Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PEDRA CRUZA VILLALÓNA
przedstawiona w dniu 23 kwietnia 2015 r.[1]

Sprawa C-110/14

Horațiu Ovidiu Costea
przeciwko
SC Volksbank România SA[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

złożony przez Judecătoria Oradea (Rumunia)]

Ochrona konsumentów — Pojęcie konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13/EWG — Umowa kredytu zawarta przez osobę fizyczną wykonującą zawód adwokata — Kredyt zabezpieczony nieruchomością stanowiącą własność kancelarii prawnej kredytobiorcy — Wpływ wiedzy i zawodu na status konsumenta — Ustalenie celu kredytu — Umowy o podwójnym charakterze w rozumieniu motywu 17 dyrektywy 2011/83/UE — Wpływ umowy akcesoryjnej na umowę główną

1. Niniejsze pytanie prejudycjalne, wniesione przez Judecătoria Oradea (Rumunia), daje Trybunałowi sposobność wypowiedzenia się co do pojęcia konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (zwanej dalej „dyrektywą”)[2], zgodnie z którym „konsument” oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych tą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z jej działalnością gospodarczą i zawodową.

2. Chociaż pojęcie konsumenta było przedmiotem wykładni sądowej w różnych obszarach prawa Unii, nie zostało ono do tej pory w orzecznictwie poddane szczegółowej analizie w odniesieniu właśnie do dyrektywy[3], której interpretacji należy dokonać w niniejszej sprawie. Mówiąc konkretnie, niniejsza sprawa charakteryzuje się tym, że kwestionuje się w jej ramach status konsumenta osoby wykonującej zawód prawnika, w związku z zawarciem umowy kredytu zabezpieczonej nieruchomością stanowiącą własność prowadzonej przez nią indywidualnej kancelarii prawnej. W ten sposób powstaje z jednej strony pytanie o wpływ szczególnych umiejętności i wiedzy danej osoby na jej status jako konsumenta oraz, z drugiej strony, o wpływ roli odgrywanej przez nią w umowie akcesoryjnej zabezpieczenia na jej status konsumenta w ramach umowy głównej kredytu.

1 — Język oryginału: hiszpański.

2 — Dz.U. L 95, s. 29, wyd. spec. w jęz. polskim rozdz. 15, t. 2, s. 288.

3 — Trybunał Sprawiedliwości dokonał wykładni tego pojęcia w kontekście tej dyrektywy w wyroku Cape i Idealservice MN RE (C-541/99 i C-542/99, EU:C:2001:625).

I – **Ramy prawne**

A – *Prawo Unii*

3. Motywy piąty, dziesiąty oraz szesnasty dyrektywy brzmią następująco:

„(5) ogólnie rzecz biorąc, konsumenci nie znają norm prawnych regulujących umowy sprzedaży towarów i usług obowiązujących w innych państwach członkowskich; ten brak świadomości może powstrzymać konsumentów przed dokonywaniem bezpośrednich transakcji nabycia towarów lub usług w innych państwach członkowskich;

[…]

(10) bardziej skuteczną ochronę konsumenta można osiągnąć poprzez przyjęcie jednolitych norm prawnych dotyczących nieuczciwych warunków; powyższe normy powinny odnosić się do wszelkich umów zawieranych pomiędzy sprzedawcami lub dostawcami [przedsiębiorcami] a konsumentami; przy czym niniejsza dyrektywa nie będzie dotyczyła między innymi umów o pracę, umów dotyczących sukcesji praw, umów dotyczących praw z zakresu prawa rodzinnego oraz umów dotyczących tworzenia i organizowania spółek lub porozumień partnerskich;

[…]

(16) ocena nieuczciwego charakteru warunków umowy, zgodnie z wybranymi ogólnymi kryteriami, zwłaszcza w przypadku działalności dotyczącej sprzedaży lub dostaw o charakterze publicznym, zapewniającej usługi o charakterze powszechnym, przy uwzględnieniu solidarności między użytkownikami, muszą być uzupełnione środkami umożliwiającymi dokonanie ogólnej oceny różnych interesów; stanowi to wymóg działania w dobrej wierze; przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca [przedsiębiorca] spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia”.

4. Zgodnie z art. 1 ust. 1 dyrektywy 93/13 jej celem „jest zbliżenie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich odnoszących się do nieuczciwych warunków umownych w umowach zawieranych pomiędzy sprzedawcą lub dostawcą [przedsiębiorcą] a konsumentem”.

5. Artykuł 2 dyrektywy zawiera definicje pojęcia konsumenta oraz przedsiębiorcy. Zgodnie z tym postanowieniem: „Do celów niniejszej dyrektywy:

[…]

b) »konsument« oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem [jej działalnością gospodarczą i zawodową];

c) »sprzedawca lub dostawca« [przedsiębiorca] oznacza każdą osobę fizyczną lub prawną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach dotyczących handlu, przedsiębiorstwa lub zawodu [w ramach swej działalności gospodarczej lub zawodowej], bez względu na to, czy należy do sektora publicznego, czy prywatnego”.

B – *Prawo rumuńskie*

6. Artykuł 2 Legea 193/200 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori (ustawy o nieuczciwych warunkach w umowach zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami) w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia umowy kredytu, będącej przedmiotem postępowania w sprawie głównej, ma następujące brzmienie:

„1. »Konsument« oznacza każdą osobę fizyczną lub grupę osób fizycznych tworzących stowarzyszenie, która na podstawie umowy objętej zakresem tej ustawy podejmuje działania nienależące do zakresu jej działalności handlowej, przemysłowej lub wytwórczej, rzemieślniczej bądź zawodowej.

2. »Przedsiębiorca« oznacza każdą upoważnioną osobę fizyczną lub prawną, która na podstawie umowy objętej zakresem niniejszej ustawy podejmuje działania należące do zakresu jej działalności handlowej, przemysłowej lub wytwórczej, rzemieślniczej bądź zawodowej, a także każdą osobę, która działa w tym samym celu w imieniu i na rzecz takiej osoby".

II – **Postępowanie główne i pytanie prejudycjalne**

7. Niniejsze pytanie prejudycjalne wniesiono w ramach postępowania cywilnego toczącego się przed Judecătoria Oradea (Rumunia), sądem cywilnym pierwszej instancji, pomiędzy powodem H.O. Costeą i pozwanym S.C. Volksbank România SA (zwanym dalej „Volksbankiem"), którego przedmiotem jest powództwo o ustalenie.

