



# Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (sjunde avdelningen)

den 18 november 2021 \*

”Begäran om förhandsavgörande – Konsumentskydd – Direktiv 93/13/EEG – Oskäliga avtalsvillkor i konsumentavtal – Avtal om hypotekslån som är indexerat mot en utländsk valuta – Avtalsvillkor avseende köp- och säljkursen för en utländsk valuta – Krav på begriplighet och transparens – Den nationella domstolens befogenheter”

I mål C-212/20,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Sąd Rejonowy dla Warszawy – Woli w Warszawie II Wydział Cywilny (Distriktsdomstolen i Warszawa – distriktet Wola, andra avdelningen för överklaganden i civilmål, Polen) genom beslut av den 22 januari 2020, som inkom till domstolen den 12 maj 2020, i målet

**M.P.,**

**B.P.**

mot

**”A.” prowadzący działalność za pośrednictwem ”A.” SA,**

ytterligare deltagare i rättegången:

**Rzecznik Praw Obywatelskich,**

meddelar

DOMSTOLEN (sjunde avdelningen)

sammansatt av ordföranden på sjätte avdelningen I. Ziemele (referent), tillika tillförordnad ordförande på sjunde avdelningen, samt domarna P.G. Xuereb och A. Kumin,

generaladvokat: J. Kokott,

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

\* Rättegångsspråk: polska.

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- M.P. och B.P., genom J. Mikołajek, radca prawny, samt genom M. Szymański, adwokat,
- ”A.” prowadzący działalność za pośrednictwem ”A.” SA, genom M. Bakula, radca prawny,
- Rzecznik Praw Obywatelskich, genom M. Taborowski,
- Polens regering, genom B. Majczyna, i egenskap av ombud,
- Portugals regering, genom L. Inez Fernandes, M. Queiroz Ribeiro, A. Rodrigues och P. Barros da Costa, samtliga i egenskap av ombud,
- Europeiska kommissionen, genom S.L. Kaléda och N. Ruiz García, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

### **Dom**

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 3.1, 4.1 och 5 i rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal (EGT L 95, 1993, s. 29; svensk specialutgåva, område 15, volym 12, s. 169).
- 2 Begäran har framställts i ett mål mellan å ena sidan M.P. och B.P. och å andra sidan banken ”A.” prowadzący działalność za pośrednictwem ”A.” SA (nedan kallad A) angående återbetalningsvillkoren i ett avtal om hypotekslån indexerat mot en utländsk valuta och som påstås innehålla oskäliga avtalsvillkor.

### **Tillämpliga bestämmelser**

#### ***Unionsrätt***

- 3 Åttonde och tjugonde skälen i direktiv 93/13 har följande lydelse:

”Gemenskapens två konsumentpolitiska program ... understryker vikten av att skydda konsumenterna mot oskäliga avtalsvillkor. Detta skydd bör föreskrivas genom lagar och andra författningar som antingen harmoniseras på gemenskapsnivå eller antas direkt på den nivån.

...

Avtalen skall formuleras på ett klart och begripligt språk och konsumenten skall ha en reell möjlighet att granska alla villkoren. I tveksamma fall skall den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen gälla.”

4 I artikel 3.1 i direktivet föreskrivs följande:

”Ett avtalsvillkor som inte har varit föremål för individuell förhandling skall anses vara oskäligt om det i strid med kravet på god sed medför en betydande obalans i parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet till nackdel för konsumenten.”

5 I artikel 4 i nämnda direktiv föreskrivs följande:

”1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 7 skall frågan om ett avtalsvillkor är oskäligt bedömas med beaktande av vilken typ av varor eller tjänster som avtalet avser och med hänsyn tagen, vid tiden för avtalets ingående, till alla omständigheter i samband med att avtalet ingicks samt till alla övriga villkor i avtalet eller något annat avtal som det är beroende av.

2. Bedömningen av avtalsvilkors oskälighet skall inte avse vare sig beskrivningen av avtalets huvudföremål eller å ena sidan förhållandet mellan pris och ersättning och å andra sidan sålda tjänster eller varor; detta gäller i den mån dessa villkor är klart och begripligt formulerade.”

6 I artikel 5 i direktiv 93/13 föreskrivs följande:

”I avtal där alla eller vissa villkor som erbjuds konsumenten är i skriftlig form skall dessa villkor alltid vara klart och begripligt formulerade. Vid tveksamhet om ett avtalsvilkors innebörd skall den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen gälla. Denna tolkningsregel gäller inte vid de förfaranden som föreskrivs i artikel 7.2.”

7 I artikel 6.1 i detta direktiv anges följande:

”Medlemsstaterna skall föreskriva att oskäliga villkor som används i avtal som en näringsidkare sluter med en konsument inte är, på sätt som närmare stadgas i deras nationella rätt, bindande för konsumenten och att avtalet skall förbli bindande för parterna på samma grunder, om det kan bestå utan de oskäliga villkoren.”

8 I artikel 7.1 i direktivet föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall se till att det i konsumenternas och konkurrenternas intresse finns lämpliga och effektiva medel för att hindra fortsatt användning av oskäliga villkor i avtal som näringsidkare sluter med konsumenter.”

### ***Polsk rätt***

9 Artikel 65 i kodeks cywilny (civillagen) har följande lydelse:

”§ 1 Viljeyttringen ska tolkas i enlighet med principerna om grundläggande samhällsnormer och sedvanor med beaktande av det sammanhang i vilket viljeyttringen kommit till uttryck.

