i
Rafael Ramón Escobedo Cortés
przeciwko
Banco De Sabadell SA

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy, Hiszpania)]

Odesłanie prejudycjalne – Dyrektywa 93/13/EWG – Umowy zawierane z konsumentami – Nieuczciwe warunki umowne – Cesja wierzytelności – Brak uprawnienia do wycofania się – Kryteria oceny nieuczciwego charakteru warunków umownych ustanawiających odsetki za zwłokę – Skutki takiego charakteru

Wprowadzenie

1. Oba niniejsze wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, przedstawione przez sądy hiszpańskie, zostały złożone w ramach sporów między pewnymi instytucjami bankowymi a konsumentami w przedmiocie realizacji zawartych między nimi umów pożyczki.

2. Sprawy te dotyczą między innymi zgodności z prawem Unii, w szczególności z dyrektywą 93/13/EWG², linii orzecznictwa krajowego, zgodnie z którą z jednej strony za nieuczciwe są uważane niewynegocjowane indywidualnie warunki umów pożyczek konsumenckich, które to warunki ustalają stawkę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stawkę zwykłych odsetek

¹ Język oryginału: francuski.

² Dyrektywa Rady z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 15. t. 2, s. 288), zmieniona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. (Dz.U. 2011, L 304, s. 64) (zwana dalej „dyrektywą 93/13”).

(stanowiących wynagrodzenie banku), a ponadto należy wywieść z tego stwierdzenia pewne wnioski zarówno dla pożyczek bez zabezpieczenia rzeczowego, jak i pożyczek hipotecznych. Zasada ta została ustanowiona przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy, Hiszpania) w kilku wyrokach³, które zostały wydane później niż wyroki Trybunału w sprawach Aziz⁴ i Unicaja Banco SA⁵.

Ramy prawne

Prawo Unii

3. Artykuł 1 ust. 2 dyrektywy 93/13 stanowi, że „[w]arunki umowy odzwierciedlające [bezwzględnie] obowiązujące przepisy ustawowe lub wykonawcze [...] nie będą podlegały przepisom [niniejszej] dyrektywy”.

4. Artykuł 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 93/13 brzmi następująco:

„1. Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują 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”.

5. Zgodnie z brzmieniem art. 4 ust. 1 tej dyrektywy:

„Nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna”.

6. Artykuł 6 ust. 1 tej dyrektywy stanowi:

„Państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców 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”.

7. Artykuł 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi:

„Zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami”.

3 Owe wyroki dotyczące pożyczek bez zabezpieczenia rzeczowego wydano, odpowiednio, w dniach 22 kwietnia, 7 i 8 września 2015 r. Tribunal Supremo (sąd najwyższy) wypowiedział się w kwestii kredytów hipotecznych w wyrokach z dnia 23 grudnia 2015 r. oraz 18 lutego i 3 czerwca 2016 r.

4 Wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164).

5 Wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21).

8. Zgodnie z art. 8 tej dyrektywy:

„W celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą”.

9. Artykuł 8a tej dyrektywy stanowi:

„1. W przypadku gdy państwo członkowskie przyjmuje przepisy zgodnie z art. 8, informuje ono Komisję o tych przepisach, jak również o wszelkich późniejszych zmianach, w szczególności w przypadku gdy przepisy te:

[...]

– zawierają wykaz postanowień umownych, które są uznawane za nieuczciwe.

2. Komisja zapewnia, aby informacje, o których mowa w ust. 1, były łatwo dostępne dla konsumentów i przedsiębiorców, między innymi na specjalnie do tego przeznaczonej stronie internetowej.

[...]”.

Prawo hiszpańskie

Przepisy dotyczące nieuczciwych warunków umownych

10. Artykuł 82 ust. 1 texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (jednolitego tekstu ustawy powszechnej o ochronie konsumentów i użytkowników oraz innych ustaw dodatkowych) zatwierdzonego Real Decreto Legislativo 1/2007 (królewskim dekretem ustawodawczym 1/2007) z dnia 16 listopada 2007 r.⁶, w brzmieniu mającym zastosowanie do sporu, stanowi:

„Za nieuczciwe uznaje się wszystkie warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, oraz wszelkie praktyki, na które nie została wyrażona wyraźna zgoda i które pomimo wymogu dobrej wiary powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron, ze szkodą dla konsumenta i użytkownika”.

11. Na podstawie art. 83 królewskiego dekretu ustawodawczego 1/2007:

„1. Nieuczciwe warunki są nieważne z mocy samego prawa i uznaje się je za nieistniejące.

2. Część umowy dotknięta nieważnością zostanie poprawiona zgodnie z postanowieniami art. 1258 Código Civil [(kodeksu cywilnego)] oraz z zasadą dobrej wiary.

W tym celu sąd orzekający o nieważności tych warunków posiada uprawnienia do miarkowania praw i obowiązków stron, przy utrzymaniu umowy, a także prawo do orzekania o skutkach jej bezskuteczności w przypadku znacznej szkody dla konsumenta i użytkownika. Sąd może uznać umowę za bezskuteczną tylko wtedy, gdy utrzymane warunki stawiają strony w nierównym położeniu, które nie może zostać sanowane”.

⁶ BOE nr 287 z dnia 30 listopada 2007 r., s. 49181.

Przepisy dotyczące cesji wierzytelności

12. Artykuł 1535 Código Civil (kodeksu cywilnego), który reguluje prawo dłużnika do wykupienia swojego długu w przypadku cesji wierzytelności, stanowi:

„W przypadku sprzedaży spornej wierzytelności dłużnik jest uprawniony do zaspokojenia jej poprzez zapłatę cesjonariuszowi kwoty, jaką ten zapłacił, kosztów, jakie poniósł, i odsetek od kwoty obliczonych poczynawszy od dnia, w którym została ona uiszczona.

Wierzytelność uważa się za sporną, jeżeli roszczenie z nią związane zostanie zakwestionowane.

Dłużnik może skorzystać ze swojego uprawnienia w terminie dziewięciu dni od dnia, w którym cesjonariusz zażąda od niego zapłaty.

13. Wstąpienie nabywcy wierzytelności w miejsce zbywcy w postępowaniu sądowym jest uregulowane w art. 17 i 540 Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (ustawy 1/2000 – kodeks postępowania cywilnego) z dnia 7 stycznia 2000 r., (zwanej dalej „kodeksem postępowania cywilnego”), gdzie wspomniany art. 17 stosowany jest w ramach sporów co do istoty, a art. 540 reguluje kwestie postępowania egzekucyjnego.

Przepisy dotyczące ustalania odsetek za zwłokę

14. Artykuł 1108 Código Civil (kodeksu cywilnego) stanowi:

„Jeżeli zobowiązanie polega na zapłacie kwoty pieniężnej i dłużnik popada w zwłokę, naprawienie szkód i strat polega, o ile nie uzgodniono inaczej, na zapłacie uzgodnionych odsetek, a w braku uzgodnienia, odsetek w wysokości ustawowej stopy procentowej”.

15. Zgodnie z art. 114 ust. 3 Ley Hipotecaria (ustawy o hipotece), zmienionej Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, restructuración de deuda y alquiler social (ustawą 1/2013 o środkach służących wzmocnieniu ochrony dłużników hipotecznych oraz o restrukturyzacji długu i najmie socjalnym) z dnia 14 maja 2013 r.⁷:

„Odsetki za zwłokę w umowach pożyczki lub kredytu na zakup lokalu stanowiącego zwykłe miejsce zamieszkania, zabezpieczonych hipoteką ustanowioną na tych nieruchomościach, nie mogą przekraczać trzykrotności stopy odsetek ustawowych i mogą być naliczane tylko od kwoty głównej, która pozostała do spłaty [...]”.