8. Powód, H.O. Costea, jest adwokatem prowadzącym praktykę w dziedzinie prawa handlowego. W 2008 r. H.O. Costea podpisał umowę kredytu z Volksbankiem (zwaną dalej „kwestionowaną umową"). Jak wynika z postanowienia odsyłającego, wskazana umowa została również podpisana przez indywidualną kancelarię prawną „Costea Ovidiu", działającą jako ustanawiający hipotekę. W tym samym dniu co umowa kredytu została bowiem również zawarta umowa (zwana dalej „umową zabezpieczenia"), w ramach której indywidualna kancelaria „Costea Ovidiu", będąca właścicielką nieruchomości, uzgodniła z Volksbankiem sposób zabezpieczenia ww. kredytu. Kancelaria „Costea Ovidiu" była w tym celu reprezentowana przez H.O. Costeę. Właśnie powyższa okoliczność pozwoliła pozwanemu bankowi uzyskać informację o wykonywanym przez kredytobiorcę zawodzie.

9. W dniu 24 maja 2013 r. H.O. Costea wniósł przeciwko Volksbankowi pozew stanowiący przedmiot postępowania głównego, domagając się stwierdzenia nieuczciwego charakteru klauzuli dotyczącej prowizji od ryzyka, widniejącej w pkt 5 lit. a) umowy kredytu [4] oraz zwrotu kwot pobranych przez bank z tego tytułu. H.O. Costea wywodzi wskazane roszczenia ze swego statusu jako konsumenta, powołując się na postanowienia ustawy nr 193/2000, którą to ustawą dokonano transpozycji dyrektywy do prawa rumuńskiego. W szczególności H.O. Costea stoi na stanowisku, iż klauzula dotycząca prowizji od

4 — Z dokumentów widniejących w aktach sprawy wynika, że chodzi tu o klauzulę zawartą w części „Warunki szczególne" umowy i zatytułowaną „prowizja od ryzyka", która to prowizja odpowiada 0,22% salda kredytu i którą należy płacić co miesiąc w dniu wymagalności przez cały okres trwania umowy.

ryzyka nie była przedmiotem negocjacji, lecz została jednostronnie narzucona przez bank. Z tego powód wnioskuje o nieuczciwym charakterze klauzuli, stwierdzając dodatkowo, że zabezpieczenie hipoteczne, które towarzyszyło kredytowi, wyeliminowało przedmiotowe ryzyko. Treść klauzuli oraz jej ewentualny nieuczciwy charakter nie są kwestionowane w ramach postanowienia odsyłającego [5].

10. Uznając, że w celu rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu głównym konieczne jest dokonanie interpretacji art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13/EWG, Judecătoria Oradea wniósł do Trybunału następujące pytanie prejudycjalne:

„Czy art. 2 lit. b) dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, dotyczący definicji pojęcia konsumenta, należy interpretować w ten sposób, że wyłącza on z tej definicji osobę fizyczną, która wykonuje zawód adwokata i zawiera z bankiem umowę kredytu bez określenia przeznaczenia kredytu, jeżeli w umowie tej w charakterze poręczyciela kredytu hipotecznego wskazana jest kancelaria adwokacka należąca do owej osoby fizycznej?”

11. Uwagi na piśmie w trakcie postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości przedłożyły SC Volksbank România, rząd rumuński, rząd włoski, rząd niderlandzki oraz Komisja Europejska. W trakcie rozprawy w dniu 28 stycznia 2015 r. interwenienci zostali wezwani do skoncentrowania się w swych uwagach na wpływie zabezpieczającej umowy akcesoryjnej na status konsumenta oraz przydatności zastosowania w ramach niniejszego postępowania wskazówek dotyczących umów o podwójnych charakterze, zawartych w motywie 17 dyrektywy 2011/83/UE [6]. Uwagi ustne przedłożyli H.O. Costea, rząd rumuński oraz Komisja.

III – **Uwagi wstępne**

12. Na wstępie należy podkreślić, że o ile w postanowieniu odsyłającym sądu krajowego stwierdza się, iż tekst umowy nie określa w żadnym miejscu przeznaczenia kredytu, to w swych uwagach na piśmie zarówno rząd rumuński, jak i Komisja zwracały uwagę, że kwestionowana umowa zawiera postanowienie mające na celu określić przedmiot umowy, wskazujące, iż kredyt został przyznany na „pokrycie bieżacych wydatków osobistych”. Okoliczność ta nie jest kwestionowana przez Volksbank oraz została potwierdzona w trakcie rozprawy przez H.O. Costeę.

13. W tym względzie, mimo że sąd krajowy zadaje pytanie, odnosząc się do sytuacji, w której nie określa się przeznaczenia kredytu, uważam, iż różnice między postanowieniem odsyłającym oraz uwagami przedłożonymi przez niektórych interwenientów nie mogą stanowić przeszkody dla udzielenia przez Trybunał użytecznej odpowiedzi na przedłożone pytanie prejudycjalne.

5 — Praktyka polegająca na zawieraniu w umowach kredytu klauzul dotyczących premii z tytułu ryzyka przez Volksbank była przyczynkiem do wielu spraw przed Trybunałem. W wyroku SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443) Trybunał orzekł, że wykładni 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. L 133, s. 66) należy dokonywać w ten sposób, że nie stoi ona na przeszkodzie temu, aby przepisy krajowe (w przedmiotowym przypadku rządowy dekret z mocą ustawy o charakterze pilnym 50/2010, dziennik urzędowy Rumunii, część I, nr 389 z dnia 11 czerwca 2010 r.) służące transpozycji tej dyrektywy do prawa wewnętrznego obejmowały swoim zakresem przedmiotowym umowy o kredyt, których przedmiotem jest udzielanie kredytu zabezpieczonego nieruchomością, pomimo że takie umowy są wyraźnie wyłączone z przedmiotowego zakresu jej stosowania. Sądy rumuńskie wnosiły pytania prejudycjalne w kolejnych pięciu sprawach, które jednak następnie umorzono z uwagi na cofnięcie pytania prejudycjalnego [sprawy SC Volksbank România (C-47/11, EU:C:2012:572); SC Volksbank România (C-571/11, EU:C:2012:726); SC Volksbank România, (C-108/12, EU:C:2013:658), SC Volksbank România, C-123/12, EU:C:2013:460 i SC Volksbank România (C-236/12, EU:C:2014:241)]. W wyroku Matei (C-143/13, EU:C:2015:127) Trybunał miał sposobność dokonać wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w związku z klauzulami widniejącymi w umowach kredytu zawieranych między przedsiębiorcą a konsumentem przewidującymi „prowizję od ryzyka”.

6 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, (Dz.U. L 304, s. 64).

