Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNE ODVJETNICE
JULIANE KOKOTT
od 19. ožujka 2020.[1]

Predmet C-81/19

NG,
OH
protiv
SC Banca Transilvania SA

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputila Curtea de Apel Cluj (Žalbeni sud u Cluju, Rumunjska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Zaštita potrošača – Direktiva 93/13/EEZ – Nepošteni uvjeti u potrošačkim ugovorima – Kredit u stranoj valuti – Odredba o promjeni tečaja – Članak 1. stavak 2. – Ugovorna odredba kojom se izražava opće načelo utvrđeno zakonom – Članak 6. stavak 1. – Pravne posljedice – Uklanjanje nepoštenih odredbi – Nepostojanje ugovora bez nepoštenih odredbi – Ovlasti nacionalnog suda”

I. Uvod

1. Ovaj prethodni postupak još jednom se odnosi na zaštitu potrošača od nepoštenih odredbi unesenih u ugovore o kreditu izražene u stranoj valuti.

2. Odredbom koja je sporna u glavnom postupku nalaže se tužiteljima u tom postupku da kredit izražen u švicarskim francima otplate u toj valuti. Međutim, velika deprecijacija rumunjskog leja – valute u kojoj tužitelji ostvaruju svoje prihode – u godinama nakon sklapanja ugovora o kreditu gotovo je udvostručila iznos koji moraju otplatiti.

3. Pritom se zahtjevom za prethodnu odluku ne postavlja više izričito načelno pitanje može li se odobravanje kredita u stranoj valuti potrošačima smatrati usklađenim s pravom Unije. Naime, iako se u prethodnoj sudskoj praksi Suda navodi da se u slučaju takvih ugovora o kreditu rizik promjene tečaja ne može automatski staviti na teret potrošaču, iz nje također proizlazi da ta praksa sama po sebi nije protivna pravu Unije[2]. U skladu s tom sudskom praksom, ključno je pitanje je li potrošač bio jasno i razumljivo obaviješten o tom riziku[3].

1 Izvorni jezik: njemački

2 To je temeljno pitanje pojašnjeno presudom od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 41.), vidjeti u tom pogledu također mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Wahla u predmetu Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:313, t. 2.).

3 Vidjeti presude od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 40. i 41.), od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 41.), od 20. rujna 2018., OTP Bank i OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750, t. 68.), i od 14. ožujka 2019., Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207, t. 48.). Na to se odnosi drugo prethodno pitanje.

4. Suprotno tomu, u središtu su ovog predmeta posljedice koje, ovisno o slučaju, nacionalni sud mora izvesti iz utvrđenja nepoštenosti odredbe o riziku promjene tečaja. Naime, sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku smatra da sve pravne posljedice nepoštenosti koje su dosad istaknute u sudskoj praksi dovode do prevelikog opterećenja potrošača. Sudovi koji su uputili zahtjeve za prethodnu odluku suočeni su s usporedivim pravnim problemima u trima drugim predmetima koji su trenutačno u tijeku [4].

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

5. Pravni okvir Unije u ovom predmetu određen je Direktivom Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima (u daljnjem tekstu: Direktiva 93/13) [5].

6. Uvodne izjave 12. i 13. Direktive 93/13 glase:

„[(12)] budući, međutim, da nacionalni zakoni za sada dozvoljavaju samo djelomičnu mogućnost usklađivanja; budući da ova Direktiva obuhvaća samo one ugovorne odredbe o kojima nisu vođeni pojedinačni pregovori; budući da bi državama članicama trebalo omogućiti da svojim nacionalnim propisima, strožim od onih iz ove Direktive, uz dužno poštovanje ugovora, svojim potrošačima pruže višu razinu zaštite;

[(13)] budući da se pretpostavlja da zakonske ili regulatorne odredbe država članica kojima se izravno ili neizravno utvrđuju uvjeti potrošačkih ugovora ne sadrže nepoštene odredbe; budući da se ne čini potrebnim da budu podložni oni uvjeti koji odražavaju obvezne zakonske ili regulatorne odredbe i načela ili odredbe međunarodnih konvencija u kojima su države članice ili Zajednica stranke; budući da se u tom pogledu izrazom iz članka 1. stavka 2. koji glasi ‚obveznih zakonskih ili regulatornih odredaba' obuhvaćaju i propisi koji se u skladu sa zakonom primjenjuju na ugovorne stranke ako nisu utvrđena nikakva drukčija rješenja;"

7. Članak 1. stavak 2. Direktive 93/13 sadržava sljedeću odredbu:

„Ugovorne odredbe koje su odraz obaveznih zakonskih ili regulatornih odredaba i odredaba ili načela međunarodnih konvencija u kojima su države članice ili Zajednica stranke, posebno u području prijevoza, ne podliježu odredbama ove Direktive."

8. Člankom 3. stavkom 1. te direktive određuje se:

„Ugovorna odredba o kojoj se nisu vodili pojedinačni pregovori smatra se nepoštenom ako u suprotnosti s uvjetom o dobroj vjeri, na štetu potrošača prouzroči znatniju neravnotežu u pravima i obvezama stranaka, proizašlih iz ugovora."

9. Članak 4. stavak 2. Direktive 93/13 glasi:

„Procjena o tome jesu li neke odredbe nepoštene ne odnosi se na definiciju glavnog predmeta ugovora ni na primjerenost cijene i naknade na jednoj strani, i isporučene usluge i robu, na drugoj, sve dok su te odredbe jasno i razumljivo sastavljene."

4 Vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Szpunara u predmetu Gómez del Moral Guasch (C-125/18, EU:C:2019:695) te predmete C-269/19, Banca B. (SL 2019., C 238, str. 7.) i C-346/19, Credit Europe Ipotecar IFN i Credit Europe Bank (SL 2019., C 288, str. 19.).