Postępowania główne i pytania prejudycjalne

W sprawie C-96/16

16. Z postanowienia odsyłającego w sprawie C-96/16 wynika, że Mercedes Godoy Bonet oraz Mahamadou Demba zawarli z instytucją bankową Banco Santander SA dwie umowy pożyczki, odpowiednio, w dniu 2 listopada 2009 r. na kwotę 30 750 EUR z datą spłaty do dnia 2 listopada 2014 r. oraz w dniu 22 września 2011 r. na kwotę 32 153,63 EUR z datą spłaty do dnia 22 września 2019 r.

⁷ BOE nr 116 z dnia 15 maja 2013 r., s. 36373.

17. Z ogólnych warunków tych umów wynika, że mające zastosowanie stopy odsetek zwykłych i odsetek za zwłokę wynosiły, odpowiednio, 8,50% i 18,50% w przypadku pierwszej umowy oraz 11,20% i 23,70% w przypadku drugiej umowy.

18. Ponieważ M. Demba i M. Godoy Bonet zaprzestali spłacania na rzecz Banco Santander przewidzianych w umowie rat miesięcznych, bank uznał wcześniejsze wygaśnięcie obu umów zgodnie z pkt 8 ogólnych warunków tych umów oraz zwrócił się do sądu odsyłającego w wnioskiem o wszczęcie postępowania egzekucyjnego długu względem M. Demby i M. Godoy Bonet w łącznej kwocie 53 664,14 EUR.

19. Pomimo że owe ogólne warunki nie przewidywały takiej możliwości, Banco Santander w dniu 16 czerwca 2015 r., powołując się na art. 1112 i 1255 kodeksu cywilnego, w drodze aktu notarialnego zbył na rzecz strony trzeciej wierzytelność w odniesieniu do kwoty szacowanej na 3215,72 EUR.

20. Owa strona trzecia złożyła wniosek o wstąpienie w miejsce Banco Santander w ramach postępowania egzekucyjnego wszczętego przed sądem odsyłającym na wniosek tego banku.

21. Ów sąd zastanawia się nad ewentualnym uprawnieniem M. Godoy Bonet i M. Demby do wykupu ich długu oraz do jego umorzenia poprzez wypłacenie wspomnianej stronie trzeciej kwoty, jaką zapłaciła ona tytułem spornej cesji, powiększonej o właściwe odsetki i koszty (zwane dalej „prawem odkupu”).

22. Wspomniany Sąd wyraża między innymi wątpliwość odnośnie do zgodności z prawem Unii, a w szczególności z dyrektywą 93/13, stosowanej przez przedsiębiorcę w przypadku braku określonych warunków umownych praktyki polegającej na zbywaniu lub nabywaniu wierzytelności po niskich cenach, przy czym dłużnik nie został uprzednio poinformowany o tej cesji lub nie wyraził na nią zgody, a także nie umożliwiono mu odkupienia jego długu, i w ten sposób zwolnienia się z niego, poprzez wypłacenie cesjonariuszowi kwoty nabycia wspomnianej cesji powiększonej o właściwe koszty dodatkowe.

23. Ponadto sąd odsyłający zastanawia się nad elementami, które powinny być brane pod uwagę przy badaniu ewentualnie nieuczciwego charakteru zawartych w tych warunkach ogólnych warunków umownych ustalających mającą zastosowanie stopę odsetek za zwłokę oraz nad skutkami, jakie pociąga za sobą stwierdzenie takiego nieuczciwego charakteru.

24. W tym względzie sąd ten podkreśla, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Tribunal Supremo (sądu najwyższego) niewynegocjowane indywidualnie warunki konsumenckich umów pożyczek bez zabezpieczenia rzeczowego ustalające stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę zwykłych odsetek uzgodnionych przez strony wspomnianej umowy powinny zostać uznane za nieuczciwe. Zgodnie z tym orzecznictwem w takim przypadku odsetki zwykłe są naliczane aż do całkowitej spłaty długu.

25. Jednakże wspomniany sąd ma wątpliwości co do zgodności takiego orzecznictwa z dyrektywą 93/13. Z jednej strony, określając obiektywne i automatyczne kryterium badania nieuczciwego charakteru warunków umownych ustalających mającą zastosowanie stopę odsetek za zwłokę, orzecznictwo to nie pozwoliłoby bowiem sądowi krajowemu na uwzględnienie całokształtu okoliczności danego przypadku. Z drugiej strony, ustalając, że zwykłe odsetki są naliczane aż do całkowitej spłaty długu, w sytuacji gdy warunek ustalający stopę odsetek za zwłokę został uznany za nieuczciwy, orzecznictwo narzuciłoby sądowi krajowemu obowiązek zmiany treści umowy.

26. W tych okolicznościach Juzgado De Primera Instancia n°38 de Barcelona (sąd pierwszej instancji nr 38 w Barcelonie, Hiszpania) postanowił zawiesić postępowanie w sprawie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- „1) a) Czy działanie polegające na tym, że przedsiębiorca zbywa lub nabywa wierzytelność bez dania konsumentowi możliwości zwolnienia się z długu poprzez zapłatę cesjonariuszowi jej kwoty powiększonej o odsetki i poniesione koszty, jest zgodne z prawem Unii, a w szczególności – z art. 38 [Karty praw podstawowych Unii Europejskiej] [...] oraz art. 4 ust. 2, art. 12 i art. 169 ust. 1 TFUE?
- b) Czy to działanie – polegające na tym, że przedsiębiorca nabywa za rażąco niską cenę dług konsumenta, który to konsument jest pozbawiony możliwości dowiedzenia się o tej transakcji czy też wyrażenia na nią zgody – a które to działanie nie zostało wskazane w ogólnych warunkach umowy czy też w niewynegocjowanym indywidualnie warunku umowy, a konsument jest pozbawiony możliwości wzięcia udziału w tej transakcji i skorzystania z prawa odkupu wierzytelności, jest zgodne z zasadami określonymi w dyrektywie Rady [93/13] i, idąc dalej, z zasadą skuteczności oraz art. 3 ust. 1 i art. 7 ust. 1 tej dyrektywy?
- 2) a) Czy biorąc pod uwagę cel polegający na zapewnieniu ochrony konsumentów i użytkowników oraz realizujące ten cel orzecznictwo, ustalenie jednoznacznego kryterium służącego ustaleniu tego, czy zawarty w konsumenckich umowach pożyczki bez zabezpieczenia rzeczowego i niewynegocjowany indywidualnie warunek określający stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę odsetek stanowiących wynagrodzenie banku ma nieuczciwy charakter, jest zgodne z prawem Unii i dyrektywą 93/13, a w szczególności z jej art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1?
- b) Czy biorąc pod uwagę cel polegający na zapewnieniu ochrony konsumentów i użytkowników oraz realizujące ten cel orzecznictwo, ustalenie jako skutku prawnego, że aż do momentu całkowitej spłaty długu naliczane będą odsetki stanowiące wynagrodzenie banku, jest zgodne z prawem Unii i dyrektywą 93/13, a w szczególności jej art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1?”.

W sprawie C-94/17

27. Z postanowienia odsyłającego w sprawie C-94/17 wynika, że w dniu 11 stycznia 1999 r. Rafael Ramón Escobedo Cortés zawarł z Caja De Ahorros del Mediterráneo, obecnie Banco De Sabadell, umowę pożyczki hipotecznej na nabycie swego zajmowanego przez rodzinę lokalu mieszkalnego na kwotę 17 633,70 EUR płatnej w ratach miesięcznych. W warunkach 3 i 3a tej umowy stopa odsetek zwykłych została ustalona na 5,5% rocznie z zastrzeżeniem zmian od pierwszego roku. W momencie zaistnienia okoliczności faktycznych istotnych dla sprawy stopa ta wynosiła 4,75% rocznie. Warunek 6 wspomnianej umowy stanowił, że stopa odsetek za zwłokę wynosi 25% rocznie.

28. Escobedo Cortés, który popadł w zwłokę, wniósł do właściwego Juzgado De Primera Instancia (sądu pierwszej instancji, Hiszpania) powództwo przeciwko Banco De Sabadell o stwierdzenie nieważności w szczególności tego ostatniego warunku na tej podstawie, że jest on nieuczciwy.