14. Z utrwalonego orzecznictwa wynika bowiem, iż pytania dotyczące wykładni prawa Unii, z którymi zwrócił się sąd krajowy w ramach stanu faktycznego i prawnego, za którego ustalenie jest on odpowiedzialny, i którego prawidłowość nie podlega ocenie przez Trybunał Sprawiedliwości, korzystają z domniemania pozostawania w związku ze sprawą. Odmowa wydania przez Trybunał orzeczenia w trybie prejudycjalnym, o które wnioskował sąd odsyłający, jest możliwa tylko wtedy, gdy oczywiste jest, iż wykładnia prawa Unii, o którą wnioskowano, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, gdy problem jest natury hipotetycznej bądź gdy Trybunał nie dysponuje elementami stanu faktycznego lub prawnego, które są niezbędne do udzielenia użytecznej odpowiedzi na pytania, które zostały mu przedstawione [7].

15. Z drugiej strony, jeżeli chodzi w szczególności o podnoszone luki i błędy w ustaleniu stanu faktycznego, zawarte w postanowieniu odsyłającym, to wystarczy przypomnieć, że to nie do Trybunału, lecz do sądu krajowego należy ustalenie okoliczności leżących u podstaw sporu oraz dokonanie oceny ich wpływu na rozstrzygnięcie, o którego wydanie zwrócono się do tego sądu [8].

16. W niniejszej sprawie pytanie prejudycjalne wniesiono w ramach określonego sporu, którego rozstrzygnięcie zależy od wykładni pojęcia konsumenta zawartego w dyrektywie 93/13/EWG. Jednocześnie postanowienie odsyłające zawiera wystarczająco dużo informacji, aby Trybunał mógł udzielić użytecznej odpowiedzi sądowi krajowemu.

IV – **Analiza**

17. W celu udzielenia użytecznej odpowiedzi na wniesione przez sąd krajowy pytanie prejudycjalne przy uwzględnieniu różnych istotnych elementów, wokół których skoncentrowały się również uwagi interwenientów, przedłożona opinia obejmie analizę pojęcia konsumenta w dyrektywie, jak również kwestię wpływu innych elementów na to pojęcie, tj. wzmianki o umowach o podwójnym charakterze zawartej w dyrektywie 2011/83 oraz związku między umową główną (umowa kredytu) a umową zabezpieczenia.

A – *Pojęcie konsumenta w dyrektywie 93/13*

18. Pojęcie konsumenta wykracza poza szczegółowe akty mające na celu zbliżenie ustawodawstw chroniących konsumenta i pojawia się w sposób przekrojowy w różnorakich obszarach prawa Unii, takich jak prawo konkurencji [9], współpraca sądowa w sprawach cywilnych [10], wspólna polityka rolna i rybołówstwa [11], a także w innych obszarach, w których przyjęto środki zmierzające do zbliżenia ustawodawstw [12]. W tym względzie również liczne akty prawa wtórnego mające na celu ochronę

7 — Zobacz m.in. wyrok Melki i Abdeli (C-188/10 i C-189/10, EU:C:2010:363), pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo.

8 — Zobacz np. wyroki: Traum (C-492/13, EU:C:2014:2267), pkt 19; PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160), pkt 40.

9 — Artykuł 102 lit b) i art. 107 ust. 2 lit. a) TFUE.

10 — Konwencja brukselska o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, (Dz.U. 1972, L 299, s. 32), art. 13 i rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000, w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, (Dz.U. L 12, s. 1, wyd. spec. w jęz. polskim rozdz. 2, t. 12, s 27), art. 15.

11 — Artykuł 39 ust. 1 lit. c) i art. 40 ust. 2 TFUE.

12 — Zobacz np. dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz.U. L 178, s. 1, wyd. spec. w jęz. polskim rozdz. 13, t. 25, s. 399).

konsumentów nie posługują się tożsamą koncepcją pojęcia konsumenta [13]. Chodzi więc o pojęcie występujące w wielu sferach działalności normatywnej Unii, którego jednak szczegółowy zarys nie został ustalony w prawie pierwotnym [14], oraz którego potencjalny zakres jako kategorii służącej do identyfikowania określonych podmiotów nie ma monolitycznego charakteru, lecz podlega różnicowaniu w każdym z właściwych aktów prawa wtórnego. Pojęcie konsumenta nie jest zatem przedmiotem jednolitego podejścia we wszystkich aktach należących do odmiennych obszarów prawa oraz mających różne cele. Chodzi o pojęcie o charakterze operacyjnym i dynamicznym, które podlega zdefiniowaniu poprzez odwołanie do treści danego aktu prawnego [15].

19. W niniejszej sprawie zwrócono się do Trybunału o dokonanie wykładni pojęcia konsumenta w ramach dyrektywy 93/13. Oczywiście w celu dokonania tej wykładni za punkt wyjścia należy przyjąć dosłowne brzmienie art. 2 lit. b) dyrektywy, który zawiera definicję konsumenta.

20. Z postanowienia tego wynika, zarówno w przypadku definicji konsumenta jak i definicji przedsiębiorcy, że decydujące znaczenie ma obszar, w którym prowadzona jest działalność jednostki. Zatem art. 2 lit. b) dyrektywy stanowi, iż konsument oznacza „każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą *działa* w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem [jej działalnością gospodarczą i zawodową]". Z drugiej strony zgodnie z art. 2 lit. c) przedsiębiorcą jest „każda osoba fizyczna lub prawna, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą *działa* w celach dotyczących handlu, przedsiębiorstwa lub zawodu [w ramach swej działalności gospodarczej lub zawodowej] […]".

21. W tym względzie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości podkreśla, że przeciwstawienie sobie pojęć przedsiębiorcy i konsumenta nie ma charakteru całkowicie symetrycznego (nie każdy, kto nie może zostać uznany za przedsiębiorące, jest konsumentem), ponieważ w szczególności osoby prawne nie mogą być uznane za konsumentów w rozumieniu art. 2 dyrektywy [16]. W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości, że H.O. Costea zawarł umowę kredytu jako osoba fizyczna, a nie jako przedstawiciel swojej kancelarii.