§ 2 Parternas gemensamma vilja och det eftersträvade syftet ska sökas i avtalen snarare än i avtalsklausulernas bokstavliga lydelse.”

10 Artikel 385<sup>1</sup> i civillagen har följande lydelse:

”§ 1 Villkor i ett konsumentavtal som inte har varit föremål för individuell förhandling är inte bindande för konsumenten om dennes rättigheter och skyldigheter enligt nämnda avtalsvillkor är

utformade på ett sätt som strider mot god sed och allvarligt åsidosätter konsumentens intressen (oskäligen avtalsvillkor). Detta gäller inte för avtalsvillkor som avser parternas huvudsakliga prestationer, särskilt med avseende på pris eller vederlag, om de är tydligt formulerade.

§ 2 Om ett avtalsvillkor inte är bindande för konsumenten enligt § 1 ska avtalet förbli bindande för parterna i övriga delar.

§ 3 Ett villkor i ett avtal som inte varit föremål för individuell förhandling anses vara ett avtalsvillkor vars innehåll konsumenten inte haft något verkligt inflytande över. Detta gäller i synnerhet för avtalsvillkor som är baserade på standardavtal som avtalsmotparten har föreslagit för konsumenten.

§ 4 Det ankommer på den som påstår att en klausul har varit föremål för individuell förhandling att bevisa detta.”

- 11 Artikel 69 stycke 2 i ustawa – Prawo bankowe (banklag) av den 29 augusti 1997 (Dz. U. nr 140, år 1997, position 939), i den lydelse som var gällande vid tidpunkten för omständigheterna i det nationella målet, innehöll en förteckning över de uppgifter som skulle finnas med i ett låneavtal, såsom lånebeloppet och lånets valuta (punkt 2), villkoren för återbetalning av lånet (punkt 4), räntebeloppet och villkoren för ändring av räntan (punkt 5) samt villkoren för ändring och hävning av låneavtalet (punkt 10).
- 12 Ustawa o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (lag om ändring av banklagen och några andra lagar) av den 29 juli 2011 (Dz. U. nr 165, år 2011, position 984), som trädde i kraft efter ingåendet av det i det nationella målet aktuella låneavtalet, lade till en punkt 4a i artikel 69 stycke 2 i banklagen samt ett stycke 3 i nämnda artikel 69.
- 13 Enligt artikel 69 stycke 2 punkt 4a i banklagen, i dess ändrade lydelse, ska kreditavtalet bland annat ”vid kreditavtal uttryckta i, eller indexerade mot, en annan valuta än den polska valutan” innehålla ”närmare bestämmelser om hur och när kursen i utländsk valuta ska fastställas på grundval av vilken bland annat lånebeloppet, delutbetalningar och månatliga avbetalningar (kapitalbelopp och ränta) beräknas samt regler för hur lånet ska omräknas till den valuta i vilken lånet ska utbetalas och återbetalas”.
- 14 I artikel 69 stycke 3 i denna lag, i dess ändrade lydelse, föreskrivs följande:  
”När det gäller kreditavtal uttryckta i, eller indexerade mot, en annan valuta än den polska valutan kan låntagaren göra de månatliga avbetalningarna (kapitalbelopp och ränta) samt göra en förtida återbetalning av hela eller en del av lånebeloppet direkt i denna valuta. I ett sådant fall ska det i kreditavtalet även fastställas regler för öppnande och hållande av ett konto för mottagande av medel för återbetalning av krediten samt regler för återbetalning via detta konto.”

### **Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

- 15 Den 16 maj 2008 ingick M.P. och B.P. ett avtal med A, en bank etablerad i Polen, om hypotekslån till ett belopp av 460 000 polska zloty (PLN) (cirka 100 000 euro), vilket skulle återbetalas genom 480 månatliga avbetalningar. Lånet var indexerat mot en utländsk valuta, nämligen schweiziska franc (CHF), och räntesatsen motsvarade referensräntan LIBOR 3M (CHF), med tillägg av en fast marginal på 1,20 procentenheter.