29. Sąd ten uznał, że wspomniany warunek był nieuczciwy. W związku z tym stwierdził, że mająca zastosowanie stopa odsetek za zwłokę powinna zostać obniżona do poziomu przewidzianego w art. 114 ust. 3 ustawy o hipotece, czyli trzykrotnej wysokości odsetek ustawowych. Orzeczenie to zostało utrzymane w mocy w postępowaniu odwoławczym w orzeczeniu Audiencia Provincial De Alicante z dnia 18 września 2014 r. (sądu okręgowego w Alicante, Hiszpania).

30. Rafael Ramón Escobedo Cortés wniósł skargę kasacyjną do sądu odsyłającego na to ostatnie orzeczenie na tej podstawie, że narusza ono art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13.

31. Według sądu odsyłającego wspomniana skarga wzbudza poważne wątpliwości w odniesieniu do interpretacji wielu postanowień tej dyrektywy, które podnosi R.R. Escobedo Cortés i których zastosowanie jest niezbędne dla rozstrzygnięcia tej skargi.

32. W tych okolicznościach Tribunal Supremo (sąd najwyższy) postanowił zawiesić postępowanie w sprawie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- „1) Czy art. 3 w związku z pkt 1 lit. e) załącznika i art. 4 ust. 1 dyrektywy [93/13] stoją na przeszkodzie orzecznictwu, wedle którego postanowienie umowy kredytu ustanawiające stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę rocznych [zwykłych] odsetek ustalonych w umowie stanowi nieproporcjonalnie wysoką kompensatę nałożoną na konsumenta, który popadł w zwłokę w wypełnianiu zobowiązania zapłaty i jest w związku z tym nieuczciwe?
- 2) Czy art. 3 w związku z pkt 1 lit. e) załącznika, art. 4 ust. 1, art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 są zgodne z orzecznictwem, które stwierdzając nieuczciwość warunku zawartego w umowie kredytu ustanawiającego stopę odsetek za zwłokę, wskazuje jako kryterium weryfikacji nieuczciwości nadwyżkę owych odsetek nad odsetkami [zwykłymi], ze względu na to, że stanowi »nieproporcjonalnie wysoką kompensatę nałożoną na konsumenta, który nie wypełnił swych zobowiązań« i nakazuje, że skutkiem stwierdzenia nieuczciwości ma być całkowite zniesienie owej nadwyżki, w związku z czym w dalszym ciągu należne są jedynie [zwykłe] odsetki do chwili spłaty kredytu?
- 3) W przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pytanie drugie: czy stwierdzenie nieważności postanowienia ustanawiającego stopę odsetek za zwłokę ze względu na jego nieuczciwość, aby było zgodne z dyrektywą [93/13], musi wywoływać inne skutki, takie jak całkowite zniesienie odsetek, zarówno [zwykłych], jak i za zwłokę, gdy kredytobiorca nie wypełnia swego zobowiązania spłat kwot kredytu w terminach przewidzianych w umowie, lub nałożenie odsetek ustawowych?».

Postępowanie przed Trybunałem

33. Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 13 lipca 2016 r. wniosek Juzgado de Primera Instancia n° 38 de Barcelona (sądu pierwszej instancji nr 38 w Barcelonie) o rozpatrzenie sprawy C-96/16 w trybie przyspieszonym na podstawie art. 23a statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz art. 105 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem został oddalony.

34. Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 5 kwietnia 2017 r. wniosek Tribunal Supremo (sądu najwyższego) o rozpatrzenie sprawy C-94/17 w trybie przyspieszonym na podstawie art. 23a statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz art. 105 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem został oddalony.

35. W sprawie C-96/16 uwagi na piśmie przedstawiły Banco Santander, rząd hiszpański i Komisja Europejska, a w sprawie C-94/17 Banco de Sabadell, rządy hiszpański i polski, a także Komisja.

36. Postanowieniem z dnia 21 listopada 2017 r. sprawy C-96/16 i C-94/17 zostały połączone do łącznego rozpoznania w ramach ustnego etapu postępowania oraz do wydania wyroku.

37. W dniu 10 stycznia 2018 r. odbyła się rozprawa, w której uczestniczyły Banco Santander, Banco de Sabadell, rząd hiszpański, a także Komisja.

Ocena

38. Pytania przedstawione przez sądy odsyłające dotyczą zasadniczo trzech aspektów, które po kolei omówię. W pierwszej kolejności sądy te zastanawiają się nad zgodnością z prawem Unii praktyki przedsiębiorcy w zakresie cesji wierzytelności, która mu przysługuje względem konsumenta. W drugiej kolejności sądy odsyłające zastanawiają się, czy prawo Unii w dziedzinie ochrony konsumentów stoi na przeszkodzie najnowszemu orzecznictwu Tribunal Supremo (sądu najwyższego) w zakresie, w jakim z orzecznictwa tego wynika, że warunek określający stopę odsetek za zwłokę ma nieuczciwy charakter, ponieważ stopa ta przekracza o ponad dwa punkty procentowe stopę zwykłych odsetek przewidzianych w umowie pożyczki. Wreszcie, w trzeciej kolejności Trybunał powinien zbadać kwestię, czy w przypadku stwierdzenia na podstawie tego orzecznictwa, że warunek określający stopę odsetek za zwłokę ma nieuczciwy charakter, zwykłe odsetki będą naliczane aż do całkowitej spłaty długu.

W przedmiocie pytania pierwszego lit. a) i b) w sprawie C-96/16: zgodność praktyki dokonywania cesji spornej wierzytelności z prawem Unii

39. Poprzez dwa pierwsze pytania sąd odsyłający w sprawie C-96/16 zmierza do ustalenia, czy należy uznać za zgodną z niektórymi postanowieniami prawa Unii praktykę przedsiębiorcy polegającą na zbyciu lub nabyciu wierzytelności, którą ów przedsiębiorca posiada względem konsumenta, a możliwość takiej cesji nie została przewidziana w umowie pożyczki zawartej z konsumentem i nie został on uprzednio poinformowany o tej cesji lub nie wyraził na nią zgody, i nie dano konsumentowi możliwości odkupienia długu, a w związku z tym zwolnienia się z niego poprzez zwrot cesjonariuszowi kwoty uiszczonej przez niego z tytułu wspomnianej cesji, powiększonej o dodatkowe właściwe koszty.

40. Z tych pytań, które należy rozpatrzyć łącznie, wynika, jak podniosły Banco Santander i rząd hiszpański, że sąd odsyłający zwraca się konkretnie do Trybunału o ustalenie, czy dyrektywa 93/13⁸ stoi na przeszkodzie obowiązywaniu przepisów prawa hiszpańskiego regulujących w niniejszej sprawie cesję wierzytelności, a mianowicie art. 1535 kodeksu cywilnego oraz art. 17 i 540 kodeksu postępowania cywilnego.

41. Sąd odsyłający uważa bowiem, że może zakwestionować ważność tych przepisów ze względu na ochronę konsumentów. W tym względzie podkreśla on, że przewidując prawo odkupu art. 1535 kodeksu cywilnego, ogranicza je jednak do wierzytelności zwanych „spornymi”, to znaczy tych, które zostały zakwestionowane co do istoty w ramach postępowania o charakterze deklaratoryjnym. Tak więc przepis ten nie przewiduje możliwości skorzystania przez dłużnika z takiego uprawnienia w ramach postępowania egzekucyjnego wierzytelności, tak jak w postępowaniu głównym, lub cesji dokonanej w procedurze pozasądowej, co według sądu odsyłającego nie gwarantuje wystarczającej ochrony interesów konsumentów. Według tego sądu taka ochrona nie jest również zapewniona w art. 17 i 540 kodeksu postępowania cywilnego, które dotyczą wstąpienia cesjonariusza w miejsce cedenta w postępowaniach sądowych, w szczególności ze względu na to, że w przepisach tych nie wspomniano o prawie odkupu przewidzianym w art. 1535 kodeksu cywilnego.