22. Wątpliwości co do statusu konsumenta H.O. Costei, które były powodem wniesienia pytania prejudycjalnego, wynikają z tego, iż H.O. Costea jest z zawodu adwokatem. Wszyscy uczestnicy, którzy przedłożyli uwagi ustne oraz na piśmie, za wyjątkiem Volksbanku, uważają, że zawód wykonywany przez osobę fizyczną nie ma wpływu na możliwość uznania, iż przysługuje jej status konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy. Natomiast Volksbank wskazuje, że aby móc uznać, że dana osoba jest konsumentem, to poza kryterium obiektywnym, wynikającym z literalnego brzmienia art. 2 lit. b) dyrektywy, należy uwzględnić również kryterium subiektywne wywodzone z ducha dyrektywy,

13 — Jednak pojęcie konsumenta pojawia się zdefiniowane w podobny, lecz niejednakowy sposób, w niektórych aktach, takich jak dyrektywa Rady 85/577/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (Dz.U. L 372, s. 31, wyd. spec. w jęz. polskim rozdz. 15, t. 1, s. 262) i dyrektywa 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz.U. L 144, s. 19, wyd. spec. w jęz. polskim rozdz. 15, t. 3, s. 319) – uchylonych dyrektywą 2011/83, jak również w dyrektywie Rady 90/314/EWG z dnia 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek (Dz.U. L 158, s. 59, spec. wyd. w jęz. polskim rozdz. 13, t. 10, s. 132) i w dyrektywie 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym (Dz.U. L 149, s. 22). Ta ostatnia przyjmuje dodatkowo jako wyznacznik pojęcie „przeciętnego konsumenta", który zgodnie z wykładnią Trybunału „jest dostatecznie dobrze poinformowany oraz dostatecznie uważny i ostrożny, z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych i językowych […]", (motyw 18). W celu porównania pojęcia konsumenta w różnych aktach, zob. M. Ebers, The notion of „consumer", w: *Consumer Law Compendium*, www.eu-consumer-law.org.

14 — Co do różnych funkcji pojęcia konsumenta oraz szerokiego znaczenia, jakie należy nadać temu pojęciu zależnie od jego funkcji w różnych przepisach traktatu, zob. K. Mortelmans i S. Watson, The Notion of Consumer in Community Law: A Lottery?, w: J. Lonbay (ed.), *Enhancing the Legal Position of the European Consumer*, BIICL, 1996, s. 36–57.

15 — M. Tenreiro, Un code de la consommation ou un code autour du consommateur? Quelques réflexions critiques sur la codification et la notion du consommateur, w: L. Krämer, H.W. Micklitz i K. Tonner (eds.), *Law and diffuse Interests in the European Legal Order. Liber amicorum Norbert Reich*, s. 349.

16 — Wyrok Cape i Idealservice MN RE (C-541/99 i C-542/99, EU:C:2001:625), pkt 16.

zgodnie z którym ma ona na celu ochronę konsumenta jako strony słabszej, zasadniczo nie znającej przepisów prawa. Zdaniem Volksbanku zatem domniemanie, iż konsument znajduje się na nierównej pozycji może zostać obalone, jeżeli okazuje się, że dysponuje on wystarczającymi doświadczeniem oraz informacjami, aby samodzielnie się chronić.

23. Uwzględniając dosłowne brzmienie definicji z art. 2 lit. b) dyrektywy i jej systemową interpretację w ramach pozostałych przepisów aktu oraz wykładnię sądową pojęcia konsumenta w innych instrumentach prawa Unii, uważam, że argumentacja Volksbanku nie zasługuje na przyjęcie.

24. Główny element pojęcia konsumenta w ramach definicji zawartej w tym akcie odnosi się bowiem do jasno określonego czynnika, tj. pozycji, jaką zajmuje strona umowy w ramach danej czynności prawnej. W tym sensie, jak wskazano w wyroku Asbeek Brusse i de Man Garabito, należy wziąć pod uwagę okoliczność, iż „w odniesieniu zatem do statusu kontrahentów, w zależności od tego, czy działają oni w ramach swojej działalności gospodarczej, dyrektywa definiuje umowy, do jakich ma zastosowanie.” [17]

25. Położenie szczególnego nacisku na zakres działań, w który wpisują się kwestionowane czynności, jako na element decydujący o statusie konsumenta, znajduje dodatkowo potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału dotyczącym innych aktów prawa w obszarze ochrony konsumentów, które zawierają definicje pojęcia konsumenta zbliżone do definicji z art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13/EWG. Zatem w wyroku Di Pinto [18], dokonując wykładni pojęcia konsumenta w ramach dyrektywy 85/577/EWG [19], Trybunał podkreślił, że kryterium decydujące o stosowaniu ochrony dotyczy właśnie związku pomiędzy czynnościami prawnymi stanowiącymi przedmiot wizyt u sprzedawcy, które miały na celu skłonić go do zawarcia umowy w zakresie reklamy dotyczącej sprzedaży przedsiębiorstwa, a działalnością zawodową sprzedawcy w ten sposób, że może on powoływać się na dyrektywę, tylko jeżeli czynność dokonana w ramach wizyty przekraczała zakres jego czynności zawodowych [20].

26. Zatem dosłowne brzmienie dyrektywy oraz orzecznictwo, które dokonało wykładni zarówno tego aktu, jak i dyrektywy 85/577, zdają się przemawiać za pojęciem zarazem obiektywnym i funkcjonalnym konsumenta. Z tego względu w przypadku danej osoby nie można mówić o kategorii immanentnej i niezmiennej [21], lecz przeciwnie, o statusie podlegającym ocenie w zależności od sytuacji, w jakiej znajduje się ona w ramach czynności prawnej lub danego działania, które jest jednym z wielu podejmowanych w jej codziennym życiu. Jak podkreślił rzecznik generalny J. Mischo w sprawie Di Pinto, odnosząc się do pojęcia konsumenta w ramach art. 2 dyrektywy 85/577, osoby, o których mowa w tym przepisie, „nie są definiowane *in abstracto*, lecz w odniesieniu do tego co robią *in concreto*”, wobec czego ta sama osoba w pewnych sytuacjach może być czasem uznana za konsumenta, a w innych za przedsiębiorcę [22].

27. Podobna koncepcja konsumenta jako uczestnika określonej czynności prawnej, łącząca jednocześnie w zależności od okoliczności zarówno elementy funkcjonalne i obiektywne, znajduje także potwierdzenie na polu konwencji brukselskiej, w ramach której pojęcie konsumenta było także przedmiotem interpretacji Trybunału Sprawiedliwości, chociaż, jak wskażę dalej, ewentualna analogia przy interpretacji dyrektywy musi być tu stosowana z ostrożnością, z uwagi na odmienny cel obu

17 — C-488/11, EU:C:2013:341, pkt 30.

18 — C-361/89, EU:C:1991:118.

19 — Dyrektywa uchylona dyrektywą 2011/83/UE, której art. 2 definiuje „konsumenta” jako „osobę fizyczną, która w transakcjach objętych dyrektywą działa w celach, które mogą być uważane za niezwiązane z jej działalnością handlową lub zawodem”.