- 16 Låntagarna undertecknade i samband med låneansökan en förklaring enligt vilken de, samtidigt som de var fullt medvetna om valutarisken, avstod från möjligheten att teckna ett lån i polska zloty och valde att ingå ett lån som var indexerat mot en utländsk valuta. I förklaringen angavs dessutom att låntagarna hade informerats om att återbetalningar på lånet anges i den utländska valutan och att återbetalning skulle ske i polska zloty enligt de regler som angavs i de allmänna avtalsvillkoren, vilka de hade fått kännedom om (nedan kallade de allmänna villkoren).
- 17 Det framgår av § 2 punkterna 2 och 12 i de allmänna villkoren att ett lån som är indexerat mot en utländsk valuta är ett lån med en räntesats som grundar sig på en referensränta som är hänförlig till en annan valuta än polska zloty. Utbetalning och återbetalning av ett sådant lån sker dock i polska zloty på grundval av kursen för den utländska valutan som återfinns i den i banken gällande växelkursstabellen.
- 18 Enligt § 7 punkt 4 i de allmänna villkoren ska utbetalning av medlen göras i polska zloty till en kurs som inte får understiga köpkursen i enlighet med den tabell som gällde vid tidpunkten för utbetalningen. Den återstående delen av lånet ska anges i den utländska valutan och beräknas enligt den kurs som används för utbetalningen av lånet.
- 19 Enligt § 9 punkt 2 i de allmänna villkoren ska återbetalningar på lånet anges i den utländska valutan och dras från låntagarens bankkonto på förfallodagen, i enlighet med säljkursen för schweiziska franc som anges i den tabell som gäller i banken vid utgången av den arbetsdag som föregår förfallodagen för betalningarna på lånet.
- 20 Den 10 januari 2013 ingick M.P. och B.P. ett tillägg till det aktuella avtalet med A, i vilket det föreskrevs att låntagarna själva skulle återbetala lånet i schweiziska franc utan att använda den av banken tillämpade växlingstransaktionen.
- 21 Förändringarna i växelkursen mellan polska zloty och schweiziska franc ledde till att skillnaden mellan det belopp som återbetalats av kärandena i det nationella målet för perioden från den 16 maj 2008 till den 10 oktober 2014 och det belopp som skulle ha återbetalats om lånet hade angetts i polska zloty jämte därvid tillämplig räntesats uppgick till 30 601,01 PLN (cirka 6 732 euro).
- 22 M.P. och B.P. ansåg att indexeringsvillkoret för lånet i utländsk valuta var oskäligt, eftersom det inte innehöll några uppgifter om hur banken skulle fastställa valutakursen. De väckte därför talan och yrkade att A skulle förpliktas att till dem betala ett belopp på 50 000 PLN (cirka 10 850 euro).
- 23 Den hänskjutande domstolen har preciserat att parterna i det nationella målet tolkar ordalydelsen i indexeringsvillkoret i avtalet om hypotekslån på olika sätt. Banken anser att detta villkor innebär att kursen för lånevalutan ska fastställas utifrån marknadskursen, såsom den dagligen återges i bankens valutakurstabell, medan låntagarna tolkar detta villkor så, att det innebär att valutakursen ska fastställas med utgångspunkt i en objektiv kurs, såsom den som fastställts av Narodowy Bank Polski (Polens centralbank).
- 24 Enligt den hänskjutande domstolen är det aktuella indexeringsvillkoret, på grund av dess allmänna lydelse, i viss mån tvetydigt, vilket innebär att A inte har uppfyllt sin informations- och transparenskyldighet, såsom föreskrivs i artikel 5 i direktiv 93/13.

- 25 Den hänskjutande domstolen vill emellertid få klarhet i huruvida artikel 5 i direktiv 93/13, med hänsyn till låneavtalets löptid, det vill säga 40 år, och själva mekanismen för indexerings av en utländsk valuta, vars växelkurs ständigt ändras, trots allt ska tolkas så, att det ankommer på banken att utforma indexeringsvillkoret på ett sätt som gör det möjligt för låntagaren att självständigt fastställa kursen vid en viss tidpunkt. En sådan grad av precision är nämligen enligt den hänskjutande domstolen i praktiken omöjlig att uppnå.
- 26 Den hänskjutande domstolen har i detta avseende påpekat att artikel 65 i civillagen ger den hänskjutande domstolen möjlighet att söka efter avtalsparternas gemensamma avsikt. I förevarande fall har den hänskjutande domstolen anfört att marknadsvärdet för den utländska indexeringsvalutan skulle kunna utgöra kriteriet för fastställande av växelkursen för denna valuta enligt det avtal som är aktuellt i det nationella målet. Denna domstol har tillagt att en sådan lösning skulle säkerställa en balans mellan avtalsparternas rättigheter och skyldigheter.
- 27 Den hänskjutande domstolen har för övrigt erinrat om att det, i enlighet med domen av den 14 mars 2013, *Aziz* (C-415/11, EU:C:2013:164), och domen av den 26 januari 2017, *Banco Primus* (C-421/14, EU:C:2017:60), ska prövas huruvida det aktuella avtalsvillkoret innebär en sådan fördelning av rättigheter och skyldigheter som inte skulle ha godtagits av parterna inom ramen för förhandlingar i god tro.
- 28 Med hänsyn till de omständigheter under vilka det aktuella låneavtalet ingicks och fullgjordes, utesluter den hänskjutande domstolen inte att låntagarna ändå skulle ha ingått detta avtal om de hade uppfattat avtalsvillkoren på samma sätt som banken.
- 29 Den hänskjutande domstolen anser vidare att A under hela avtalets löptid, på grundval av sin uppfattning om avtalet, tillämpade kurserna på valutamarknaden och därigenom inte kan anses vara i ond tro. På sin höjd skulle banken kunna kritiseras för en viss likgiltighet, men inte för att ha haft som avsikt att utforma avtalsvillkoret för att missgynna konsumenten genom att tillämpa godtyckliga utländska valutakurser som saknar koppling till marknadskurserna.
- 30 Mot denna bakgrund beslutade Sąd Rejonowy dla Warszawy – Woli w Warszawie II Wydział Cywilny (Distriktsdomstolen i Warszawa – distriktet Wola, andra avdelningen för överklaganden i civilmål, Polen) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:
- ”1) Mot bakgrund av artiklarna 3.1, 4.1. och 5 samt skälen i [direktiv 93/13], i vilka det föreskrivs en skyldighet att avfatta ett avtal på ett klart och begripligt sätt och att tveksamheter ska tolkas till förmån för konsumenten, måste ett avtalsvillkor avseende fastställande av köp- och säljkursen för en utländsk valuta i ett låneavtal som är indexerat mot den utländska valutans växelkurs vara avfattat på ett entydigt sätt, det vill säga så att låntagaren/konsumenten själv kan fastställa denna växelkurs vid ett visst datum, eller är det, såsom anges i artikel 4.1 i direktivet, möjligt att mot bakgrund av avtalets art, det vill säga avtalets långa löptid (flera decennier) och den omständigheten att beloppet i utländsk valuta är föremål för ständiga förändringar (kan ändras när som helst), använda ett mer allmänt formulerat avtalsvillkor, nämligen ett villkor som hänvisar till marknadsvärdet på den utländska valutan på ett sätt som hindrar en betydande obalans mellan parterna vad gäller deras rättigheter och skyldigheter till nackdel för konsumenten i den mening som avses i artikel 3.1 i direktivet?