42. Jestem zdania, że na te pytania, tak jak zostały one przeformułowane w pkt 40 powyżej, należy udzielić odpowiedzi przeczącej.

⁸ Ponieważ cel ochrony konsumentów zawarty w przepisach traktatu FUE powoływanych w postanowieniu odsyłającym jest określony za pomocą przepisów prawa pochodnego, to właśnie do tej dyrektywy, stosowanej *ratione materiae*, należy się odwołać

43. Z brzmienia art. 1 ust. 1, art. 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13, a także z ogólnej systematyki tego aktu jasno wynika bowiem, że dyrektywa ta ma zastosowanie tylko do „warunków umowy”, z wyłączeniem zwykłych praktyk, tak jak ma to miejsce w sprawie głównej⁹. W niniejszym przypadku, i jak zostało to zaznaczone przez sam sąd odsyłający, cesja spornej wierzytelności odnosi się do *praktyki* przedsiębiorcy, a nie do *warunku umowy* objętego umową zawartą z konsumentem. Taka praktyka jest wyłączona z zakresu stosowania dyrektywy 93/13.

44. Ponadto nawet przy założeniu, jak wydaje się to wynikać z postanowienia odsyłającego, że wątpliwości sądu odsyłającego dotyczą w rzeczywistości zgodności ze wspomnianą dyrektywą hiszpańskich przepisów materialnych i proceduralnych, które regulują kwestie cesji wierzytelności, a w szczególności prawa odkupu przez dłużnika swojego długu, czyli art. 1535 kodeksu cywilnego, a także art. 17 i 540 kodeksu postępowania cywilnego w zakresie, w jakim przepisy te nie umożliwiałyby dłużnikowi skorzystania z takiego uprawnienia w ramach postępowania egzekucyjnego wierzytelności, takiego jak rozpatrywane w postępowaniu głównym¹⁰, powyższe przepisy także, w mojej opinii, nie powinny być kwestionowane z perspektywy dyrektywy 93/13.

45. W tym względzie wystarczy przypomnieć, że zgodnie z art. 1 ust. 2 tej dyrektywy nie znajduje ona zastosowania do bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawowych takich jak art. 1535 kodeksu cywilnego¹¹ i art. 17 i 540 kodeksu postępowania cywilnego.

46. W tym kontekście wydaje mi się także ważne, aby podkreślić, że cesja spornej w niniejszej sprawie wierzytelności nie zmienia w niczym treści i zakresu obowiązków konsumenta będącego dłużnikiem. Taka cesja, która jest dokonywana w drodze umowy pomiędzy zbywającym przedsiębiorcą a stroną trzecią jako cesjonariuszem – której to umowy konsument nie jest stroną – nie jest w stanie, jak tego wymaga art. 3 dyrektywy 93/13, spowodować znaczącej nierównowagi praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

47. Okazuje się ponadto dość oczywiste, że taka praktyka cesji wierzytelności, odpowiadająca dobrze znanej w prawie cywilnym państw członkowskich możliwości, nie może być utożsamiana z warunkami umowy wskazanymi w załączniku dotyczącym „warunków określonych w art. 3 ust. 3 [lit. f) dyrektywy 93/13]”, czyli tych, które „upoważni[ają] sprzedawcę lub dostawcę do rozwiązania umowy według jego swobodnego uznania”. Cesja spornej wierzytelności w sprawie głównej jest ponadto wyraźnie odmienna od warunków, o których mowa w tym załączniku w lit. p), ponieważ nie „przyczyni[a] się do zmniejszenia gwarancji praw konsumenta [bez jego uprzedniej zgody]”¹². Ta cesja wierzytelności jest bowiem neutralna z punktu widzenia dłużnika. Podniesiony przez sąd odsyłający fakt, że cesja jest dokonywana na korzyść „funduszy sępic”, działających w celach spekulacyjnych po cenie dużo niższej, wręcz rażąco niskiej w porównaniu do pierwotnej wierzytelności, jest odmienny od samego charakteru zobowiązania umownego, do wywiązania się z którego konsument jest zobowiązany¹³.

9 W kwestii konieczności rozróżnienia pomiędzy tego rodzaju sporami a zawiśłymi sporami dotyczącymi bezpośrednio warunków umowy lub ewentualnego ograniczenia uprawnień sądu krajowego do oceny nieuczciwego charakteru tych warunków zob. wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, pkt 38–42). Podobnie Trybunał orzekł w szczególności, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru praktyki handlowej nie ma bezpośredniego wpływu na ocenę ważności zawartej umowy kredytu w kontekście art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 [zob. wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 46)].

10 Banco Santander i rząd hiszpański wskazały, że sąd odsyłający zwrócił się do Tribunal Constitucional (trybunału konstytucyjnego, Hiszpania) z pytaniem o zgodność z konstytucją tych przepisów, które jednak, jak przekazano Trybunałowi, zostało oddalone.

11 Zobacz w tym względzie postanowienie z dnia 5 lipca 2016 r., Banco Popular Español i PL Salvador (C-7/16, EU:C:2016:523, pkt 19 –27), które dotyczy właśnie tego przepisu.

12 W tym kontekście wydaje mi się również interesujące odniesienie się do wskazówek wynikających z art. 17 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz.U. 2008, L 133, s. 66; sprostowania Dz.U. 2009, L 207, s. 14; Dz.U. 2010, L 199, s. 40; Dz.U. 2011, L 234, s. 46), nawet jeśli nie ma konieczności zastosowania *rationae temporis* w sprawie głównej. Przepis ten, o ile zobowiązuje do poinformowania dłużnika konsumenta o cesji wierzytelności i wprowadza wymóg, by zachował on swoje prawa i gwarancje względem strony trzeciej, jako przejmującego, o tyle nie nakłada natomiast wymogu uzyskania jego zgody, a tym bardziej nie przyznaje mu prawa odkupu lub prawa pierwokupu tej wierzytelności.

13 Według sądu odsyłającego prawo pierwokupu przewidziane w art. 1535 kodeksu cywilnego względem „spornych” wierzytelności znajduje swoje uzasadnienie w konieczności zwalczania transakcji cesji dokonywanych w celach spekulacyjnych.

48. Mając na uwadze całość powyższych rozważań, proponuję udzielenie następującej odpowiedzi na pytanie pierwsze lit. a) i b) w sprawie C-96/16: dyrektywa 93/13 nie stoi na przeszkodzie praktyce przedsiębiorcy polegającej na zbywaniu lub nabywaniu wierzytelności, takiej jak ta w omawianym przypadku, bez dania konsumentowi możliwości zwolnienia się z długu poprzez zapłatę cesjonariuszowi jej kwoty powiększonej o odsetki i poniesione koszty.

W przedmiocie pytania drugiego lit. a) w sprawie C-96/16 i w przedmiocie pytania pierwszego w sprawie C-94/17: zgodność orzecznictwa Tribunal Supremo (sądu najwyższego) z dyrektywą 93/13

49. Poprzez pytanie drugie lit. a) w sprawie C-96/16 i pytanie pierwsze w sprawie C-94/17 sądy odsyłające zmierzają w istocie do ustalenia, czy dyrektywa 93/13 stoi na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, w tym przypadku orzecznictwu Tribunal Supremo (sądu najwyższego), zgodnie z którym za nieuczciwe powinny zostać uznane wszystkie niewynegocjowane warunki umów pożyczki bez zabezpieczenia rzeczowego, jak w sprawie C-96/16, i umów pożyczki hipotecznej, jak w sprawie C-94/17, ustalające stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę zwykłych odsetek przewidzianych w tych umowach.

W przedmiocie dopuszczalności

50. Celowe wydaje się poczynienie kilku uwag wstępnych odnośnie do dopuszczalności pytań dotyczących zgodności z dyrektywą 93/13 orzecznictwa Tribunal Supremo (sądu najwyższego) w zakresie, w jakim właśnie ta dopuszczalność została podważona przez Banco Santander i rząd hiszpański w sprawie C-96/16 oraz przez Banco de Sabadell w sprawie C-94/17 z tego powodu, że wspomniane pytanie odnosiło się do problematyki hipotecznej.