20 — Wyrok Di Pinto (C-361/89, EU:C:1991:118), pkt 15.

21 — Jak wskazał rzecznik generalny F.G. Jacobs, „nie istnieje żaden osobisty status konsumenta lub nie-konsumenta: tym co się liczy jest charakter w jakim działał kupujący w momencie zawierania umowy, o którą chodzi”. Opinia przedłożona w sprawie Gruber (C-464/01, EU:C:2004:529), pkt 34.

22 — Opinia rzecznika generalnego J. Mischa w sprawie Di Pinto (C-361/89, EU:C:1990:462), pkt 19. W sprawie tej rzecznik generalny zaproponował, aby prowadzący działalność gospodarczą przyjmujący wizytę domową, celem której jest sprzedaż ich przedsiębiorstwa, korzystali ze statusu konsumentów. Trybunał nie przychylił się do tej propozycji.

aktów. Zatem w wyroku Benincasa [23] Trybunał uznał, że w celu ustalenia, czy dana osoba działa w charakterze konsumenta, „należy zbadać pozycję tej osoby w ramach określonej umowy, uwzględniając naturę i cel tej umowy, a nie sytuację subiektywną danej osoby. (…) [T]a sama osoba może być uważana za konsumenta w odniesieniu do pewnych czynności i za przedsiębiorcę w odniesieniu do innych.” [24]

28. Ostatecznie mamy do czynienia z pojęciem *obiektywnym i funkcjonalnym*, którego wystąpienie zależy od *jednego kryterium*, tj. czy czynność prawna mieści się w konkretnej sytuacji w ramach działań niezwiązanych z działalnością gospodarczą i zawodową. Jak bowiem podkreślał rząd rumuński, dyrektywa nie wprowadza żadnego dodatkowego kryterium dla ustalenia statusu konsumenta. Chodzi tu dodatkowo o pojęcie, które podlega zdefiniowaniu w sposób *sytuacyjny*, tj. w ramach konkretnej czynności prawnej [25]. W rezultacie nie można nikogo pozbawić statusu konsumenta w odniesieniu do umowy, która dotyczy działań niezwiązanych z jego działalnością gospodarczą lub zawodową, z uwagi na jego wiedzę ogólną lub zawód, tylko należy brać pod uwagę jedynie jego pozycję dotyczącą czynności prawnej w konkretnym przypadku.

29. Wniosku tego nie podważają twierdzenia Volksbanku przywołujące ducha dyrektywy i odwołujące się w szczególności do jej poszczególnych motywów [26]. Przy wykładni systemowej dyrektywy niewątpliwie to, że konsument znajduje się na słabszej pozycji niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, stanowi rację bytu dyrektywy, gdyż wychodzi ona od stwierdzenia faktu, iż konsument godzi się na warunki umowne sporządzone uprzednio przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść [27]. Jednak wskazane koncepcje dotyczące słabszej pozycji, które stanowią zasadniczo podstawę prawa ochrony konsumentów na poziomie Unii w całości [28], nie znalazły odzwierciedlenia w prawie pisanym w ramach normatywnej koncepcji konsumenta jako niezbędne przesłanki definicyjne tego pojęcia. Zatem ani definicja konsumenta, ani żadne inne postanowienie dyrektywy nie uzależniają statusu konsumenta w określonym przypadku od braku wiedzy, informacji lub faktycznie słabszej pozycji.

30. Możliwość kwestionowania w każdym konkretnym przypadku statusu konsumenta z uwagi na elementy dotyczące doświadczenia, wykształcenia, zawodu, a nawet inteligencji konsumenta sprzeciwiałaby się w istocie zasadzie effet utile w odniesieniu do dyrektywy. W szczególności adwokaci (lub magistrzy nauk prawnych, a także inne osoby wykonujące zawód) pozbawieni byliby ochrony w ramach różnych obszarów obrotu prawnego dotyczącego ich życia prywatnego. Jak wskazuje rząd rumuński, nawet jeżeli poziom wiedzy danej osoby może być porównywalny do tego, którym dysponuje kredytodawca, nie zmienia to faktu, że możliwości negocjacyjne w stosunku do osoby wykonującej profesjonalnie dane czynności są tu takie same jak w przypadku każdej osoby fizycznej.

23 — C-269/95, EU:C:1997:337.

24 — Ibidem, pkt 16. W konkluzji Trybunał orzekł, że „powód, który zawarł umowę w celu wykonywania działalności zawodowej lub gospodarczej nie teraźniejszej, lecz przyszłej, nie może być uznany za konsumenta”, pkt 19. W ten sam sposób wypowiedział się rzecznik generalny wskazując, że „(…)właśnie dokonywane czynności, a nie, co pragnę wyraźnie podkreślić, wcześniejsze podmiotowe właściwości osobiste, stanowią czynnik, który uwzględnia art. 13 konwencji brukselskiej w celu ustanowienia specyficznego reżimu jurysdykcji w przypadku określonych umów”. Opinia rzecznika generalnego Ruiz-Jarabo Colomera, z dnia 20 lutego 1997 r., pkt 40.

25 — F. Denkinger, *Der Verbraucherbegriff*, De Gruyter Recht, Berlin, 2007, s. 287 i n.

26 — W szczególności motywy 4–6, 8–10, 12, 16 i 24.

27 — Wyroki: Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341), pkt 31; Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349), pkt 39 i przytoczone tam orzecznictwo.

28 — Zobacz w tym względzie „Wstępny program Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej na rzecz polityki ochrony i informowania konsumentów” z 1975 r. (Dz.U. C 92, s. 1) oraz rezolucja Rady z dnia 19 maja 1981 r. dotycząca drugiego programu Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej w zakresie polityki ochrony konsumentów i polityki informacyjnej, (Dz.U. C 133, s. 1).

31. W sprawie Šiba [29] Trybunał uznał wprawdzie, że „adwokaci dysponują […] wysokim poziomem wiedzy fachowej, którą niekoniecznie posiadają konsumenci” [30], jednakże rozważania te odnosiły się do sytuacji, w której adwokat „w ramach swej działalności zawodowej świadczy odpłatnie usługi prawne na rzecz osoby fizycznej działającej w celach prywatnych” i który z tego względu jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 2 lit. c) dyrektywy [31].

32. Ponadto wykładnia w wersji proponowanej przez Volksbank oznaczać by musiała odmowę statusu konsumenta wszystkim osobom, które w chwili zawarcia umowy korzystały z pomocy prawnej lub profesjonalnej innego rodzaju [32].