- 2) För det fall den första frågan ska besvaras jakande, är det mot bakgrund av artikel 5 och skälen i [direktiv 93/13], möjligt att tolka ett avtalsvillkor om långgivarens (en bank) fastställande av köp- och säljkursen för den utländska valutan på så sätt att tveksamheter i avtalet avgörs till konsumentens fördel och det antas att köp- och säljkursen för den utländska valutan inte fastställs på ett godtyckligt sätt utan på marknadsmässiga villkor, särskilt i en situation där båda parterna hade samma uppfattning angående avtalsvillkoren om fastställande av köp- och säljkurser för den utländska valutan eller där låntagaren/konsumenten inte var intresserad av det omtvistade avtalsvillkoret vid tidpunkten för avtalets ingående och under avtalets fullgörande, inbegripet då låntagaren inte tagit del av innehållet i avtalet i samband med dess ingående och under hela avtalstiden?”

### **Prövning av tolkningsfrågorna**

- 31 EU-domstolen påpekar inledningsvis att den hänskjutande domstolen har ställt den första tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida ett villkor om indexering mot en utländsk valuta – såsom villkoret i det avtal om hypotekslån som är aktuellt i det nationella målet och som kännetecknas av en synnerligen lång löptid – för att uppfylla kravet på transparens i artikel 4.1 och artikel 5 i direktiv 93/13 måste vara klart och begripligt formulerat så att konsumenten själv när som helst kan fastställa växelkursen för den aktuella valutan, såsom den tillämpas av banken. Inom ramen för denna fråga önskar den hänskjutande domstolen även få klarhet i huruvida en hänvisning till marknadsvärdet för valutan är tillräcklig för att säkerställa det krav på transparens som föreskrivs i dessa bestämmelser.
- 32 Den hänskjutande domstolen har dessutom ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida den är behörig att tolka ett sådant indexeringsvillkor som det som är aktuellt i det nationella målet som en hänvisning till marknadsvärdet på den utländska valutan, särskilt när en sådan tolkning skulle göra det möjligt att återspegla avtalsparternas gemensamma vilja och på så sätt undvika att detta villkor ogiltigförklaras.
- 33 Inom ramen för den andra delen av den första tolkningsfrågan har den hänskjutande domstolen följaktligen hänvisat till det allmänna begreppet marknadsvärde som ett sätt för att säkerställa att ett sådant indexeringsvillkor som det som är aktuellt i det nationella målet är klart och begripligt formulerat. För övrigt framgår det av den andra tolkningsfrågan bland annat att denna hänvisning följer av den hänskjutande domstolens tolkning av detta avtalsvillkor. Den hänskjutande domstolen önskar härvidlag få klarhet i huruvida den, mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i det nationella målet, bland annat låneavtalets långa löptid och att låntagarna inte visat något särskilt intresse vid fullgörandet av avtalet, har rätt att göra en mer allmän omformulering av den aktuella avtalsbestämmelsen på så sätt att den anses hänföra sig till marknadsvärdet för den utländska valutan.
- 34 Mot denna bakgrund ska den första delen av den första frågan besvaras innan den andra delen av den första frågan prövas tillsammans med den andra frågan.

### ***Den första delen av den första frågan***

- 35 Den hänskjutande domstolen har ställt den första delen av den första frågan för att få klarhet i huruvida artikel 4.1 och artikel 5 i direktiv 93/13 ska tolkas så, att ett avtalsvillkor, som ingår i ett låneavtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument, och som reglerar köp- och säljkursen för den utländska valuta mot vilken lånet är indexerat, ska anses vara klart och

begripligt formulerat om det är avfattat på ett sådant sätt att konsumenten vid varje tidpunkt under fullgörandet av avtalet självständigt kan bestämma den valutakurs som är tillämplig för att fastställa storleken på avbetalningarna på lånet.