51. W sprawie C-96/16 Banco Santander i rząd hiszpański są zdania, że jest oczywiste, iż sąd odsyłający już stwierdził, że warunki ustalające odsetki za zwłokę rozpatrywane w postępowaniu głównym powinny zostać uznane za nieuczciwe (co powoduje, że zadane pytanie jest zbędne). W sprawie C-94/17 Banco de Sabadell podniósł bardzo podobne zastrzeżenie. Doprecyzowuje, że odwołanie wniesione do sądu odsyłającego nie dotyczy kwestii *kryterium*, na podstawie którego ustalono nieuczciwy charakter spornego warunku, ale dotyczy jedynie *konsekwencji* stwierdzenia wspomnianego charakteru. W tym względzie dodaje, że sąd apelacyjny ustalił, iż dany warunek jest nieuczciwy bez powołania się na orzecznictwo Tribunal Supremo (sądu najwyższego), będące przedmiotem pierwszego pytania prejudycjalnego, ponieważ sąd ten wydał wyrok, zanim orzecznictwo to zostało wypracowane. W rezultacie, nawet gdyby Trybunał orzekł, że prawo Unii stoi na przeszkodzie takiemu orzecznictwu, sąd odsyłający nie mógłby w tym zakresie uchylić wyroku wydanego w postępowaniu apelacyjnym.

52. W tym względzie jestem zdania, że o ile z postanowień odsyłających wynika, że sądy odsyłające wydają się wyraźnie skłaniać do uznania zaskarżonych przed nimi warunków za nieuczciwe, o tyle nie rozstrzygnęły one jednak jeszcze ostatecznie kwestii nieuczciwego charakteru wspomnianych warunków, w szczególności w świetle kryterium ustalonego przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w najnowszym orzecznictwie.

53. Okazuje zatem, że pytania przedłożone przez sądy odsyłające w związku ze zgodnością kryterium wypracowanego przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) są nadal dla tych sądów aktualne. Sądy te dążą bowiem do ustalenia, czy takie kryterium wynikające z orzecznictwa jest zgodne z systemem ochrony konsumentów ustanowionym w dyrektywie 93/13, w szczególności w art. 4 ust. 1 tej dyrektywy, w zakresie, w jakim wspomniane kryterium jest stosowane automatycznie bez umożliwienia sądowi uwzględnienia całokształtu okoliczności danej sprawy.

54. Jeśli chodzi w szczególności o znaczenie dla sprawy wątpliwości podniesionych przez sąd odsyłający w sprawie C-94/17, wskazał on co do istoty, że wniesione do niego odwołanie, jakkolwiek dotyczące konkretnie konsekwencji wynikających z nieuczciwego charakteru warunku rozpatrywanego w sprawie głównej, budzi również wątpliwości odnośnie do interpretacji postanowień dyrektywy 93/13 dotyczących stwierdzenia takiego charakteru. Ponadto nie można wykluczyć, że zgodnie z hiszpańskim prawem procesowym sąd ten może lub powinien ponownie zbadać z urzędu wspomniany charakter warunku w ramach toczącego się przed nim odwołania, a w szczególności kryteriów, w świetle których powinien zostać ustalony ten charakter, mając na względzie, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału kwestia, czy dany warunek umowy powinien zostać uznany za nieuczciwy, jest utożsamiana z bezwzględną przesłanką procesową¹⁴.

55. W konsekwencji z postanowień odsyłających nie wynika w sposób oczywisty, że pytania dotyczące kryterium wypracowanego przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w celu ustalenia nieuczciwego charakteru warunku ustalającego stopę odsetek za zwłokę, które to pytania zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału powinny korzystać z domniemania, że mają znaczenie dla sprawy¹⁵, były niedopuszczalne.

Co do istoty

56. Co do istoty sprawy powstaje pytanie, czy jednoznaczne kryterium, takie jak wypracowane przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy), zgodnie z którym zawarty w konsumenckich umowach pożyczki niewynegocjowany indywidualnie warunek określający mającą zastosowanie stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę zwykłych odsetek przewidzianych w tej umowie ma nieuczciwy charakter, jest zgodne z systemem ochrony konsumenta ustanowionym w dyrektywie 93/13, a w szczególności w art. 4 ust. 1 tej dyrektywy, w zakresie, w jakim kryterium to jest stosowane automatycznie bez umożliwienia sądowi uwzględnienia całokształtu okoliczności danej sprawy.

57. Zanim przejdę do kwestii, czy orzecznictwo to jest problematyczne pod względem efektywności ochrony przyznanej dyrektywą 93/13, chciałbym poczynić kilka uwag wstępnych odnośnie do kontekstu wydawania orzeczeń krajowych i ich konsekwencji dla sądów krajowych, które z urzędu lub na wniosek orzekają w przedmiocie nieuczciwego charakteru warunków w umowach zawieranych z konsumentami.

– Uwagi wstępne w przedmiocie kontekstu opracowania wynikającej z orzecznictwa Tribunal Supremo (sądu najwyższego) zasady i jej zakresu

58. Orzecznictwo Trybunału dotyczące dyrektywy 93/13 uwydatniło, ze względu na przyznaną w tej dyrektywie ochronę, aktywną rolę powierzoną sądom krajowym w wykrywaniu i sankcjonowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawartych z konsumentami, takich jak w szczególności warunki ustalające wysokość stopy odsetek za zwłokę¹⁶.

¹⁴ Zobacz podobnie wyrok z dnia 30 maja 2013 r., *Asbeek Brusse i De Man Garabito* (C-488/11, EU:C:2013:341, pkt 40, 41, 44). Zobacz także wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., *Matei* (C-143/13, EU:C:2015:127, pkt 40).

¹⁵ W odniesieniu do niedawnego przypomnienia domniemania znaczenia dla sprawy związanego z pytaniami prejudycjalnymi przedkładanymi w podobnych sytuacjach dotyczących wykładni dyrektywy należy się odnieść w szczególności do wyroków: z dnia 10 września 2014 r., *Kuřionová* (C-34/13, EU:C:2014:2189, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 20 września 2017 r., *Andriuc i in.* (C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 20).

¹⁶ Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r., *Banco Español de Crédito* (C-618/10, EU:C:2012:349); z dnia 14 marca 2013 r., *Aziz* (C-415/11, EU:C:2013:164); a także z dnia 21 stycznia 2015 r., *Unicaja Banco i Caixabank* (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21).

59. Jednakże, jak już wydaje się być przyjęte, to nie do Trybunału należy szczegółowe określenie – niezależnie od przypomnienia ogólnych kryteriów wynikających wyraźnie z dyrektywy 93/13 – rodzajów warunków umowy, które powinny zostać uznane za nieuczciwe w rozumieniu tej dyrektywy. Sąd krajowy jest zatem najwłaściwszym, o ile nie jedynym – mając na uwadze całokształt istotnych okoliczności – uprawnionym do ustalenia, w jakich przypadkach warunek umowy, taki jak ustalający odsetki za zwłokę, powinien zostać uznany za nieuczciwy, ponieważ może spowodować znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta¹⁷.

60. Ponadto nie można wykluczyć, że sądy wyższej instancji państwa członkowskiego są upoważnione przy wykonywaniu swych funkcji w zakresie harmonizacji interpretacji prawa krajowego do ustalania pewnych wytycznych celem ukierunkowania sądów niższych instancji przy dokonywanej przez nie ocenie nieuczciwego charakteru warunków umowy wiążących konsumentów, pod warunkiem że wytyczne te są zgodne z tymi wypracowanymi przez Trybunał.

