Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
ANTHONYJA COLLINSA
od 16. veljače 2023. [1]

Predmet C-520/21

Arkadiusz Szcześniak
protiv
Bank M. SA,
uz sudjelovanje:
Rzecznik Praw Obywatelskich,
Rzecznik Finansowy,
Prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa – Śródmieście w Warszawie
Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie (Općinski sud, Varšava–Śródmieście u Varšavi, Poljska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Zaštita potrošača – Direktiva 93/13/EEZ – Nepoštene odredbe u potrošačkim ugovorima – Članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. – Ugovor o hipotekarnom kreditu – Klauzule o konverziji – Učinci utvrđenja prema kojem je ugovor u cijelosti ništetan jer sadržava nepoštene odredbe – Mogućnost zahtijevanja potraživanja koja premašuju povrat novčane činidbe – Stjecanje bez osnove – Odvraćajući učinak – Djelotvornost”

I. Uvod

1. Od ranih 2000-ih banke u Poljskoj odobrile su potrošačima koji su namjeravali kupiti nekretnine desetke tisuća hipotekarnih kredita izraženih ili indeksiranih u švicarskim francima (CHF). Budući da su se u okviru tih hipotekarnih kredita korisnicima kredita nudile puno niže kamatne stope od onih primjenjivih na kredite izražene u zlotima (PLN), potražnja za njima bila je velika. Dolaskom globalne financijske krize tečaj između švicarskog franka i zlota pogoršao se s gledišta imatelja potonje valute. Tisuće korisnika kredita, uključujući tužitelja iz glavnog postupka, podnijele su tužbe protiv banaka kod kojih su uzele hipoteke. Pred poljskim su sudovima tvrdile da su klauzule kojima se predviđala konverzija iz zlota u švicarski franak i iz švicarskog franka u zlote (klauzule o konverziji) u njihovim ugovorima o hipotekarnom kreditu nepoštene. U velikom broju predmeta sudovi su prihvatili taj argument i utvrdili da je ugovor o hipotekarnom kreditu ništetan u cijelosti.

[1] Izvorni jezik: engleski

2. U okviru jednog takvog spora Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie (Općinski sud, Varšava–Śródmieście u Varšavi, Poljska) pita Sud mogu li stranke ugovora o hipotekarnom kreditu između potrošača i banke za koji je utvrđeno da je u cijelosti ništetan jer sadržava nepoštenu odredbu zahtijevati potraživanja koja premašuju povrat novčane činidbe plaćene na temelju tog ugovora i plaćanje zateznih kamata po zakonskoj stopi od datuma zahtjeva za povrat.

II. Pravni okvir

A. Pravo Europske unije

3. Člankom 6. stavkom 1. Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima [odredbama] u potrošačkim ugovorima [2] predviđa 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.”

4. U skladu s člankom 7. stavkom 1. Direktive 93/13:

„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.”

5. U članku 8. Direktive 93/13 navodi se:

„Kako bi osigurale najviši stupanj zaštite potrošača, države članice mogu u području na koje se odnosi ova Direktiva usvojiti ili zadržati najstrože odredbe spojive s Ugovorom.”

B. Poljsko pravo

6. Člankom 5. ustawe – Kodeks cywilny (Zakon o Građanskom zakoniku) od 23. travnja 1964. (u daljnjem tekstu: Građanski zakonik) [3] određuje se:

„Pravo se ne može koristiti na način koji je protivan društveno-ekonomskoj svrsi tog prava ili načelima društvenog suživota. Takvo postupanje ili propuštanje nositelja prava ne smatra se izvršavanjem prava o kojem je riječ te ono ne uživa zaštitu.”

7. U članku 58. stavku 1. Građanskog zakonika navodi se da je „[p]ravni posao koji nije zakonit ili je usmjeren na zaobilaženje zakona ništetan, osim ako se relevantnom odredbom predviđa drukčiji učinak, osobito onaj da se nevaljane odredbe pravnog posla zamijene mjerodavnim zakonskim odredbama”.

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

[3] Dz. U. iz 1964., br. 16, poz. 93.

8. U skladu s člankom 385.[1] stavcima 1. i 2. Građanskog zakonika:

„1. Odredbe potrošačkog ugovora o kojima se nije pojedinačno pregovaralo nisu obvezujuće za potrošača ako se u njima njegova prava i obveze definiraju protivno dobrim običajima i ako se njima nanosi znatna šteta njegovim interesima (nedopuštene ugovorne odredbe). Ova se odredba ne odnosi na ugovorne odredbe kojima se uređuju glavne obveze koje stranke trebaju ispuniti, među kojima su one koje se odnose na cijenu ili naknadu, ako su sastavljene na nedvosmislen način.

2. Ako neka ugovorna odredba prema stavku 1. nije obvezujuća za potrošača, u preostalom dijelu ugovor ostaje obvezujući za stranke."