- 36 Inledningsvis påpekar EU-domstolen att enligt det förfarande för samarbete mellan nationella domstolar och EU-domstolen som införts genom artikel 267 FEUF ankommer det, enligt fast rättspraxis, på EU-domstolen att ge den nationella domstolen ett användbart svar, som gör det möjligt för den nationella domstolen att avgöra det mål som den ska pröva. I detta syfte kan EU-domstolen behöva omformulera de frågor som hänskjutits (dom av den 16 juli 2020, Caixabank och Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 och C-259/19, EU:C:2020:578, punkt 46 och där angiven rättspraxis).
- 37 Även om det är riktigt att den hänskjutande domstolen i den första delen av den första delfrågan hänvisar till kravet på att avtalsvillkor ska vara klart och begripligt formulerade, såsom föreskrivs såväl i artikel 4 som i artikel 5 i direktiv 93/13, avser det nationella målet varken fastställandet av avtalets huvudföremål eller förhållandet mellan å ena sidan pris och ersättning och å andra sidan sålda tjänster eller varor, i den mening som avses i artikel 4.2 i detta direktiv. Detta innebär att den första delen av den första frågan ska förstås så, att den enbart avser tolkningen av kravet på transparens i artikel 5 i detta direktiv.
- 38 Det framgår under alla omständigheter av domstolens praxis att kravet på en klar och begriplig formulering i artikel 5 i direktiv 93/13 är tillämpligt även när ett villkor omfattas av tillämpningsområdet för artikel 4.2 i direktivet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 mars 2020, Gómez del Moral Guasch, C-125/18, EU:C:2020:138, punkt 46). Dessutom följer det av denna praxis att kravet i artikel 4.2 i direktivet har samma innebörd som det krav som avses i artikel 5 i samma direktiv (dom av den 30 april 2014, Kásler och Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, punkt 69).
- 39 Av ordalydelsen i artikel 5 i direktiv 93/13 framgår vidare att när villkoren i ett avtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument är i skriftlig form, ska dessa villkor ”alltid vara klart och begripligt formulerade” och således uppfylla kravet på transparens.
- 40 Enligt tjugonde skälet i direktivet ska konsumenten dessutom ha en reell möjlighet att granska alla avtalsvillkor.
- 41 Kravet på att avtalsvillkor ska vara transparenta kan i detta avseende inte begränsas till att villkor ska vara klara och begripliga i formellt och grammatiskt hänseende. Det skyddssystem som direktivet genomför vilar på idén att konsumenten befinner sig i underläge i förhållande till näringsidkaren, framför allt i fråga om tillgång till information, varför direktivets krav på att avtalsvillkoren ska vara klart och begripligt formulerade, och följaktligen kravet på transparens, ska tolkas extensivt (dom av den 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punkt 63 och där angiven rättspraxis).
- 42 Kravet på att avtalsvillkoren ska vara transparenta ska följaktligen förstås så, att det inte bara innebär att det aktuella villkoret ska vara begripligt för konsumenten i formellt och grammatiskt avseende, utan även att en normalt informerad och skäligen uppmärksam och medveten genomsnittskonsument kan förstå hur villkoret konkret tillämpas och således, på grundval av klara och begripliga kriterier, bedöma de potentiellt omfattande ekonomiska konsekvenserna av



detta villkor för en sådan konsuments finansiella förpliktelser (dom av den 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punkt 64 och där angiven rättspraxis).

- 43 Kravet på en klar och begriplig formulering förutsätter närmare bestämt att finansinstituten, när det gäller kreditavtal, ska ge låntagarna adekvat information för att de ska kunna fatta välgrundade och försiktiga beslut. Detta krav innebär att ett avtalsvillkor som föreskriver att krediten ska återbetalas i samma utländska valuta som den i vilken krediten beviljats måste ha förståtts av konsumenten såväl i formell och grammatisk mening som med avseende på dess konkreta räckvidd. Detta innebär att en normalt informerad och skäligen uppmärksam och medveten genomsnittskonsument inte endast måste kunna förstå möjligheten att den utländska valuta mot vilken låneavtalet är indexerat kan komma att öka eller minska i värde, utan även kunna bedöma de potentiellt omfattande ekonomiska konsekvenserna av detta villkor för en sådan konsuments finansiella förpliktelser (se beslut av den 22 februari 2018, Lupean, C-119/17, ej publicerat, EU:C:2018:103, punkt 24 och där angiven rättspraxis).
- 44 En sådan tolkning stöds av syftet med direktiv 93/13, vilket enligt direktivets åttonde skäl bland annat är konsumentskydd. Domstolen har i detta avseende redan fastställt att det är av grundläggande betydelse för konsumenten att denne före ingåendet av avtalet erhåller information om avtalsvillkoren och följderna av att avtalet ingås. Det är bland annat mot bakgrund av dessa uppgifter som konsumenten avgör om han eller hon vill ingå ett avtal med en näringsidkare och vara bunden av de villkor som näringsidkaren utformat i förväg (dom av den 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punkt 62 och där angiven rättspraxis).
- 45 I förevarande fall framgår det av handlingarna i målet att låntagarna, vid tidpunkten för ingåendet av det avtal som är aktuellt i det nationella målet, hade förstått villkoret om indexeringen av avtalet så, att det föreskrev att köp- och säljkursen för indexeringsvalutan för beräkning av de månatliga avbetalningarna skulle fastställas på grundval av en objektivt bestämd växelkurs, såsom den som fastställs av Narodowy Bank Polski (Polens centralbank).
- 46 A har däremot angett att enligt § 9 punkt 2 i de allmänna villkoren var köp- och säljkursen för valutan den kurs som anges i den gällande tabellen i banken. A har vidare anfört att vid tidpunkten för ingåendet av det aktuella avtalet var banken enligt gällande lagar och andra författningar inte skyldig att närmare ange alla detaljer i beräkningen av den växelkurs som tillämpades. A har preciserat att växelkursen i praktiken var sammansatt av dels de genomsnittliga valutakurser som offentliggörs av Polens centralbank, dels den sammantagna situationen på valutamarknaden, bankens ställning i valutahänseende och prognoserna om kursutvecklingen.
- 47 Det framgår av beslutet om hänskjutande att varken det aktuella indexeringsvillkoret eller de allmänna villkoren närmare anger samtliga de faktorer som banken beaktar för att fastställa den växelkurs som ska tillämpas vid beräkningen av storleken på avbetalningarna på det aktuella hypotekslånet.
- 48 Med förbehåll för den hänskjutande domstolens prövning förefaller det således som om det aktuella indexeringsvillkoret kännetecknas i mindre utsträckning av en tvetydig lydelse än att det saknas uppgifter om hur den växelkurs som tillämpas av A ska fastställas vid beräkningen av storleken på återbetalningarna.