5 SL 1993., L 95, str. 29. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 24.)

10. Člankom 6. stavkom 1. iste direktive određuje se:

„Države članice utvrđuju da u ugovoru koji je prodavatelj robe ili pružatelj usluge sklopio s potrošačem prema nacionalnom pravu nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošača, a da ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba."

11. Člankom 7. stavkom 1. Direktive 93/13 propisuje se:

„U interesu potrošača i tržišnih konkurenata države članice osiguravaju da postoje primjerena i djelotvorna sredstva za sprečavanje stalnog korištenja nepoštenih odredaba u ugovorima koji prodavatelji robe i pružatelji usluga sklapaju s potrošačima."

B. Nacionalno pravo

12. Od nacionalnog prava su za predmetni slučaj relevantni rumunjski Codul civil (Građanski zakonik) i Codul comercial (Trgovački zakonik), u svojoj verziji koja je bila na snazi u trenutku sklapanja ugovora.

13. Članak 1578. Građanskog zakonika, kojim je utvrđeno načelo nominalizma, glasio je kako slijedi:

„Obveza koja proizlazi iz novčanog zajma uvijek je ograničena na isti iznos naveden u ugovoru. Ako se vrijednost valute poveća ili smanji prije roka za otplatu, dužnik mora vratiti pozajmljeni iznos i obvezan je vratiti samo taj iznos u valuti koja se koristila prilikom plaćanja."

14. Člankom 41. Trgovačkog zakonika propisivalo se sljedeće:

„Ako valuta navedena u ugovoru nije zakonsko ili trgovinsko sredstvo plaćanja u zemlji i ako sâme stranke nisu odredile njezin tečaj, plaćanje će se izvršiti u valuti zemlje u skladu s tečajem koji će imati na sâm dan dospijeća i u mjestu plaćanja, a ako u tom mjestu ne postoji tečaj, izvršit će se prema tečaju najbližih tržišta, osim ako u ugovoru nije navedena odredba o ‚stvarnom plaćanju' ili druga slična odredba."

III. Činjenično stanje i glavni postupak

15. Sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku utvrdio je da su tužitelji u glavnom postupku 31. ožujka 2006. sklopili kao potrošači ugovor o kreditu s društvom SC Volksbank România SA (kasnije Banca Transilvania) u iznosu od 90 000,00 RON.

16. Za refinanciranje kredita od 31. ožujka 2006. stranke su 15. listopada 2008. sklopile drugi ugovor o kreditu. Predmet je bio kredit u stranoj valuti u iznosu od 65 000,00 švicarskih franaka (CHF). To je odgovaralo otprilike 159 126,00 RON odnosno otprilike 33 488,00 eura [6]. Tužitelji ostvaruju svoje dohotke u rumunjskim lejima.

17. Točkom 1. odjeljka 4. općih uvjeta drugog ugovora o kreditu bilo je propisano da će se „sva plaćanja […] izvršiti u valuti kredita, osim u slučajevima izričito navedenima u posebnim ili općim uvjetima" (u daljnjem tekstu: sporna odredba).

18. Deprecijacija leja i aprecijacija švicarskog franka u razdoblju između listopada 2008. i travnja 2017. dovele su do povećanja iznosa koji treba otplatiti za 117 760,00 RON (otprilike 24 772,00 eura).

6 Tečaj na dan potpisivanja ugovora, 31. ožujka 2008.

19. Tužitelji su stoga podnijeli tužbu Tribunalulu Specializat Cluj (Specijalizirani sud u Cluju, Rumunjska). Tvrde da banka nije u dovoljnoj mjeri ispunila svoje obveze informiranja u pogledu rizika promjene tečaja. Osim toga, ističu da su zbog preuzimanja tog rizika bili u neopravdano nepovoljnom položaju. Zbog toga u biti traže da se tečaj zamrzne od trenutka sklapanja ugovora.

20. Tuženik, međutim, prigovara da se sporna odredba temelji na načelu nominalizma utvrđenom u članku 1578. Građanskog zakona i stoga se u skladu s člankom 1. stavkom 2. Direktive 93/13 ne može ispitivati njezina nepoštenost.

21. Prvostupanjski sud odbio je tužbu. Smatrao je, doduše, da je sporna odredba podvrgnuta sadržajnoj ocjeni. Međutim, banka je, prema njegovu mišljenju, u dovoljnoj mjeri ispunila svoje obveze informiranja. Navodi, naime, da ona nije mogla predvidjeti znatne promjene tečaja.

22. Nakon što su obje stranke podnijele žalbe, postupak je u tijeku pred sudom koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku, Curteom de Apel Cluj (Žalbeni sud u Cluju, Rumunjska). Taj sud dvoji o tumačenju Direktive 93/13 s obzirom na njezino područje primjene, obveze informiranja koje imaju prodavatelji robe ili pružatelji usluga i pravne posljedice koje proizlaze iz eventualne nepoštenosti dotične odredbe.

IV. Zahtjev za prethodnu odluku i postupak pred Sudom

23. Rješenjem od 27. prosinca 2018., koje je Sud zaprimio 1. veljače 2019., Curtea de Apel Cluj (Žalbeni sud u Cluju) postavila je Sudu u skladu s člankom 267. UFEU-a sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članak 1. stavak 2. Direktive 93/13/EEZ tumačiti na način da mu se ne protivi ispitivanje nepoštenosti ugovorne odredbe kojom se preuzima dispozitivno pravilo od kojeg su stranke mogle odstupiti, ali konkretno nisu jer se o tom pravilu nije pregovaralo, poput one o kojoj je riječ u predmetnom slučaju, kojom se nalaže otplata zajma u istoj stranoj valuti u kojoj je odobren?