61. Taki właśnie w szczególności wydaje się przedmiot orzecznictwa Tribunal Supremo (sądu najwyższego), powołanego w niniejszych postępowaniach głównych, wynikający zwłaszcza z trzech wyroków: z dnia 22 kwietnia (wydanego w pełnym składzie) oraz z dnia 7 i 8 września 2015 r.

62. Warto też zaznaczyć, że ustalona przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w owych wyrokach zasada wynikająca z orzecznictwa bezpośrednio odnosi się do zasad ustanowionych przez Trybunał w wyroku z dnia 14 marca 2013 r., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164). Tribunal Supremo (sąd najwyższy) odniósł się bowiem do pkt 74 tego wyroku, zgodnie z którym:

„[...] w odniesieniu do warunku dotyczącego ustalania wysokości odsetek za zwłokę należy przypomnieć, że w świetle pkt 1 lit. e) załącznika do dyrektywy w związku z art. 3 ust. 1 i z art. 4 ust. 1 dyrektywy sąd odsyłający winien w szczególności sprawdzić [...], ile wynosi w porównaniu z odsetkami ustawowymi stopa ustalonych odsetek za zwłokę, po to, by ustalić, czy jest ona odpowiednia do zapewnienia realizacji urzeczywistnianych za pomocą stopy ustawowej w danym państwie członkowskim celów i nie wykracza poza to, co jest konieczne do ich osiągnięcia”.

63. W tym względzie należy zauważyć, że instytucje bankowe, do których odnoszą się postępowania główne, podniosły w swoich pismach procesowych, a także na rozprawie, iż z wyroków Tribunal Supremo (sądu najwyższego) z dnia 22 kwietnia oraz z dnia 7 i 8 września 2015 r. nie wynika, że kryterium, na podstawie którego należy uznać za nieuczciwy warunek określający stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę odsetek zwykłych, znajduje zastosowanie w sposób automatyczny i jest wiążące. Zdaniem tych instytucji wspomniane kryterium ma na celu wyłącznie wsparcie sądu krajowego, który wciąż ma swobodę odstąpienia od niego, o ile uzasadnione to będzie okolicznościami sprawy.

64. Nie wydaje mi się, by powyższa wykładnia odpowiadała sformułowaniom stosowanym przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy), w szczególności w wyroku wydanym w dniu 22 kwietnia 2015 r. przez Pleno de la Sala de lo Civil (izbę cywilną w pełnym składzie).

65. W owym wyroku Tribunal Supremo (sąd najwyższy) przede wszystkim stwierdził, że w przeciwieństwie do sytuacji, w jakiej znajdują się inne państwa członkowskie, w Hiszpanii nie istnieje żadna przewidziana ustawą granica w zakresie ustalania wysokości odsetek za zwłokę w umowach pożyczki zawartych z konsumentami, co zmusza sądy hiszpańskie do dokonywania wyważenia interesów. W tym kontekście sąd ten uznał za konieczne, by nie poprzestawać na przypomnieniu ogólnych zasad, ale by ustanowić bardziej szczegółową zasadę, celem zapobieżenia sytuacji, w której sądy niższych instancji wypracowałyby odmienne kryteria dokonywania oceny

¹⁷ Zobacz podobnie wyrok z dnia 1 kwietnia 2004 r., *Freiburger Kommunalbauten* (C-237/02, EU:C:2004:209, pkt 22, 25); postanowienie z dnia 16 listopada 2010 r., *Pohotovost* (C-76/10, EU:C:2010:685, pkt 60). Odsyłam także do mojej opinii w sprawach połączonych *Unicaja Banco i Caixabank* (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2014:2299, pkt 42).

nieuczciwego charakteru warunków umowy ustalających stopę odsetek za zwłokę, co prowadziłoby do wydawania decyzji o charakterze arbitralnym i braku pewności prawa. Zgodnie z kryteriami ustanowionymi przez Trybunał, a także określonymi w różnych dziedzinach hiszpańskiego porządku prawnego, Tribunal Supremo (sąd najwyższy) stwierdził, że dodanie dwóch punktów procentowych przewidzianych w art. 576 kodeksu postępowania cywilnego do obliczania odsetek ustawowych był najbardziej adekwatnym kryterium prawnym dla ustalania stopy odsetek za zwłokę w pożyczkach osobistych udzielanych konsumentom. Takie kryterium pozwala zapobiec sytuacji, w której na konsumenta niewypełniającego swoich zobowiązań zostaje nałożony obowiązek uiszczenia wysokiej kary, jednocześnie zapewniając proporcjonalne „odszkodowanie” za uszczerbek, jaki poniósł wierzyciel wskutek stwierdzonego przez sąd opóźnienia wykonania zobowiązania.

66. Ze sformułowań użytych przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w wyroku z dnia 22 kwietnia 2015 r. wynika, że ustanowił on niewzruszalne domniemanie, wedle którego warunek umowy ustalający stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o dwa punkty procentowe stopę zwykłych odsetek przewidzianą w umowie pożyczki jest nieuczciwy.

67. Moim zdaniem orzecznictwo to bezdyskusyjnie ma wiążący charakter dla hiszpańskich sądów niższych instancji, w ten sposób, że są one obecnie zobowiązane do uznania za nieuczciwy każdego warunku umowy ustalającego stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o dwa punkty procentowe stopę zwykłych odsetek. Jeżeli, jak wyjaśnił podczas rozprawy rząd hiszpański w odpowiedzi na pisemne pytanie Trybunału, wspomniane orzecznictwo nie ma mocy prawa, orzeczenia sądów niższych instancji, które różnią się od kierunków wielokrotnie wskazanych przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) – będących zatem „przykładem” – mogą być kwestionowane w ramach postępowań kasacyjnych.

68. W tej sytuacji, oraz inaczej niż mogłaby sugerować pobieżna analiza, wypracowanie takiego orzecznictwa nie może być moim zdaniem utożsamiane ze środkami, które mogą być podejmowane przez organy krajowe na podstawie art. 8 dyrektywy 93/13.

69. Pragnę przypomnieć, że zgodnie z tym ostatnim postanowieniem „w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą”. Na podstawie tego przepisu państwa członkowskie mogą przyjmować wykazy nieuczciwych warunków, z zastrzeżeniem, że Komisja zostanie o tym poinformowana zgodnie z art. 8a wspomnianej dyrektywy.

70. Poza faktem, że możliwość ta została uznana za zastrzeżoną dla ustawodawcy krajowego, organów wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich z wyłączeniem sądów krajowych¹⁸, wydaje mi się, że nie chodzi tu w istocie o ustanowienie krajowej zasady mającej na celu wzmocnienie ochrony konsumentów przyznanej dyrektywą 93/13 poprzez wypracowanie „czarnego warunku”, ale o orzecznictwo sądu wyższej instancji zmierzające w przypadku braku przepisów szczególnych w zakresie ustalania stopy odsetek za zwłokę do dostarczenia precyzyjnych wytycznych sądom krajowym w celu określenia, w jakich przypadkach warunek umowy ustalający odsetki musi bezwzględnie zostać uznany za nieuczciwy.

¹⁸ Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego H. Saugmandsgaarda Øe w sprawie Biuro podróży Partner (C-119/15, EU:C:2016:387, pkt 53–57); a także opinia rzecznika generalnego P. Mengozziego w sprawach połączonych Gutiérrez Naranjo i in. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:552, przypis 18). Należy również podnieść, że motyw 63 dyrektywy 2011/83 odnosi się do „przyjęcia szczególnych przepisów krajowych”.

71. Jak przyznano na rozprawie, orzecznictwo to, mimo że uzupełnia prawo krajowe i, co za tym idzie, wiąże hiszpańskie sądy¹⁹, nie może być utożsamiane ze środkami, które państwa członkowskie mogą przyjąć w zastosowaniu art. 8 dyrektywy 93/13.

72. Jednakże, jak zamierzam wyjaśnić w dalszej części moich rozważań, niezależnie od tego, czy orzecznictwo to jest wiążące, nie jest ono problematyczne z perspektywy ochrony konsumentów zapewnionej dyrektywą 93/13.