- 49 Domstolen har redan slagit fast – när det gäller ett avtalsvillkor på grundval av vilket näringsidkaren fastställer storleken på de månatliga återbetalningar som konsumenten ska göra i förhållande till den säljkurs som näringsidkaren tillämpar för den utländska valutan – att det är av väsentlig betydelse för iakttagandet av kravet på transparens huruvida det i låneavtalet på ett transparent sätt redogörs för syftet med och detaljerna kring växlingsmekanismen för den utländska valutan och sambandet mellan denna mekanism och den mekanism som föreskrivs i andra avtalsvillkor, så att konsumenten har möjlighet att, utifrån klara och begripliga kriterier, förutse växlingsmekanismens ekonomiska följder för honom eller henne (se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 april 2014, Kásler och Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, punkt 73).
- 50 Det ankommer följaktligen på den hänskjutande domstolen att avgöra huruvida, med beaktande av samtliga relevanta faktiska omständigheter, däribland den reklam och de upplysningar som långivaren tillhandahållit i samband med förhandlingarna om det aktuella låneavtalet, en normalt informerad och skäligen uppmärksam och medveten genomsnittskonsument dels kan känna till att det i allmänhet förekommer fluktuationer på finansmarknaderna när det gäller växelkurser, dels dessutom kan bedöma de potentiellt omfattande ekonomiska konsekvenserna för vederbörande av tillämpningen av säljkursen i samband med beräkningen av de återbetalningar som konsumenten slutligen måste erlägga, och därmed kan bedöma den totala kostnaden för lånet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punkterna 66 och 67 och där angiven rättspraxis).
- 51 Det är riktigt, såsom den hänskjutande domstolen har påpekat, att långivaren, när det gäller ett låneavtal med en löptid på 40 år som är indexerat mot en utländsk valuta, inte kan förutse utvecklingen av den ekonomiska börda som kan vara förbunden med den indexeringsmekanism som föreskrivs i nämnda avtal.
- 52 En näringsidkares iakttagande av kravet på transparens i artikel 5 i direktiv 93/13 ska i detta avseende bedömas mot bakgrund av de uppgifter som näringsidkaren hade tillgång till när avtalet med konsumenten ingicks (beslut av den 3 mars 2021, Ibercaja Banco, C-13/19, ej publicerat, EU:C:2021:158, punkt 57 och där angiven rättspraxis).
- 53 Den omständigheten att växelkurserna utvecklas över tid kan emellertid inte motivera att det i avtalsvillkoren och i den information som näringsidkaren lämnar vid förhandlingen om avtalet inte anges vilka kriterier som banken använder för att fastställa den växelkurs som ska tillämpas vid beräkningen av storleken på återbetalningarna och som således gör det möjligt för konsumenten att när som helst fastställa växelkursen.
- 54 Denna slutsats stöds av den omständigheten att det skyddssystem som genomförts genom direktiv 93/13 vilar på idén att konsumenten befinner sig i underläge i förhållande till näringsidkaren, framför allt i fråga om tillgång till information, varför direktivets krav på att avtalsvillkoren ska vara klart och begripligt formulerade, och följaktligen kravet på transparens, ska förstås så, att det ska vara möjligt för låntagaren att förstå det åtagande som görs, särskilt när det gäller sättet för beräkning av de månatliga återbetalningarna på det lån som ingåtts.
- 55 Av det ovan anförda följer att artikel 5 i direktiv 93/13 ska tolkas så, att innehållet i ett avtalsvillkor – i ett låneavtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument – enligt vilket köp- och säljkurser fastställs för en utländsk valuta mot vilken lånet är indexerat, måste göra det möjligt för en normalt informerad och skäligen uppmärksam och medveten konsument att, på grundval

av klara och begripliga kriterier, förstå hur växelkursen fastställs för den utländska valutan som används för att beräkna storleken på återbetalningarna, så att konsumenten själv har möjlighet att när som helst fastställa den växelkurs som tillämpas av näringsidkaren.