2. Može li se u kontekstu u kojem pri odobrenju zajma u stranoj valuti potrošaču nisu bili predstavljeni izračuni/predviđanja u vezi s ekonomskim učinkom koji će eventualna fluktuacija tečaja imati na ukupne obveze plaćanja koje proizlaze iz ugovora opravdano tvrditi da je takva odredba, koja podrazumijeva potrošačevo potpuno preuzimanje rizika promjene tečaja (na temelju načela nominalizma), jasna i razumljiva te da je pružatelj usluge/banka ispunila u dobroj vjeri obvezu informiranja druge ugovorne strane u slučaju u kojem je najveći stupanj zaduženosti potrošača koji je utvrdila Rumunjska narodna banka izračunan u odnosu na tečaj koji je bio na snazi na dan odobrenja zajma?

3. Protivi li se Direktivi 93/13/EEZ i sudskoj praksi koja se odnosi na tu direktivu te načelu djelotvornosti činjenica da se nakon utvrđenja nepoštenosti odredbe koja se odnosi na pripisivanje rizika promjene tečaja ugovor nastavi u neizmijenjenom obliku? Koja bi bila moguća izmjena s ciljem da se ne primijeni nepoštena odredba i da se poštuje načelo djelotvornosti?”

24. Tužitelji, Savezna Republika Njemačka, Rumunjska i Europska komisija podnijeli su pisana očitovanja u okviru prethodnog postupka pred Sudom. Na raspravi održanoj 6. veljače 2020. sudjelovali su tužitelji i tuženik u glavnom postupku, Rumunjska i Europska komisija.

V. Pravna ocjena

25. Tri prethodna pitanja odnose se na tri uzastopne faze ispitivanja koje provodi sud države članice prilikom sadržajne ocjene prethodno sastavljenih ugovornih odredbi na temelju Direktive 93/13.

26. Prvo prethodno pitanje odnosi se na ograničenje područja primjene Direktive 93/13 (odjeljak A.).

27. Sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku također se pita je li sporna odredba sastavljena „jasno i razumljivo" u smislu članka 4. stavka 2. Direktive. Budući da je Sud već razradio kriterije za tu analizu u pogledu sporne odredbe koja je vrlo slična onoj o kojoj je riječ u predmetima Andriciuc [7] i Lupean [8], u tom pogledu dovoljno je ograničiti se na kratko upućivanje na postojeću sudsku praksu (odjeljak B.).

28. Nadalje, u ovom predmetu naglasak je na pravnim posljedicama koje eventualno proizlaze iz utvrđenja nepoštenosti sporne odredbe (odjeljak C.).

A. Područje primjene Direktive 93/13 (prvo prethodno pitanje)

29. Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku u biti pita podliježe li Direktivi 93/13 ugovorna odredba kojom se izražava opće načelo utvrđeno zakonom.

30. Naime, u skladu s člankom 1. stavkom 2. Direktive 93/13, iz njezina područja primjene isključene su ugovorne odredbe koje su „odraz" „obavezne" odredbe. U tom je pogledu sud koji je uputio zahtjev, koji je jedini nadležan za ocjenu činjenica [9], utvrdio da je sporna ugovorna odredba izraz načela nominalizma iz članka 1578. Građanskog zakonika.

31. Zbog toga dvoji u pogledu proširenja područja primjene Direktive.

1. Tekst članka 1. stavka 2. Direktive 93/13

32. Sudu koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku pritom se čini problematičnom okolnost da članak 1578. Građanskog zakonika nije kogentna odredba te se stoga ne može smatrati „obaveznom" u smislu članka 1. stavka 2. Direktive 93/13. S tim u vezi ukazuje na nejasnoće u rumunjskoj jezičnoj inačici te direktive. Naime, dok se, primjerice, u njemačkoj jezičnoj inačici u članku 1. stavku stavku 2. Direktive upotrebljava izraz „obavezan", koji može obuhvaćati i kogentne, ali i dispozitivne odredbe, izraz „obligatorii", koji se upotrebljava u rumunjskoj jezičnoj inačici, čini se da u rumunjskom pravu označava isključivo kogentne odredbe.

33. Međutim, iz opće strukture Direktive jasno proizlazi da se izraz „obavezan" ne odnosi na tradicionalno razlikovanje u građanskom pravu između kogentnih (i stoga „obaveznih") i dispozitivnih (i stoga „dobrovoljnih") odredbi. U tom pogledu valja podsjetiti da su pojmovi koji se upotrebljavaju u Direktivi 93/13 dio prava Unije i da ih se stoga treba tumačiti autonomno [10]. Značenje pojma „obligatorii" u rumunjskom pravu stoga nije relevantno za tumačenje tog pojma iz članka 1. stavka 2. Direktive 93/13. Naprotiv, kao što to proizlazi iz uvodne izjave 13. navedene direktive, taj pojam obuhvaća i sva dispozitivna pravila, koja se, stoga, u skladu sa zakonom primjenjuju među ugovornim strankama, osim ako nije drukčije ugovoreno [11].

7 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703)

8 Rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103)

9 Vidjeti presudu od 3. travnja 2019., Aqua Med (C-266/18, EU:C:2019:282, t. 32. i navedenu sudsku praksu).

10 Presude od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 37.), i od 26. veljače 2015., Matei (C-143/13, EU:C:2015:127, t. 50.)

11 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 29.)

34. Osim toga, okolnost da stranke prilikom sklapanja ugovora nisu imale stvarnu mogućnost od njega odstupiti ne utječe na odgovor na postavljeno prethodno pitanje. Ta je okolnost preduvjet, a ne kriterij za isključenje primjenjivosti Direktive 93/13. Inače se ne radi o ugovornoj odredbi u smislu članka 3. stavka 1. Direktive 93/13. Naime, tom se odredbom zahtijeva da se o predmetnoj odredbi „nisu vodili pojedinačni pregovori".

35. Valja, dakle, utvrditi da čak i dispozitivno pravo, kao što je, primjerice, članak 1578. Građanskog zakonika, može u načelu biti „obavezna" odredba u smislu članka 1. stavka 2. Direktive 93/13.

2. Smisao i svrha isključenja iz područja primjene u članku 1. stavku 2. Direktive 93/13

36. Međutim, iz toga ne slijedi da ugovorna odredba poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku ne ulazi u područje primjene Direktive.