33. Z drugiej strony wpływ wiedzy lub konkretnej sytuacji danej osoby został odrzucony przez Trybunał w obszarach odmiennych od dyrektywy, wówczas gdy nie była spełniona obiektywna przesłanka, aby czynność dotyczyła działalności niezwiązanej z działalnością gospodarczą lub zawodową danej osoby. Było tak w przypadku dyrektywy 85/577, w odniesieniu do której wyrok Di Pinto pokazuje, że gdy ktoś działa w ramach swej działalności zawodowej, to w konkretnym przypadku faktyczny brak wiedzy nie pozbawia go statusu przedsiębiorcy [33].

34. Konkludując, uważam, że pojęcie konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy rozumieć w ten sposób, że obejmuje ono osobę fizyczną, która wykonuje zawód adwokata i zawiera umowę kredytu z bankiem, gdy w umowie figuruje dodatkowo jako zabezpieczenie umowy nieruchomość stanowiącą własność jej indywidualnej kancelarii adwokackiej, jeżeli w świetle dostępnych dla sądu krajowego środków dowodowych okazuje się, że osoba nie działała w celach wpisujących się w ramy jej działalności zawodowej.

B – *Pojęcie konsumenta w związku z umowami o podwójnym charakterze*

35. Na marginesie wcześniejszych rozważań uważam, że aby odpowiedzieć na niniejsze pytanie prejudycjalne, należy odnieść się do dyskusji dotyczącej tzw. „umów o podwójnym charakterze”, zwłaszcza że pytanie odnosi się wprost do umowy, w której przeznaczenie kredytu nie jest określone.

36. W tym względzie zarówno rząd rumuński, jak i rząd Niderlandów wskazywały na użyteczność wyroku Gruber dla ustalenia w niniejszej sprawie statusu konsumenta H.O. Costei [34]. Komisja ze swej strony w uwagach przedłożonych na piśmie, a także w trakcie rozprawy, wskazywała na znaczenie motywu 17 dyrektywy 2011/83. Zarówno motyw ten jak i wyrok Gruber odnoszą się w odrębnym zakresie do umów o podwójnym charakterze.

37. Kryteria służące do ustalenia, czy umowa wpisuje się w obszar prywatny lub zawodowy są różne w wyroku Gruber oraz w dyrektywie 2011/83. Jak wskażę poniżej, uważam, że kryterium z dyrektywy 2011/83 jest właściwe w okolicznościach niniejszej sprawy.

29 — C-537/13, EU:C:2015:14.

30 — Ibidem, pkt 23.

31 — Ibidem, pkt 24.

32 — W tym względzie należy pamiętać, że Trybunał orzekł w wyroku Rampion i Godard (C-429/05, EU:C:2007:575), pkt 65, iż okoliczność bycia reprezentowanym przez adwokata nie ma wpływu na wykładnię art. 11 ust. 2 dyrektywy Rady 87/102/EWG z dnia 22 grudnia 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (Dz.U. L 42, s. 48, wyd. spec. w jęz. polskim rozdz. 15, t. 1, s. 326), zgodnie z którą przepis ten może zostać zastosowany z urzędu przez sąd krajowy.

33 — Zatem Trybunał Sprawiedliwości uznał, że „najbardziej logicznie należy istotnie uznać, iż sprzedawca, przeciętnie zorientowany, zna wartość swego przedsiębiorstwa oraz każdej czynności, których wymaga jego sprzedaż, a zatem gdy podejmuje zobowiązanie, to nie czyni tego w sposób nieprzemyślany i działając wyłącznie pod wpływem zaskoczenia”, wyrok Di Pinto (C-361/89, EU:C:1991:118), pkt 18.

34 — Wyrok Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32) wydano w sprawie, która dotyczyła kupna i zamontowania dachówek na farmie, gdzie J. Gruber miał swoje miejsce zamieszkania.

38. W wyroku Gruber [35] Trybunał przychylił się do wąskiej wykładni pojęcia konsumenta w sytuacjach dotyczących umów o podwójnym charakterze. Wykładnia ta preferuje kryterium marginalności: dana osoba nie może powoływać się na zawarte w konwencji brukselskiej reguły szczególne dotyczące właściwości w przypadku konsumentów „z wyjątkiem sytuacji, gdy użytek gospodarczy jest na tyle *marginalny*, iż odgrywa jedynie nikłą rolę w ogólnym kontekście danej transakcji, przy czym bez znaczenia pozostaje fakt, iż pozagospodarczy aspekt ma charakter dominujący" [36]. Trybunał Sprawiedliwości ustalił równocześnie w tym kontekście, że ciężar dowodu leży po stronie, która pragnie powołać się na art. 13–15 konwencji [37].

39. Motyw 17 dyrektywy 2011/83/UE ma zasadniczo odmienne brzmienie i opowiada się za kryterium celu dominującego: „w przypadku umów o podwójnym charakterze, gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy, taka osoba również powinna być uznawana za konsumenta".

40. Zatem o ile zaliczenie umowy do działalności osobistej zgodnie z kryterium marginalności z wyroku Gruber wymaga, aby użytek gospodarczy był na tyle niewielki, aby mógł być uznany za pozbawiony znaczenia, dyrektywa 2011/83 preferuje rozwiązanie bardziej zrównoważone, poprzez kryterium celu dominującego w ogólnym kontekście umowy.

41. Jak wskazała Komisja Europejska w trakcie rozprawy, tezy orzeczenia Gruber w ramach wykładni dyrektywy 93/13 należy stosować z ostrożnością. Istotnie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, które dokonuje wykładni pojęcia konsumenta w ramach zarówno art. 13 konwencji brukselskiej, jak i art. 15 rozporządzenia nr 44/2001, cechuje restrykcyjne podejście, uwzględniające niewątpliwie, że przepisy te stanowią wyjątki od ogólnego kryterium właściwości opierającego się na miejscu zamieszkania pozwanego i z tego względu powinny być interpretowane ściśle [38]. Zatem restrykcyjne podejście do pojęcia konsumenta w ramach umów o podwójnym charakterze nie powinno być, jak się wydaje, automatycznie przenoszone *per analogiam* do obszaru aktów szczególnych mających na celu ochronę konsumenta, takich jak dyrektywa [39].