***Den andra delen av den första frågan samt den andra frågan***

- 56 Den hänskjutande domstolen har ställt dessa frågor, vilka ska prövas tillsammans, för att få klarhet i huruvida artiklarna 5 och 6 i direktiv 93/13 ska tolkas så, att de utgör hinder för att en nationell domstol, som har slagit fast att ett villkor om indexering mot en utländsk valuta i ett låneavtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument är oskäligt i den mening som avses i artikel 3.1 i direktivet, gör en tolkning av detta avtalsvillkor för att avhjälpa villkorets oskälighet genom att införa det allmänna begreppet ”marknadsvärde” för den utländska indexeringsvalutan, även om en sådan tolkning motsvarar avtalsparternas gemensamma vilja.
- 57 För det första ska det erinras om att för det fall den hänskjutande domstolen, mot bakgrund av samtliga omständigheter i det nationella målet, skulle finna att det aktuella indexeringsvillkoret är oskäligt, ankommer det enligt artikel 6.1 i direktiv 93/13 på den hänskjutande domstolen att inte tillämpa detta villkor.
- 58 Det framgår av rättspraxis att iakttagandet av kravet i artikel 5 i direktiv 93/13 på att ett avtalsvillkor ska vara klart och begripligt formulerat utgör en av de omständigheter som ska beaktas vid en bedömning av huruvida detta villkor är oskäligt, vilket det ankommer på den nationella domstolen att göra enligt artikel 3.1 i direktivet. Vid denna bedömning ankommer det på den nationella domstolen att, med beaktande av samtliga omständigheter i målet, först bedöma huruvida kravet på god sed har åsidosatts och därefter huruvida det eventuellt föreligger en betydande obalans till nackdel för konsumenten, i den mening som avses i sistnämnda bestämmelse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 oktober 2019, Kiss och CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, punkt 49).
- 59 Det har vidare slagits fast att ett villkor i ett låneavtal som är indexerat mot en utländsk valuta, i vilket det anges att återbetalningarna ska göras i denna valuta, medför – för det fall den nationella valutan devalveras i förhållande till den utländska valutan – att valutarisken åvilar konsumenten (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 22 februari 2018, Lupean, C-119/17, ej publicerat, EU:C:2018:103, punkt 28).
- 60 I förevarande fall framgår det av beslutet om hänskjutande att artikel 69 stycke 2 i banklagen har ändrats efter ingåendet av det avtal om hypotekslån som är aktuellt i det nationella målet, vilket numera innebär att ett låneavtal som är indexerat mot en utländsk valuta måste innehålla uppgifter om metoderna och datumen för fastställandet av den växelkurs som ligger till grund för beräkningen av lånebeloppet och de månatliga återbetalningarna samt reglerna för valutaomräkning.
- 61 Domstolen har redan slagit fast att även om artikel 7.1 i direktiv 93/13 inte utgör hinder för att medlemsstaterna genom lagstiftning förbjuder fortsatt användning av oskäliga villkor i avtal som näringsidkare sluter med konsumenter, måste lagstiftaren i detta sammanhang iaktta de krav som följer av artikel 6.1 i detta direktiv (dom av den 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punkt 77 och där angiven rättspraxis).

- 62 Den omständigheten att ett avtalsvillkor på grundval av nationell lagstiftning har förklarats vara oskäligt och ogiltigt, samt ersatts av ett nytt villkor, får nämligen inte medföra att det skydd som konsumenten garanteras försvagas (dom av den 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punkt 78 och där angiven rättspraxis).
- 63 Under dessa omständigheter påverkar inte lagstiftarens antagande av bestämmelser som reglerar användningen av ett avtalsvillkor och som bidrar till att säkerställa den avskräckande verkan som eftersträvas med direktiv 93/13 när det gäller näringsidkarnas beteende, de rättigheter som konsumenterna har enligt direktivet (dom av den 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punkt 79).
- 64 Det framgår följaktligen av de omständigheter som angetts ovan i punkterna 50 och 52 att det aktuella indexeringsvillkoret – med förbehåll för den prövning som det ankommer på den hänskjutande domstolen att göra – är oskäligt. Villkoret gör det nämligen inte möjligt för konsumenten att när som helst själv fastställa den växelkurs som näringsidkaren tillämpar.
- 65 Eftersom den hänskjutande domstolen har angett att A inte kan anses ha varit i ond tro, ankommer det på den hänskjutande domstolen att särskilt pröva huruvida det föreligger en betydande obalans i parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet till nackdel för konsumenten.
- 66 En sådan prövning kan inte begränsas till en kvantitativ ekonomisk bedömning som grundar sig på en jämförelse mellan, å ena sidan, det sammanlagda beloppet för den transaktion som avtalet avser och, å andra sidan, de kostnader som konsumenten åläggs enligt detta avtalsvillkor. En betydande obalans kan nämligen följa redan av att konsumentens rättsliga ställning, i dennes egenskap av part i det aktuella avtalet, undergrävs enligt tillämpliga nationella bestämmelser på ett tillräckligt allvarligt sätt, antingen genom en begränsning av de rättigheter som avtalet enligt nämnda bestämmelser ger konsumenten, eller genom att konsumenten hindras från att utöva dessa rättigheter eller genom att konsumenten åläggs en ytterligare förpliktelse som inte föreskrivs i nationell rätt (dom av den 3 oktober 2019, Kiss och CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, punkt 51 och där angiven rättspraxis).
- 67 För det andra har den hänskjutande domstolen angett att det enligt artikel 65 i civillagen är möjligt för den hänskjutande domstolen att avhjälpa bristen på transparens i det aktuella indexeringsvillkoret, en brist som skulle kunna leda till att det anses oskäligt, genom att tolka villkoret på ett sätt som motsvarar avtalsparternas gemensamma vilja.
- 68 EU-domstolen påpekar emellertid att när den nationella domstolen konstaterar att ett oskäligt villkor i ett avtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument är ogiltigt, ska artikel 6.1 i direktiv 93/13 tolkas så, att den utgör hinder för en nationell bestämmelse som gör det möjligt för den nationella domstolen att komplettera avtalet genom att ändra innehållet i detta villkor (dom av den 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punkt 67 och där angiven rättspraxis).
- 69 För det fall en nationell domstol skulle ha möjlighet att ändra innehållet i oskäliga villkor i ett sådant avtal kunde detta äventyra förverkligandet av det långsiktiga syftet med artikel 7 i direktiv 93/13. En sådan möjlighet skulle nämligen motverka den avskräckande effekt det har på näringsidkarna att sådana oskäliga villkor helt enkelt inte kan tillämpas gentemot konsumenterna, eftersom näringsidkarna skulle vara benägna att använda villkoren med vetskap

om att även om de skulle ogiltigförklaras så skulle den nationella domstolen kunna fylla ut avtalet i nödvändig utsträckning på ett sådant sätt att näringsidkarnas intressen tillvaratogs (dom av den 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punkt 68 och där angiven rättspraxis).