37. Naprotiv, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, kako bi ocijenio podliježe li ugovorna odredba u skladu s člankom 1. stavkom 2. Direktive 93/13 sadržajnoj ocjeni, Sud se također bavi teleološkim aspektima.

38. Naime, isključenje iz područja primjene Direktive 93/13 opravdava se prema sudskoj praksi pretpostavkom da je nacionalni zakonodavac već uspostavio ravnotežu između svih prava i obveza stranaka u određenim ugovorima i da stoga zakonske odredbe u pravilu ne sadržavaju nepoštene odredbe [12].

39. Smatram da se to ne temelji isključivo na ideji da je u takvim slučajevima nadzor nepoštenosti suvišan. Naprotiv, time se također želi isključiti nezakonita povreda nadležnosti država članica. Naime, kao što to proizlazi iz uvodne izjave 12. Direktive 93/13, svrha navedene direktive nije usklađivanje nacionalnog građanskog prava u području zabranjenih pravnih poslova. To je razlog zbog kojeg ni glavni predmet ugovora ni primjerenost cijene i usluge ne mogu u skladu s člankom 4. stavkom 2. Direktive 93/13 biti predmet sadržajne ocjene. Naime, ta pitanja nacionalni zakonodavac uobičajeno uređuje pravilima građanskog prava koja se odnose na pravne poslove koji su ništavi zbog svojeg sadržaja.

40. Doduše, to u konačnici može dovesti do toga da se ugovorno pravilo koje se smatra nepoštenim u skladu s kriterijima iz članka 3. Direktive 93/13 ne može osporavati s obzirom na to da nacionalni zakonodavac izričito dopušta takvo uređenje u potrošačkim ugovorima. Međutim, takav koncept povezan je naposljetku s pitanjem bi li bilo poželjno na razini Unije u potpunosti ograničiti ili čak zabraniti dodjelu kredita u stranoj valuti potrošačima. Ipak, to nipošto nije slučaj prema trenutačnom stanju prava Unije [13].

41. Međutim, Sud je presudio da se u slučaju pretpostavke prema kojoj zakonodavac zakonskim odredbama namjerava uspostaviti razumnu ravnotežu interesa u pogledu predmetnog ugovornog odnosa radi o predmnjevi [14]. Ona je u načelu oboriva [15].

12 Presude od 21. ožujka 2013., RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, t. 28.), i od 3. travnja 2019., Aqua Med (C-266/18, EU:C:2019:282, t. 33.). Vidjeti također uvodnu izjavu 13. Direktive.

13 O tomu osobito svjedoči postojanje Direktive 17/2014/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 4. veljače 2014. o ugovorima o hipotekarnom kreditu za potrošače, koja u članku 23. sadržava pravila o minimalnoj zaštiti potrošača prilikom sklapanja kredita u stranim valutama koje države članice moraju provesti. Ta direktiva nije primjenjiva *ratione temporis* na glavni postupak.

14 Presuda od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 61.)

15 Vidjeti u tom smislu presude od 21. ožujka 2013., RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, t. 27. i 28.), i od 3. travnja 2019., Aqua Med (C-266/18, EU:C:2019:282, t. 36.).

42. Stoga su iz sadržajne ocjene isključene samo odredbe na temelju zakonskih odredbi koje su posebno utvrđene za dotičnu vrstu ugovora ili koje su na njega primjenjive na temelju pravila o upućivanju. Naime, nacionalni zakonodavac mogao je na odgovarajući način uravnotežiti interese isključivo ako je vodio računa o posebnoj situaciji stranaka [16].

43. Sud je također presudio da se općim pravilima ne pretpostavlja automatski da ih je zakonodavac posebno ispitao s ciljem uspostavljanja te ravnoteže [17].

44. Točno je da time normativni sadržaj nacionalne odredbe neizravno podliježe nadzoru nepoštenosti. Međutim, to ne treba smatrati nedopuštenim zadiranjem u nadležnost država članica s obzirom na to da se predmetna odredba može i dalje primjenjivati u njezinim drugim područjima primjene. Naime, ocjene Direktive 93/13 primjenjuju se isključivo na potrošačke ugovore.

45. Zbog toga je na sudu koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku da provjeri je li člankom 1578. Građanskog zakonika zakonodavac namjeravao uspostaviti razumnu ravnotežu između interesa trgovaca i potrošača.

46. U tom pogledu valja istaknuti da je rumunjska vlada na raspravi naglasila da ta odredba nije posebno prilagođena ugovorima o potrošačkim kreditima. Odredba članka 1578. Građanskog zakonika temelji se na ideji ravnopravnih ugovornih strana. Rumunjska vlada navodi da se takva odredba više ne nalazi u novom građanskom zakoniku, ali se zato nalaze posebne odredbe o ugovorima o potrošačkom kreditu.

47. U slučaju da sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku zaključi u okviru svoje ocjene da cilj te odredbe nije uspostaviti ravnotežu između potrošača i trgovaca, ta bi se predmnjeva morala smatrati oborenom. U tom slučaju ne bi bilo opravdano nepostojanje sadržajne ocjene.

3. Međuzaključak

48. Iz prethodno navedenog proizlazi da članak 1. stavak 2. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da se na ugovornu odredbu kojom se izražava opće načelo utvrđeno zakonom primjenjuju odredbe te direktive, osim ako je nacionalni zakonodavac uvođenjem dotične zakonske odredbe namjeravao uspostaviti ravnotežu između svih prava i obveza stranaka dotične vrste ugovora. Na nacionalnom je sudu da u tom pogledu izvrši potrebne provjere.