– *Analiza kwestii, czy orzecznictwo Tribunal Supremo (sądu najwyższego) jest problematyczne z perspektywy ochrony przyznanej dyrektywą 93/13*

73. Z orzecznictwa Trybunału wynika, że dyrektywa 93/13 stoi na przeszkodzie wypracowaniu kryterium określającego nieuczciwy charakter warunku przy założeniu, że uniemożliwiłoby to sądowi krajowemu orzekającemu w przedmiocie warunku niespełniającego tego kryterium zbadanie jego ewentualnej nieuczciwości i w danym przypadku jego uchYLENIE²⁰.

74. Nie uważam natomiast, żeby z orzecznictwa tego można było wywnioskować, iż dyrektywa ta stoi także na przeszkodzie stosowaniu przez sądy krajowe takiego kryterium w zakresie, w jakim wynika z niego, że każdy odpowiadający mu warunek powinien automatycznie zostać uznany za nieuczciwy, bez względu na szczególne okoliczności sprawy. Ostatecznie tym, co okazuje się czynnikiem decydującym w kwestii skuteczności dyrektywy 93/13, jest to, żeby uprawnienie sądów krajowych do uznawania za nieuczciwe badanych przez nie warunków umowy nie było zagrożone.

75. W kwestii oceny warunków ustalających stopę odsetek za zwłokę oraz zwykłych istotne jest to, żeby wypracowanie takiego kryterium nie pozbawiło sądu krajowego możliwości uznania za nieuczciwy warunku umowy ustalającego stopę odsetek za zwłokę przekraczającą wynikającą z umowy stopę odsetek zwykłych o dwa punkty procentowe, jeżeli wymagałyby tego szczególne okoliczności danej sprawy. Podobnie sąd krajowy nie może zostać pozbawiony prawa dokonania oceny nieuczciwego warunku umowy zawartej z konsumentem ustalającego stopę odsetek zwykłych, w sytuacji gdy nie był on wynegocjowany między stronami²¹.

76. W niniejszym przypadku wszystkie strony są zaś zgodne co do tego, że sądy hiszpańskie zawsze mogą uznawać za nieuczciwe warunki ustalające stopę odsetek za zwłokę nieprzekraczającą o dwa punkty procentowe stopy odsetek zwykłych w świetle ogółu okoliczności zawarcia umowy. Co więcej, uważam, że orzecznictwo Tribunal Supremo (sądu najwyższego) nie uniemożliwia sądom rozpoznającym sprawę dokonania oceny nieuczciwego charakteru stopy zwykłych odsetek wynikających z umowy zawartej z konsumentem, w sytuacji gdy nie doszło do żadnych ustaleń podczas zawarcia tej umowy.

77. Pragnę przypomnieć, że oczywiście nie ma złotej reguły dokonywania w sposób abstrakcyjny oceny, czy warunek ustalający stawkę odsetek za zwłokę ma nieuczciwy charakter²². Innymi słowy, nie istnieją nieomyślnie kryteria, które pozwalają stwierdzić, i to niezależnie od badania okoliczności danego przypadku, czy taki warunek jest nieuczciwy.

19 Zgodnie z art. 1 ust. 6 kodeksu cywilnego orzecznictwo uzupełnia porządek prawny poprzez zasady ustanowione w utrwalony sposób przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w drodze interpretacji i stosowania prawa, zwyczajów i ogólnych zasad prawa. Na rozprawie Banco de Sabadell wskazała, bez niczyjzego sprzeciwu w tej kwestii, że sądy hiszpańskie stosują zasady wypracowane przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w sposób automatyczny.

20 Zobacz podobnie wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21, pkt 40).

21 Zobacz podobnie wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, pkt 74).

22 Zobacz moja opinia w sprawach połączonych Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2014:2299, pkt 42).

78. Należy jednak przyjąć, że domniemanie, nawet niewzruszalne, w myśl którego warunek ustalający stopę odsetek za zwłokę ponad pewien poziom jest nieuczciwy, jest zgodne z celem dyrektywy 93/13 polegającym na, przypominać, zapobieganiu powstania nierównowagi pomiędzy prawami i obowiązkami stron umowy (zob. art. 3 ust. 1 wspomnianej dyrektywy) ze *szkodą dla konsumenta* i w rezultacie na ochronie konsumentów. Fakt, że sąd krajowy jest zobowiązany do uznania za nieuczciwy warunku umowy ustalającego stopę odsetek za zwłokę na poziomie przekraczającym pewien próg, nie jest problematyczny z perspektywy realizacji tych celów, nawet jeśli z perspektywy ogólnej równowagi umowy jest przewidziany w sposób abstrakcyjny.

79. W tym kontekście należy przypomnieć, że w celu stwierdzenia, czy warunek powoduje, ze *szkodą dla konsumenta*, „znaczącą nierównowagę” wynikających z umowy praw i obowiązków stron, istotne może być w szczególności wzięcie pod uwagę przepisów mających zastosowanie w prawie krajowym w przypadku braku zgody stron w tym zakresie. To poprzez taką analizę porównawczą sąd krajowy będzie mógł ocenić, czy i, w odpowiednim przypadku, w jakim zakresie umowa stawia konsumenta w sytuacji gorszej niż *ta przewidziana w obowiązujących przepisach krajowych*²³.

80. W niniejszym przypadku kryterium, wedle którego stopa odsetek za zwłokę nie może być większa niż dwa punkty procentowe od stawki rocznych odsetek zwykłych, nie wynika bezpośrednio z ustawodawstwa hiszpańskiego, ale uwzględnia je w sposób pośredni. Jak Tribunal Supremo (sąd najwyższy) sprecyzował to w postanowieniu odsyłającym w sprawie C-94/17, wypracowane przez ten sąd kryterium dotyczące ustalania wysokości stopy odsetek za zwłokę powołuje się na stopę odsetek, którą można uznać za rozsądną ze względu na przepisy krajowe mające zastosowanie w innych dziedzinach.

81. Mając na uwadze całość powyższych rozważań, proponuję Trybunałowi, by na pytanie drugie lit. a) w sprawie C-96/16 i na pytanie pierwsze w sprawie C-94/17 odpowiedział, że dyrektywa 93/13 nie stoi na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym warunek umowy kredytu ustanawiający stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o dwa punkty procentowe stopę rocznych zwykłych odsetek jest nieuczciwy, pod warunkiem że orzecznictwo to nie przesądza o możliwości oceny przez sąd krajowy, w sposób autonomiczny i z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy, ewentualnie nieuczciwego charakteru warunków niespełniających tego kryterium, które przysłoby mu badać.

W przedmiocie pytania drugiego lit. b) w sprawie C-96/16 oraz pytań drugiego i trzeciego w sprawie C-94/17

82. Poprzez pytanie drugie lit. b) w sprawie C-96/16 oraz pytania drugie i trzecie w sprawie C-94/17 sądy odsyłające zmierzają do wyjaśnienia, czy dyrektywa 93/13 stoi na przeszkodzie rozwiązaniu wynikającemu z wyroków Tribunal Supremo (sądu najwyższego), zgodnie z którym konsekwencją stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy pożyczki ustalającego stopę odsetek za zwłokę jest zniesienie tych odsetek, w związku z czym w dalszym ciągu należne są jedynie odsetki zwykłe. W przypadku odpowiedzi twierdzącej Tribunal Supremo (sąd najwyższy) w sprawie C-94/17 zastanawia się, jakie powinny być tego następstwa, w szczególności, czy powinny one polegać na anulowaniu nie tylko odsetek za zwłokę, ale także odsetek zwykłych przewidzianych w tej umowie, czy też na naliczaniu ustawowych odsetek za zwłokę.

83. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców 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.

23 Zobacz wyrok z dnia 26 stycznia 2017 r., Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, pkt 59).

84. Jak orzekł Trybunał, sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do odstąpienia od stosowania nieuczciwego warunku umowy, tak aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z usunięcia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego²⁴.