- 70 Det framgår emellertid av beslutet om hänskjutande att den tolkning som den hänskjutande domstolen avser att göra på grundval av artikel 65 i civillagen i slutändan skulle innebära en ändring av innehållet i det aktuella indexeringsvillkoret, eftersom det skulle leda till att förståelsen av villkoret ändrades genom att det i detta införs en hänvisning till ”marknadsvärdet” för den utländska valutan.
- 71 Även om den tolkning som den hänskjutande domstolen har föreslagit skulle anses motsvara avtalsparternas gemensamma förståelse av det aktuella indexeringsvillkoret när avtalet ingicks, vilket emellertid förefaller motsägas av de skriftliga yttranden som nämnda parter har ingett till domstolen, påverkar detta inte det förhållandet att ett villkor som den nationella domstolen har förklarat vara oskäligt inte får tillämpas enligt artikel 6.1 i direktiv 93/13, och att dess innehåll inte får ändras.
- 72 Det är endast om en ogiltigförklaring av det oskäligen villkoret skulle tvinga den nationella domstolen att ogiltigförklara avtalet i dess helhet och därigenom utsätta konsumenten för särskilt negativa konsekvenser, så att konsumenten bestraffas, som den nationella domstolen skulle kunna ersätta detta villkor med en utfyllnadsregel i nationell rätt (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 4 februari 2021, CDT, C-321/20, ej publicerat, EU:C:2021:98, punkt 43 och där angiven rättspraxis).
- 73 Domstolen har dock slagit fast att artikel 6.1 i direktiv 93/13 utgör hinder för att luckor i ett avtal avhjälps – när dessa uppstått till följd av att oskäligen villkor i avtalet undanröjts – enbart med stöd av allmängiltiga nationella bestämmelser som föreskriver att verkningar som anges i en rättshandling ska utfyllas med de verkningar som följer av principen om billighet eller sedvana, vilka bestämmelser inte utgör vare sig dispositiva bestämmelser eller bestämmelser som är tillämpliga om avtalsparterna kommit överens om detta (dom av den 3 oktober 2019, Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, punkt 62).
- 74 I förevarande fall framgår det emellertid inte av beslutet om hänskjutande att den tolkning som den hänskjutande domstolen har föreslagit syftar till att avhjälpa avtalets ogiltighet på grund av att detta inte skulle kunna bestå utan det aktuella indexeringsvillkoret.
- 75 Med förbehåll för den hänskjutande domstolens prövning förefaller det inte heller som om artikel 65 i civillagen, som innehåller en allmän tolkningsregel, utgör en utfyllnadsregel i nationell rätt.
- 76 För det tredje kan principen i artikel 6.1 i direktiv 93/13 att ett oskäligt villkor inte får ha rättsverkan inte ifrågasättas med hänvisning till de omständigheter under vilka det aktuella avtalet ingicks och fullgjordes.
- 77 Domstolen har nämligen slagit fast att i syfte att säkerställa den avskräckande verkan av artikel 7 i direktiv 93/13, kan de möjligheter som står till buds för en nationell domstol som finner att ett avtalsvillkor är oskäligt i den mening som avses i artikel 3.1 i det direktivet inte vara beroende av den faktiska tillämpningen av detta villkor (beslut av den 11 juni 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-602/13, ej publicerat, EU:C:2015:397, punkt 50).

- 78 Mot denna bakgrund kan den omständigheten att kändena i det nationella målet endast visat föga intresse för indexeringsvillkoret i avtalet inte påverka den princip som det erinras om i punkt 57 ovan, enligt vilken det ankommer på den nationella domstolen – när den finner att ett villkor i ett avtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument är oskäligt – att enligt artikel 6.1 i direktiv 93/13 underlåta att tillämpa villkoret.
- 79 Mot bakgrund av det ovanstående ska den andra delen av den första frågan samt den andra frågan besvaras enligt följande. Artiklarna 5 och 6 i direktiv 93/13 ska tolkas så, att de utgör hinder för att en nationell domstol, som har slagit fast att ett villkor om indexering mot en utländsk valuta i ett låneavtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument är oskäligt i den mening som avses i artikel 3.1 i direktivet, gör en tolkning av detta avtalsvillkor för att avhjälpa villkorets oskälighet, även om en sådan tolkning motsvarar avtalsparternas gemensamma vilja.

### Rättegångskostnader

- 80 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (sjunde avdelningen) följande:

- 1) **Artikel 5 i rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal ska tolkas så, att innehållet i ett avtalsvillkor – i ett låneavtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument – enligt vilket köp- och säljkurser fastställs för en utländsk valuta mot vilken lånet är indexerat, måste göra det möjligt för en normalt informerad och skäligen uppmärksam och medveten konsument att, på grundval av klara och begripliga kriterier, förstå hur växelkursen fastställs för den utländska valutans som används för att beräkna storleken på återbetalningarna, så att konsumenten själv har möjlighet att när som helst fastställa den växelkurs som tillämpas av näringsidkaren.**
- 2) **Artiklarna 5 och 6 i direktiv 93/13 ska tolkas så, att de utgör hinder för att en nationell domstol, som har slagit fast att ett villkor om indexering mot en utländsk valuta i ett låneavtal som ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument är oskäligt i den mening som avses i artikel 3.1 i direktivet, gör en tolkning av detta avtalsvillkor för att avhjälpa villkorets oskälighet, även om en sådan tolkning motsvarar avtalsparternas gemensamma vilja.**

Underskrifter