B. Zahtjev da je ugovorna odredba sastavljena „jasno i razumljivo” i zahtjev u pogledu dobre vjere (drugo prethodno pitanje)

49. Svojim drugim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku želi znati, s jedne strane, može li se ugovorna odredba na temelju koje rizik promjene tečaja u konačnici snosi sâm potrošač smatrati „jasnom i razumljivom” u smislu članka 4. stavka 2. Direktive 93/13 ako potrošaču nisu dostavljeni nikakvi izračuni iz kojih proizlaze posljedice koje promjene tečaja mogu imati na rate koje je dužan platiti. S druge strane, želi znati treba li takvu klauzulu smatrati protivnom dobroj vjeri ako se najveći stupanj zaduženosti, na kojem se temelji ispitivanje kreditne sposobnosti, izračunava isključivo na temelju tečaja u trenutku sklapanja ugovora.

16 Vidjeti presudu od 21. ožujka 2013., RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, t. 27. i 29.).

17 Presuda od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 61.)

50. To je pitanje relevantno isključivo ako sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku zaključi da je područje primjene Direktive 93/13 ograničeno. Naime, ispitivanje odredbe s obzirom na zahtjeve transparentnosti iz članka 4. stavka 2. Direktive 93/13 u svakom slučaju pretpostavlja da je njezino područje primjene ograničeno.

51. Ispitivanje zahtjeva transparentnosti osobito je važno kada je riječ o odredbama poput onih o kojima je riječ u glavnom postupku. Naime, iz sudske prakse u tom pogledu proizlazi da se odredba prema kojoj se zajam izražen u stranoj valuti mora vratiti u toj valuti odnosi, ovisno o slučaju, na „glavni predmet ugovora" u smislu članka 4. stavka 2. Direktive 93/13 [18]. Međutim, takva odredba može u skladu s navedenom odredbom biti predmet nadzora njezine nepoštenosti isključivo ako nije jasno i razumljivo sastavljena [19].

52. Sud je već utvrdio kriterije u pogledu odredbi sličnih spornoj odredi u ovom predmetu na temelju kojih valja ocijeniti treba li odredbu, kao prvo, smatrati jasnom i razumljivom u smislu članka 4. stavka 2. Direktive 93/13.

53. U tom je smislu na sudu koji je uputio zahtjev da osobito provjeri omogućuju li informacije koje je trgovac dao potrošaču da procijeni posljedice koje može imati ozbiljna deprecijacija valute u kojoj ostvaruje svoj dohodak i povećanje strane kamatne stope na obročna plaćanja. Konkretnije, trgovac mora izričito obavijestiti potrošača da se, sklapajući ugovor o kreditu u stranoj valuti, izlaže riziku promjene tečaja koji će eventualno teško moći snositi u slučaju deprecijacije valute u kojoj ostvaruje svoj dohodak [20].

54. Osim toga je na sudu koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku da provjeri je li trgovac u tom pogledu obavijestio potrošača o svim relevantnim okolnostima o kojima je u tom trenutku mogao imati saznanja i koje utječu na kasnije izvršenje tog ugovora [21]. Sudska praksa zahtijeva u tom pogledu da se u obzir uzmu sve okolnosti glavnog postupka kao i, među ostalim, stručnost i znanje banke o mogućim promjenama tečaja i rizicima povezanima sa sklapanjem kredita u stranoj valuti [22].

55. Iako se u tom smislu od trgovca ne može očekivati da predvidi ili izračuna deprecijaciju predmetne valute do koje je naknadno stvarno došlo, ta ga okolnost ne oslobađa njegovih općih obveza informiranja o mogućim rizicima promjene tečaja i o činjenici da ih mora snositi sâm korisnik kredita.

56. Kao drugo, kad je riječ o pitanju stvara li ugovorna odredba, u suprotnosti sa zahtjevom dobre vjere, znatniju neravnotežu na štetu potrošača, iz sudske prakse Suda proizlazi da je na nacionalnom sudu da osobito provjeri je li prodavatelj robe ili pružatelj usluga, kada na pošten i pravičan način posluje s potrošačem, mogao razumno očekivati da će potonji prihvatiti takvu ugovornu odredbu prilikom pojedinačnih pregovora [23].

18 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 41.), i rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103, t. 21.)

19 Vidjeti presude od 20. rujna 2018., OTP Bank i OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750, t. 68.), i od 14. ožujka 2019., Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207, t. 48.).

20 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 50.), i rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103, t. 25.)

21 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 54.), i rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103, t. 27.)

22 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 56.), i rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103, t. 29.)

23 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 57.), i rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103, t. 30.)

57. Pošteno i pravično poslovanje uključuje, s obzirom na prethodna razmatranja, osobito potpuno informiranje potrošača o eventualnim rizicima. Na nacionalnom je sudu da ispita je li upućivanje na najveći stupanj zaduženosti moglo u predmetnom slučaju prikriti rizike. Naime, budući da se najveći stupanj zaduženosti izračunava na temelju tečaja u trenutku sklapanja ugovora, potrošaču se s obzirom na prethodna razmatranja također mora napomenuti da poštovanje te granice ne upućuje na to hoće li moći ispuniti svoje financijske obveze u slučaju deprecijacije valute.

58. Ako je takva granica obvezno predviđena nacionalnim pravom, to bi se čak moglo ocijeniti kao zaobilaženje te granice ako je ocjena statično ograničena na tečaj prilikom dodjele kredita.

59. Iz toga slijedi da na drugo prethodno pitanje valja odgovoriti na način da zahtjev iz članka 4. stavka 2. Direktive 93/13/EEZ da ugovorna odredba u ugovoru o kreditu u stranoj valuti, u skladu s kojom potrošač u konačnici snosi rizik promjene tečaja, mora biti sastavljena jasno i razumljivo podrazumijeva da je potrošač u potpunosti obaviješten o potencijalno znatnim ekonomskim posljedicama takve odredbe za njegove financijske obveze. To vrijedi neovisno o tome je li se deprecijacija dotične valute do koje je stvarno došlo mogla predvidjeti već u trenutku sklapanja ugovora. Na nacionalnom je sudu da izvrši potrebne provjere u tom pogledu.