85. Prawdą jest, że Trybunał także uznał uprawnienie sądu krajowego do zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jednakże możliwość ta została wyraźnie ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje. Z tej perspektywy, jak Trybunał co do istoty zauważył, stwierdzenie nieważności warunku umowy pożyczki dotyczącego stopy odsetek za zwłokę nie rodzi co do zasady takich konsekwencji, ponieważ kwota żądana przez pożyczkodawcę będzie wobec niestosowania tych stóp procentowych nieuchronnie niższa²⁵.

86. Zważywszy na powyższe orzecznictwo, należy stwierdzić, że dyrektywa 93/13 nie stoi na przeszkodzie rozstrzygnięciu przyjętemu przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy) we wspomnianym powyżej orzecznictwie w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie to wymaga, aby sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy ustalającego stopę odsetek za zwłokę, z jednej strony po prostu odstąpił od stosowania tego warunku, przy jednoczesnym zachowaniu ważności innych warunków tej umowy, w szczególności warunku dotyczącego stopy odsetek zwykłych, a z drugiej strony nie zastąpił warunku uznanego za nieuczciwy przepisami ustawowymi o charakterze dyspozytywnym, takimi jak między innymi przepisy ustalające ustawowe odsetki za zwłokę stosowane w przypadku braku zgody stron umowy.

87. Jeżeli warunek ustalający stopę odsetek za zwłokę zostanie uznany za nieuczciwy przez sąd krajowy, sąd ten powinien odstąpić od jego stosowania, ale nie będzie on uprawniony do dokonania wyboru obniżenia kwoty kary umownej nałożonej na konsumenta. Jeżeli chodzi o inne warunki umowy (w danym wypadku nawet te dotyczące stopy odsetek zwykłych), będą one nadal obowiązywać i naturalnie wciąż wywoływać takie skutki, jakie zwykle powinny wywołać.

88. Natomiast fakt uznania warunku ustalającego stopę odsetek zwykłych za bezskuteczny, w sytuacji gdy nie został on uznany za nieuczciwy, wykracza poza konsekwencje związane ze skutecznością ochrony konsumentów przyznanej dyrektywą 93/13.

89. Jest tak tym bardziej, że ponieważ chodzi o umowę pożyczki, warunki ustalające stopę odsetek zwykłych powinny zostać wyraźnie odróżnione od warunków ustalających stopę odsetek za zwłokę. Podczas gdy odsetki zwykle pełnią funkcję wynagrodzenia za udostępnienie pewnej kwoty pieniędzy przez pożyczkodawcę do momentu spłaty, odsetki za zwłokę mają na celu nałożenie kary za niewykonanie przez dłużnika zobowiązania spłaty pożyczki w terminach przewidzianych w umowie. Warunki dotyczące stopy odsetek zwykłych stanowią w konsekwencji istotę umowy pożyczki i dotyczą zatem głównego przedmiotu umowy, który co do zasady nie podlega kontroli sądu na podstawie dyrektywy 93/13²⁶.

24 Wyroki: z dnia 21 stycznia 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 26 stycznia 2017 r., Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, pkt 71).

25 Zobacz podobnie wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21, pkt 28–34).

26 Zobacz podobnie moja opinia w sprawie Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:85, pkt 56–58). Ma to zastosowanie bez względu na możliwość badania przez sąd warunków, które są sformułowane w sposób niejasny lub niezrozumiały.

90. Moim zdaniem wnioski takie nasuwa się bez względu na sposób, w jaki sformułowane są postanowienia warunków umowy ustalających stopę odsetek. Niezależnie od tego, czy warunek ustalający stopę procentową odsetek za zwłokę jest odmienny od warunku dotyczącego odsetek zwykłych, czy też te dwa rodzaje warunków się pokrywają, stwierdzenie, w myśl którego warunek dotyczący odsetek za zwłokę jest nieuczciwy, nie może mieć wpływu na stosowanie odsetek zwykłych. W sytuacji gdy stopa odsetek za zwłokę polega na powiększeniu odsetek zwykłych, wyłącznie to powiększenie powinno zostać unieważnione. Nie jest to w żaden sposób tożsame z „dostosowaniem” umowy, co jest zgodnie z orzecznictwem niedozwolone; chodzi o odstąpienie od stosowania jednego warunku uznanego za nieuczciwy.

91. Mając na względzie powyższe rozważania, proponuję odpowiedzieć na pytanie drugie lit. b) w sprawie C-96/16 oraz na pytanie drugie w sprawie C-94/17, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoją na przeszkodzie temu, by po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru warunku umowy pożyczki ustalającego stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o dwa punkty procentowe uzgodnioną stopę zwykłych odsetek, zgodnie ze wspomnianym powyżej orzecznictwem, warunek ustalający stopę odsetek zwykłych był stosowany aż do całkowitej spłaty długu.

92. W świetle powyższej odpowiedzi nie ma potrzeby udzielenia odpowiedzi na pytanie trzecie w sprawie C-94/17.

Wnioski

93. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by odpowiedział następująco:

I. W sprawie C-96/16 na pytanie przedstawione przez Juzgado de Primera Instancia n°38 de Barcelona (sąd pierwszej instancji nr 38 w Barcelonie, Hiszpania):

- 1) Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie stoi na przeszkodzie praktyce przedsiębiorcy polegającej na zbywaniu lub nabywaniu wierzytelności, takich jak w omawianym przypadku, która to praktyka nie oferuje konsumentowi możliwości zwolnienia się z długu poprzez zapłatę cesjonariuszowi jej kwoty powiększonej o odsetki i poniesione koszty.
- 2) Artykuł 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu ustalającemu jako jednoznaczne kryterium fakt, że w konsumenckich umowach pożyczki bez zabezpieczenia rzeczowego niewynegocjowany indywidualnie warunek określający stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę odsetek zwykłych wynikających z umowy jest nieuczciwy w zakresie, w jakim:
 - nie ogranicza swobodnej oceny przysługującej sądowi krajowemu w zakresie stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunków umowy pożyczki bez zabezpieczenia rzeczowego zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą oraz
 - nie uniemożliwia sądowi rozpatrującemu sprawę odstąpienia od stosowania wspomnianego warunku, jeżeli stwierdzi on jego „nieuczciwy” charakter w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy.
- 3) Artykuł 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoją na przeszkodzie temu, aby po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru warunku umowy kredytu ustalającego stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o dwa punkty procentowe stopę odsetek zwykłych wynikających z umowy, zgodnie ze wspomnianym powyżej orzecznictwem, warunek ustalający stopę odsetek zwykłych był stosowany aż do całkowitej spłaty długu.

II. W sprawie C-94/17 na pytania przedstawione przez Tribunal Supremo (sąd najwyższy, Hiszpania):

- 1) Artykuł 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu ustalającemu jako jednoznaczne kryterium fakt, że w konsumenckich umowach pożyczki bez zabezpieczenia rzeczowego niewynegocjowany indywidualnie warunek określający stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o ponad dwa punkty procentowe stopę odsetek zwykłych wynikających z umowy jest nieuczciwy w zakresie, w jakim:
 - nie ogranicza swobodnej oceny przysługującej sądowi krajowemu w zakresie stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunków umowy pożyczki bez zabezpieczenia rzeczowego zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą oraz
 - nie uniemożliwia sądowi rozpatrującemu sprawę odstąpienia od stosowania wspomnianego warunku, jeżeli stwierdzi on jego nieuczciwy charakter w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy.
- 2) Artykuł 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoją na przeszkodzie temu, aby po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru warunku umowy pożyczki ustalającego stopę odsetek za zwłokę przekraczającą o dwa punkty procentowe stopę odsetek zwykłych wynikających z umowy, zgodnie ze wspomnianym powyżej orzecznictwem, warunek ustalający stopę zwykłych odsetek miał zastosowanie aż do całkowitej spłaty długu.
- 3) Nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na pytanie trzecie.