42. Dodatkowo różnica podejścia w motywie 17 dyrektywy 2011/83 w stosunku do tego z wyroku Gruber nie jest przypadkowa. W trakcie negocjacji dotyczących dyrektywy Parlament Europejski przedłożył bowiem poprawkę mającą wprost na celu modyfikację definicji konsumenta poprzez jej rozszerzenie na „każdą osobę fizyczną, która […] działa w celach *przede wszystkim* niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą ani wykonywaniem wolnego zawodu." [40] W trakcie dalszych negocjacji Parlament Europejski przystał na zachowanie definicji konsumenta bez przysłówka „przede wszystkim", pod warunkiem że w motywie mającym wyjaśnić definicję konsumenta, opierającym się pierwotnie na wyroku Gruber [41], zastąpi się słowo „marginalny" słowem „dominujący" [42].

43. Ostatecznie w obliczu odmiennych funkcji, jakie pojęcie konsumenta odgrywa w różnych aktach normatywnych, oraz obserwacji wynikających z analizy prac przygotowawczych, uważam, że motyw 17 dyrektywy 2011/83 ustanawia jako decydujące kryterium cel dominujący w ogólnym kontekście umowy.

35 — C-464/01, EU:C:2005:32.

36 — Wyrok Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32), pkt 54. Wyróżnienie dodane przeze mnie.

37 — Ibidem, pkt 46.

38 — Zobacz przykładowo wyroki: Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15), pkt 18; Gabriel (C-96/00, EU:C:2002:436), pkt 39.

39 — W przedmiocie tej dyskusji zob. N. Reich, H.W. Micklitz, P. Rott i K. Tonner, *European Consumer Law*, 2nd Ed. Intersentia, 2014, s. 53.

40 — Sprawozdanie w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie praw konsumentów, Komisja Rynku Wewnętrznego i Ochrony Konsumentów, z dnia 22 lutego 2011 r., A7–0038/2011, s. 36, poprawka nr 59. Podkreślenie moje.

41 — Dokument Rady 10481/11, z dnia 20 maja z 2011 r., s. 3.

42 — Dokument Rady 11218/11 z dnia 8 czerwca 2011 r., s. 5.

44. Co się tyczy niniejszego przypadku, to podobnie jak rząd rumuński i Komisja skłaniam się do uznania, że wyjaśnienie zawarte w motywie 17 dyrektywy 2011/83 w zakresie wykładni pojęcia konsumenta znajduje również zastosowanie w ramach dyrektywy. Istotnie ocena ta jest uzasadniona przy uwzględnieniu wspólnego celu oraz wyraźnego związku pomiędzy obydwoma aktami. Dyrektywa 2011/83 stanowi akt zmieniający dyrektywę [43]. Dodatkowo dosłowne brzmienie pojęcia konsumenta z tych dwóch aktów jest niemal identyczne, a jedyna różnica sprowadza się do tego, że o ile dyrektywa mówi wyłącznie o „handlu, przedsiębiorstwie lub zawodzie [działalności gospodarczej lub zawodowej]", dyrektywa 2011/83/UE odnosi się do „działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnego zawodu".

45. Z tego względu przy badaniu, czy ktoś może być uznany za konsumenta do celów dyrektywy w sytuacji, gdy istnieją wskazówki świadczące o tym, że przedmiotowa umowa ma podwójny charakter i nie jest jasne, czy została zawarta wyłącznie w celu osobistym lub gospodarczym, to właśnie kryterium celu dominującego, wychodzące poza kryterium czysto ilościowe, stanowi narzędzie pozwalające określić w świetle ogółu okoliczności towarzyszących przedmiotowej umowie [44] i zastosowaniu obiektywnych środków dowodowych dostępnych sądowi krajowemu, w jakim zakresie cele gospodarcze lub osobiste dominują w nawiązaniu do konkretnej umowy.

46. Jakkolwiek zarówno Komisja jak i H.O. Costea wskazywali w trakcie rozprawy, że opis stanu faktycznego przedstawiony przez sąd krajowy nie zawiera żadnego elementu, który pozwala stwierdzić, iż mamy do czynienia z umową o podwójnym charakterze, to do sądu odsyłającego należy wyjaśnienie sytuacji faktycznej w zakresie przeznaczenia kredytu za pomocą dostępnych środków dowodowych, do których należy niewątpliwie zaliczyć szczegółowe postanowienia zawarte w samej umowie, której treść może stanowić podstawę do domniemania, że chodzi tu o kredyt przeznaczony na cele osobiste.

47. W konkluzji uważam, że w przypadku gdy sąd krajowy stwierdzi, iż nie jest jasne, czy umowa została zawarta w celu osobistym, czy gospodarczym, strona kwestionowanej umowy powinna zostać uznana za konsumenta, o ile cel gospodarczy nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy przy uwzględnieniu ogółu okoliczności i zastosowaniu dostępnych obiektywnych środków dowodowych, która to ocena należy do sądu krajowego.

C – *Związek pomiędzy umową główną i umową pomocniczą*

48. Wreszcie pozostaje do rozstrzygnięcia kwestia ewentualnego wpływu jaki na status H.O. Costei jako konsumenta może mieć okoliczność, że główna umowa kredytu została zabezpieczona nieruchomością, która jest przeznaczona na cele działalności zawodowej kredytobiorcy.

49. W tym względzie zarówno w uwagach przedstawionych przez rząd rumuński jak i Komisję wskazuje się zdecydowanie na brak wpływu umowy zabezpieczenia na umowę kredytu. Wymienieni interwenienci w tych uwagach, jak również H.O. Costea w swoich uwagach wyrażonych w trakcie rozprawy wskazywali na status osoby trzeciej indywidualnej kancelarii „Costea Ovidiu" w odniesieniu do umowy kredytu, podnosząc, że sam fakt, iż nieruchomość będąca własnością tej kancelarii indywidualnej stanowi zabezpieczenie umowy kredytu nie oznacza jeszcze, że kancelaria ta staje się stroną tej umowy.

43 — Dyrektywa 2011/83 uchyla dyrektywy 85/577/EWG i 9/7/WE oraz zmienia dyrektywy 93/13/EWG i 1999/44/WE. Co się tyczy dyrektywy 93/13, to nawet jeżeli wniosek Komisji (COM(2008) 614, wersja ostateczna) przewidywał uchylenie w całości i włączenie jej do nowej dyrektywy, ostatecznie dyrektywa 2011/83 ogranicza się do wprowadzenia do dyrektywy 93/13, za pomocą art. 32, nowego art. 8a dotyczącego bardziej restrykcyjnych postanowień, które mogą wprowadzić państwa członkowskie w celu ochrony konsumentów.

44 — Niewątpliwie kryterium celu dominującego pociąga za sobą pewne komplikacje przy jego praktycznym zastosowaniu. Co do tej dyskusji: L.D. Loacker, Verbraucherverträge mit gemischter Zwecksetzung, *Juristenzeitung* 68, 2013, s. 234–242.