C. Pravne posljedice utvrđenja nepoštenosti (treće prethodno pitanje)

60. Svojim trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita koje posljedice treba izvesti iz utvrđenja nepoštenosti odredbe u predmetnom slučaju kako bi se osigurala puna učinkovitost prava potrošača.

61. Naime, sve pravne posljedice nepoštenosti koje su dosad istaknute u sudskoj praksi dovode prema njegovu mišljenju do neopravdanog nepovoljnijeg položaja potrošača. Sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku smatra da bi primjereno rješenje moglo biti zamrzavanja tečaja u odnosu na trenutak sklapanja ugovora. Međutim, dvoji o tome je li takav postupak protivan članku 6. stavku 1. Direktive 93/13 i sudskoj praksi koja se odnosi na tu odredbu.

62. Na nacionalnim je sudovima u načelu da u skladu s člankom 6. stavkom 1. Direktive 93/13 nepoštenu odredbu proglase neprimjenjivom, a da ugovor u preostalom dijelu održe na snazi. U tom pogledu Sud je više puta naglasio da nacionalni sudovi pritom nisu ovlašteni prilagoditi ugovor izmjenom sadržaja takve odredbe [24]. Uklanjanjem nepoštene odredbe zamjenjuje se prema sudskoj praksi formalna ravnoteža koju ugovor uspostavlja između prava i obveza ugovornih stranaka stvarnom ravnotežom kojom će se ponovno uspostaviti jednakost između njih [25].

63. Međutim, puko uklanjanje nepoštene odredbe po svojoj prirodi ovisi o tome može li ugovor i dalje smisleno važiti bez te odredbe. S druge strane, ako nacionalni sud u okviru svojeg ispitivanja zaključi da se odredba ne može ukloniti bez zamjene, na njemu je da utvrdi ništavost ugovora u cijelosti i naloži njegov raskid [26].

24 Presude od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 73.), od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 77.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 53.)

25 Presude od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 40.), od 14. ožujka 2013., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 45.), od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 80.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 56. i 59.)

26 Vidjeti u tom smislu presude od 14. ožujka 2019., Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207, t. 48. i 52.), i od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 44. i 45.).

64. Međutim, mogu postojati slučajevi u kojima utvrđenje ništavosti ugovora dovodi do osobito štetnih posljedica za potrošača. Prema sudskoj praksi Suda to osobito može biti slučaj ugovorâ o zajmu kao što je onaj o kojem je riječ u ovom predmetu. Naime, utvrđenje ništavosti u predmetnom slučaju ima za posljedicu neposredno dospijeće na naplatu preostalog iznosa kredita koji bi svojom veličinom mogao premašiti financijsku sposobnost potrošača [27].

65. Nacionalni sud smatra da se u ovom predmetu sporna odredba ne može ukloniti bez zamjene. Utvrđenje ništavosti ugovora, prema njegovu mišljenju, također nije moguće jer bi to dovelo do osobito štetnih posljedica za potrošača. Naime, postoji bojazan da bi potrošač morao odjednom otplatiti čitav zajam. Osim toga, budući da je nominalna vrijednost nepodmirenog duga izražena u švicarskim francima, povrat treba izvršiti prema trenutačnom tečaju. Time bi se potrošač dvostruko sankcionirao.

66. U takvim je slučajevima Sud dosad smatrao dopuštenim da se nepoštena odredba zamijeni dispozitivnom odredbom nacionalnog prava ili odredbom koja je primjenjiva u slučaju sporazuma ugovornih strana [28]. Naime, primjena takve zakonske odredbe ili utanačenja u pravilu će imati za posljedicu ponovnu uspostavu ravnoteže između uzajamnih prava i obveza stranaka [29].

67. Međutim, čini se da to ne predstavlja rješenje u ovom slučaju. Naime, člankom 1578. Građanskog zakonika, koji sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku smatra jedinom mogućom odredbom u tom pogledu, ne omogućuje se zamjena sporne odredbe.

68. Kao prvo, članak 1578. Građanskog zakonika predstavlja odredbu koja je u biti istovjetna spornoj odredbi. Stoga bi bilo paradoksalno spornu odredbu zamijeniti tom odredbom. Kao drugo, Sud je presudio da se praznine ionako mogu popuniti isključivo zakonskim odredbama koje odražavaju ravnotežu koju je nacionalni zakonodavac želio uspostaviti između svih prava i obveza stranaka u određenim ugovorima [30]. Međutim, rumunjska vlada tvrdila je na raspravi da zakonodavac prilikom sastavljanja članka 1578. Građanskog zakonika nije namjeravao uspostaviti ravnotežu interesa između stranaka ugovora o potrošačkom kreditu [31].

69. Iz dosadašnje sudske prakse stoga proizlazi samo ono što nacionalni sud u situaciji poput one u predmetnom slučaju *ne* smije učiniti: ne može se pretpostaviti da je potrošač vezan nepoštenom odredbom [32], ali ta se odredba ne može ni zamijeniti zakonskom odredbom kao što je to članak 1578. Građanskog zakonika ako ona ne osigurava razumnu ravnotežu između interesa prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača. Osim toga, on ne može prilagoditi ugovor izmjenom sadržaja nepoštene odredbe niti ga može proglasiti ništavim u cijelosti [33].

70. S druge strane, sudska praksa ne daje odgovor na pitanje što nacionalni sud *može* učiniti u toj situaciji [34].

71. Rumunjska vlada tvrdila je na raspravi da rumunjsko pravo u načelu priznaje sudu ovlast da praznine u ugovoru popuni dopunskim pravilom. Navela je da se osobito u slučaju nepredvidljivih promijenjenih okolnosti ugovor može prilagoditi na taj način.

27 Presude od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 83. i 84.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 58.)

28 Vidjeti presude od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 80.), od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 56. i 59.), i od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 58.).

29 Presude od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 82.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 57.)

30 Presuda od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 60.)

31 Vidjeti u tom pogledu točke 43. i 46. ovog mišljenja te presudu od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 61.).

32 Presuda od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 68.)

33 Presuda od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 55. i 56.)

34 To osobito pokazuje presuda od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819).

72. U tom pogledu valja podsjetiti da Sud u ustaljenoj sudskoj praksi naglašava da nacionalni sud koji utvrdi nepoštenost odredbe mora izvesti sve posljedice koje prema nacionalnom pravu proizlaze iz tog utvrđenja kako bi se uvjerio da ta odredba nije obvezujuća za potrošača [35].

73. Zbog toga u slučaju kao što je ovaj sâmo svojstvo potrošača jedne ugovorne strane ne može spriječiti nacionalni sud da prazninu u ugovoru koja proizlazi iz uklanjanja nepoštene odredbe popuni dopunskim pravilom kojim se ponovno uspostavlja ravnoteža između uzajamnih prava i obveza stranaka. Nacionalni sud smatra da se to može postići na način da se tečaj zamrzne u odnosu na trenutak sklapanja ugovora.

74. Naime, kao što ću u nastavku objasniti, ovlaštenje za zamjenu nepoštene odredbe u slučaju kao što je ovaj protivno je članku 6. stavku 1. Direktive 93/13 te sudskoj praksi koja se odnosi na tu odredbu.

75. U tom pogledu najprije valja podsjetiti da se presuda u predmetu Banco Español de Crédito [36], na kojoj se temelji sudska praksa prema kojoj se sudu zabranjuje prilagodba ugovora, odnosila na slučaj u kojem se ugovor mogao održati na snazi i bez nepoštene odredbe. U pogledu tog se slučaja člankom 6. stavkom 1. Direktive 93/13 izričito propisuje da se odredba jednostavno ne smije primijeniti. Iz toga slijedi da u takvom slučaju ne preostaje nikakva druga pravna posljedica.

76. Valja također istaknuti da se zabrana prilagodbe ugovora u sudskoj praksi opravdava činjenicom da bi mogućnost prilagodbe ugovora uklonila odvraćajući učinak koji za prodavatelja robe ili pružatelja usluga predstavlja ništavost nepoštenih odredbi. Naime, prodavatelji robe ili pružatelji usluga i dalje bi pokušali nastaviti koristiti navedene odredbe ako bi morali samo strahovati da će sud prilagoditi ugovor u mjeri u kojoj je to potrebno [37]. To je protivno dugoročnom cilju članka 7. stavka 1. Direktive 93/13 u vezi sa sprečavanjem korištenja nepoštenih odredbi.

77. Međutim, to se obrazloženje ne može prihvatiti u slučaju kao što je ovaj.

78. Naime, kao prvo, u tom je slučaju na sudu da ukloni odredbu i popuni nastalu prazninu u ugovoru drugom odredbom koja predstavlja razumnu ravnotežu interesa. Stoga nije riječ o svođenju odredbe tumačenjem na sadržaj koji je još dopušten i time uzimanju u obzir, koliko je to moguće, interesa prodavatelja robe ili pružatelja usluga. Upravo su na temelju takvog postupka sudovi koji su uputili zahtjev za prethodnu odluku pokrenuli postupke u kojima je Sud dosad odbijao prilagodbu ugovora [38]. Naime, sud je u svakom od tih predmeta želio nepoštenu odredbu djelomično ili u određenim situacijama održati na snazi.

79. Nasuprot tomu, na sudu je da u ovom slučaju osobito uzme u obzir posebnu ranjivost potrošača. Umjesto da se jednostrano usmjeri na stvarnu volju stranke koja primjenjuje unaprijed utvrđenu ugovornu odredbu, sud utvrđuje što je ugovoreno u dobroj vjeri [39]. Time se formalna ravnoteža između prava i obveza ugovornih strana zamjenjuje stvarnom ravnotežom i ponovno uspostavlja jednakost tih prava i obveza. Međutim, upravo je to prema sudskoj praksi smisao i svrha odredbe članka 6. stavka 1. Direktive 93/13 [40].

35 Presude od 15. ožujka 2012., Pereničová i Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, t. 30.), od 30. svibnja 2013., Jőrös (C-397/11, EU:C:2013:340, t. 48.), i od 21. travnja 2016., Radlinger i Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, t. 101.)

36 Presuda od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349)

37 Presude od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 69.), od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 79.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 54.)

38 Presude od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250), te rješenje od 24. listopada 2019., Topaz (C-211/17, neobjavljeno, EU:C:2019:906)

39 U pogledu tog kriterija vidjeti presude od 14. ožujka 2013., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 68. i 69.), i od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr. (C-186/16, EU:C:2017:703, t. 57.), kao i rješenje od 22. veljače 2018., Lupean (C-119/17, neobjavljeno, EU:C:2018:103, t. 30.).

40 Vidjeti u tom pogledu točku 62. ovog mišljenja.

80. Kao drugo, valja utvrditi da bi se jedinom mogućom alternativom, to jest utvrđenjem ništavosti čitavog ugovora, jednostrano sankcioniralo potrošača. Osim toga, cilj koji se želi ostvariti odredbom o prebacivanju rizika promjene tečaja na potrošača i dalje bi se postizao [41]. Slijedom toga, utvrđenje ništavosti čitavog ugovora ne može vjerovnika odvratiti od toga da takve odredbe i dalje uvrštava u ugovore koje nudi [42].

81. Stoga valja utvrditi da se odvraćajući učinak ne osigurava jedinom mogućom alternativom prilagodbi ugovora, to jest utvrđenjem ništavosti. Iz toga slijedi da se navodni nedostatak odvraćajućeg učinka ne može istodobno navoditi kao argument protiv prilagodbe ugovora. To vrijedi tim više što bi prilagodba ugovora kojom se uzimaju u obzir interesi potrošača vrlo vjerojatno imala odvraćajući učinak na prodavatelja robe ili pružatelja usluga [43].