50. W zgodzie z poglądem wyrażonym w uwagach przedłożonych Trybunałowi Sprawiedliwości, uważam, że występują tu dwa odrębne stosunki prawne: z jednej strony dotyczący H.O. Costei jako osoby fizycznej w charakterze kredytobiorcy i banku, a z drugiej dotyczący indywidualnej kancelarii „Costea Ovidiu" jako ustanawiającego zabezpieczenie oraz banku. Oba stosunki prawne należy rozpoznawać w sposób autonomiczny, tak że drugi z nich, który ma zresztą charakter akcesoryjny, nie wpływa na naturę pierwszego.

51. W tym względzie orzecznictwo Trybunału daje pewne wskazówki co do stosunku pomiędzy umowami, które mogą zostać uznane za akcesoryjne, oraz odpowiednimi umowami głównymi, zarówno w ramach dyrektywy 85/577 jak i rozporządzenia nr 44/2001. Zatem w odniesieniu do ww. dyrektywy w wyroku Dietzinger [45] Trybunał orzekł, że przy uwzględnieniu akcesoryjnego charakteru umów zabezpieczenia art. 2 ust. pierwszy dyrektywy 85/577, który zawiera definicję konsumenta, „należy rozumieć w ten sposób, że umowa gwarancji zawarta przez osobę fizyczną, która nie działa w celach, które mogą być uważane za związane z jej działalnością handlową lub zawodem, nie jest objęta postanowieniami dyrektywy, gdy stanowi zabezpieczenie spłaty długu zaciągniętego przez osobę, która działa w ramach swojej działalności handlowej lub zawodowej" [46]. W ten sam sposób wypowiedział się Trybunał przy wykładni art. 15 ust. 1 rozporządzenia nr 44/2001, konkludując, w wyroku Česká spořitelna [47], iż przepis ten „należy interpretować w ten sposób, że osoba fizyczna, która jest ściśle powiązana pod względem zawodowym ze spółką, będąc na przykład jej dyrektorem zarządzającym lub większościowym wspólnikiem, nie może zostać uznana za konsumenta w rozumieniu tego przepisu, jeżeli poręcza ona weksel wystawiony w celu zabezpieczenia zobowiązań ciążących na tej spółce z tytułu umowy dotyczącej udzielenia kredytu" [48].

52. W niniejszej sprawie mamy jednak do czynienia z sytuacją odwrotną. Ewentualny aspekt profesjonalny może bowiem występować jedynie w przypadku umowy akcesoryjnej, w zakresie w jakim H.O. Costea podpisał umowę zabezpieczenia jako przedstawiciel prawny swojej indywidualnej kancelarii prawnej. Z tego względu i w odróżnieniu od spraw Dietzinger i Česká spořitelna, w niniejszej sprawie nie ma zastosowania zasada „accesorium sequitur principale" w tym znaczeniu, że skutki umowy akcesoryjnej powinny dzielić losy skutków umowy głównej, tylko należy wziąć pod rozwagę indywidualny charakter każdego z tych stosunków prawnych, aby móc ustalić różne role, jakie pełni w nich ta sama osoba. W przypadku, którym się zajmujemy, nie jest bowiem decydujące określenie statusu H.O. Costei jako przedstawiciela prawnego w ramach umowy zabezpieczenia stanowiącej umowę akcesoryjną, lecz wyjaśnienie, jaki jest jego status w ramach umowy kredytu, która stanowi umowę główną.

53. Zatem okoliczność, że H.O. Costea podpisał umowę zabezpieczenia jako przedstawiciel kancelarii prawnej, nie wpływa negatywnie na status konsumenta H.O. Costei w związku z główną umową kredytu. Wręcz przeciwnie, na podstawie przytoczonego orzecznictwa można by wręcz argumentować, że to akcesoryjna umowa zabezpieczenia pozostaje pod wpływem umowy głównej [49].

54. Z uwagi na powyższe uważam, iż rola osoby fizycznej występującej jako przedstawiciel prawny swojej indywidualnej kancelarii prawnej przy zawieraniu akcesoryjnej umowy zabezpieczenia nie ma wpływu na jej status jako konsumenta względem umowy głównej kredytu.

45 — C-45/96, EU:C:1998:111.

46 — Ibidem, pkt 23. Zasada „accesorium sequitur principale" nie została jednak uznana za wystarczający powód, aby stwierdzić, że obszar zastosowania dyrektywy 87/102 obejmuje umowę gwarancji zawartą w celu zabezpieczenia zwrotu kredytu, nawet jeżeli ani kredytodawca, ani kredytobiorca nie działali w ramach swojej działalności zawodowej. Zobacz w tym względzie wyrok Berliner Kindl Brauerei (C-208/98, EU:C:2000:152).

47 — C-419/11, EU:C:2013:165.

48 — Ibidem, pkt 40.

49 — Kryterium akcesoryjności jako element decydujący o zastosowaniu prawa Unii ma jednak swoje granice. Zobacz co do tego opinię rzecznika generalnego P. Légera przestawioną w sprawie Berliner Kindl Brauerei (C-208/98, EU:C:1999:537), pkt 65.

V – **Wnioski**

55. Z powyższych powodów proponuję, aby Trybunał Sprawiedliwości odpowiedział na pytanie prejudycjalne przedstawione przez Judecătoria Oradea w następujący sposób:

Pojęcie konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy rozumieć w ten sposób, że obejmuje ono osobę fizyczną, która wykonuje zawód adwokata i zawiera umowę kredytu z bankiem, jeżeli w umowie figuruje dodatkowo jako zabezpieczenie umowy nieruchomość stanowiącą własność jej indywidualnej kancelarii prawnej, o ile po uwzględnieniu przez sąd krajowy dostępnych środków dowodowych okazuje się, że osoba ta nie działała w celach wpisujących się w ramy jej działalności zawodowej.

W przypadku gdy sąd krajowy uzna, że nie jest jasne, czy umowa została zawarta wyłącznie czy to w celu prywatnym, czy to gospodarczym, rzeczona strona umowy powinna być uznana za konsumenta, jeżeli cel gospodarczy nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy przy uwzględnieniu wszelkich okoliczności i zastosowaniu obiektywnych dostępnych środków dowodowych, których ocena należy do sądu krajowego.

Rola osoby fizycznej jako przedstawiciela prawnego indywidualnej kancelarii prawnej przy zawieraniu akcesoryjnej umowy zabezpieczenia nie wpływa na status konsumenta w odniesieniu do głównej umowy kredytu.