82. Naposljetku, izričito isključivanje ovlasti nacionalnog suda u pogledu popunjavanja praznina moglo bi u konačnici dovesti do toga da se u nacionalnim pravnim porecima koji u načelu poznaju takvu ovlast potrošači stave u nepovoljniji položaj u odnosu na druge ugovorne strane. Naime, u situaciji kao što je ona u ovom slučaju na nacionalnom je sudu zbog svojstva potrošača stranke da utvrdi ništavost ugovora sa svim utvrđenim štetnim posljedicama, dok bi se izvan prava potrošača dopunskim pravilom mogla postići razumna ravnoteža interesa. Takvo rješenje ne može biti poželjno ni sa stajališta jednakog postupanja ni sa stajališta zaštite potrošača.

83. Uostalom, to rješenje odgovara rješenju do kojeg je Sud došao u predmetu Abanca Corporación Bancaria i Bankia [44].

84. Doduše, Sud je u svojoj presudi donesenoj u tom predmetu istaknuo da nacionalni sud ne može djelomično održati na snazi nepoštenu odredbu [45]. Naime, time bi se ona upravo svela na još dopušten sadržaj, čime bi se jednostrano uzeli u obzir interesi trgovca [46]. Međutim, presudio je da sud nepoštenu odredbu može zamijeniti odredbom uvedenom tek nakon sklapanja ugovora [47]. Međutim, to u konačnici nije ništa drugo nego sudsko popunjavanje praznine u ugovoru koja proizlazi iz uklanjanja nepoštene odredbe.

85. Iz toga slijedi da se u situaciji kao što je ona u predmetnom slučaju članku 6. stavku 1. Direktive 93/13 i sudskoj praksi koja se na njega odnosi ne protivi takva ovlast suda.

86. U tom pogledu valja podsjetiti da je na nacionalnom sudu da ocijeni koja odredba može predstavljati razumnu ravnotežu interesa. Iz prethodnih razmatranja proizlazi da su u okviru članka 6. stavka 1. Direktive 93/13 bitni i zaštita potrošača i aspekti sankcioniranja. Međutim, Sud istodobno naglašava i zahtjev u pogledu stvarne ravnoteže. To znači da odredba mora biti proporcionalna uzimajući u obzir sve relevantne okolnosti pojedinačnog slučaja.

41 Vidjeti u tom pogledu točku 65. ovog mišljenja.

42 Vidjeti u tom smislu presude od 30. travnja 2014., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 83. i 84.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 58.).

43 Vidjeti u tom pogledu točke 78. i 79. ovog mišljenja.

44 Presuda od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250)

45 Presuda od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 55.)

46 Vidjeti u tom pogledu točku 78. ovog mišljenja.

47 Presuda od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 59.)

87. U skladu s prethodnim razmatranjima zaključujem da se članku 6. stavku 1. Direktive 93/13 ne protivi to da nacionalni sud ukloni nepoštenu odredbu i zamijeni je dopunskim pravilom kojim se formalna ravnoteža koju ugovor uspostavlja između prava i obveza ugovornih stranaka zamjenjuje stvarnom ravnotežom, kojom se ponovno uspostavlja jednakost između njih ako:

– se ugovor o kojem je riječ ne može održati na snazi nakon uklanjanja nepoštene odredbe bez zamjene,

– bi utvrđenje ništavosti ugovora imalo osobito štetne posljedice za potrošača i

– ne postoji dispozitivna odredba nacionalnog prava ili odredba koja je primjenjiva u slučaju sporazuma strana ugovora o kojem je riječ, a kojom bi se uklonjena odredba mogla zamijeniti.

VI. Zaključak

88. Predlažem Sudu da s obzirom na prethodna razmatranja na zahtjev za prethodnu odluku koji je uputila Curtea de Apel Cluj (Žalbeni sud u Cluju, Rumunjska) odgovori na sljedeći način:

1. Članak 1. stavak 2. Direktive 93/13/EEZ o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima treba tumačiti na način da se na ugovornu odredbu kojom se izražava opće načelo utvrđeno zakonom primjenjuju odredbe te direktive, osim ako je nacionalni zakonodavac uvođenjem dotične zakonske odredbe namjeravao uspostaviti ravnotežu između svih prava i obveza stranaka dotične vrste ugovora. Na nacionalnom je sudu da u tom pogledu izvrši potrebne provjere.

2. Zahtjev iz članka 4. stavka 2. Direktive 93/13 da ugovorna odredba u ugovoru o kreditu u stranoj valuti, u skladu s kojom potrošač u konačnici snosi rizik promjene tečaja, mora biti sastavljena jasno i razumljivo podrazumijeva da je potrošač u potpunosti obaviješten o potencijalno znatnim ekonomskim posljedicama takve odredbe za njegove financijske obveze. To vrijedi neovisno o tome je li se deprecijacija dotične valute do koje je stvarno došlo mogla predvidjeti već u trenutku sklapanja ugovora. Na nacionalnom je sudu da u tom pogledu izvrši potrebne provjere.

3. Članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da mu se ne protivi to da nacionalni sud ukloni nepoštenu odredbu i zamijeni je dopunskim pravilom kojim se formalna ravnoteža koju ugovor uspostavlja između prava i obveza ugovornih stranaka zamjenjuje stvarnom ravnotežom kojom se ponovno uspostavlja jednakost između njih ako se, *kao prvo*, ugovor o kojem je riječ ne može održati na snazi nakon uklanjanja nepoštene odredbe bez zamjene, *kao drugo*, ako bi utvrđenje ništavosti ugovora imalo osobito štetne posljedice za potrošača i, *kao treće*, ako ne postoji dispozitivna odredba nacionalnog prava ili odredba koja je primjenjiva u slučaju sporazuma strana ugovora o kojem je riječ, a kojom bi se uklonjena odredba mogla zamijeniti.