9. U članku 405. Građanskog zakonika navodi se:

„Svaka osoba koja je bez pravne osnove stekla imovinsku korist na štetu druge osobe dužna je tu korist vratiti u naravi, a, ako to nije moguće, nadoknaditi njezinu vrijednost."

10. Člankom 406. Građanskog zakonika predviđa se:

„Obveza vraćanja imovinske koristi ne obuhvaća samo izravno stečenu korist, nego i sve što ono što je u slučaju oduzimanja, gubitka ili oštećenja, stečeno u zamjenu za korist ili radi nadoknade štete."

11. U skladu s člankom 410. Građanskog zakonika:

„1. Odredbe prethodnih članaka osobito se primjenjuju na ispunjenje bez pravne osnove.

2. Ispunjenje nema pravnu osnovu ako osoba koja je ispunila kakvu obvezu uopće nije imala takvu obvezu ili je nije imala prema osobi kojoj ju je ispunila, ili ako je pravna osnova ispunjenja prestala postojati ili cilj koji se htio postići ispunjenjem nije postignut, ili ako je pravni posao koji je bio osnova za obveznost ispunjenja bio nevaljan i nije postao valjan nakon ispunjenja.

12. Na temelju članka 455. Građanskog zakonika, „[a]ko rok za ispunjenje nije određen niti proizlazi iz prirode obveze, obveza se mora ispuniti odmah nakon poziva dužnika na ispunjenje."

13. U članku 481. stavcima 1. do 3. Građanskog zakonika navodi se:

„1. Ako dužnik kasni s plaćanjem novčanog iznosa, vjerovnik može zahtijevati plaćanje zateznih kamata, iako nije pretrpio nikakvu štetu te iako je kašnjenje bilo posljedica okolnosti za koje dužnik ne snosi odgovornost.

2. Ako stopa zateznih kamata nije navedena, duguju se zakonske zatezne kamate, čiji je iznos jednak zbroju referente stope Poljske narodne banke i 5,5 postotna poena. Međutim, kada se na potraživanje primjenjuje viša stopa, vjerovnik može zahtijevati zatezne kamate prema toj višoj stopi.

[…]

3. U slučaju neispunjavanja obveza dužnika, vjerovnik također može zahtijevati naknadu štete prema općim odredbama."

III. Činjenice u glavnom postupku, prethodno pitanje i postupak pred Sudom

14. Arkadiusz Szcześniak (u daljnjem tekstu: A. S.) i njegova supruga E. S., dvoje potrošača, sklopili su 25. srpnja 2008. ugovor o hipotekarnom kreditu s poljskom bankom Bank M. u iznosu od 329 707,24 zlota (otprilike 73 000 eura) radi izgradnje kuće. Razdoblje kredita, koji se otplaćivao u jednakim mjesečnim obrocima, iznosilo je 336 mjeseci. Bila je predviđena promjenjiva kamatna stopa koja se sastojala od zbroja referentne kamatne stope tromjesečnog LIBOR-a (CHF) i fiksne bankovne marže.

15. Iznos kredita bio je izražen i isplaćen u zlotima. Taj je iznos bio indeksiran u švicarskim francima nakon konverzije na temelju kupovnog tečaja švicarskog franka objavljenog na tečajnoj listi banke koja je bila na snazi na dan isplate kredita. Otplaćivanje mjesečnih obroka kredita ugovoreno je u zlotima nakon konverzije na temelju prodajnog tečaja švicarskog franka objavljenog na tečajnoj listi banke koja je bila na snazi na datum dospijeća svakog mjesečnog obroka kredita. Te klauzule o konverziji preuzete su iz tipskog ugovora koji primjenjuje banka. Stranke su 6. rujna 2011. izmijenile ugovor o hipotekarnom kreditu kako bi se A. S.-u i E. S. omogućilo da mjesečne obroke kredita plaćaju izravno u švicarskim francima.

16. A. S. i E. S. redovito su plaćali mjesečne obroke kredita prema njihovu dospijeću.

17. A. S. je 31. svibnja 2021. sudu koji je uputio zahtjev podnio tužbu protiv društva Bank M. kojom je tražio plaćanje iznosa od 3660,76 zlota (otprilike 800 eura) uvećanog za zakonske zatezne kamate od 8. lipnja 2021. do datuma plaćanja tog iznosa[4]. Tvrdio je da ugovor o hipotekarnom kreditu o kojem je riječ sadržava nepoštene odredbe zbog kojih je on u cijelosti ništetan. Stoga je Bank M. naplaćivao mjesečne obroke kredita bez ikakve pravne osnove. Konkretno, ta je banka u razdoblju od lipnja do rujna 2011. od njega i njegove supruge naplatila mjesečne obroke kredita u iznosu od 7769,06 poljskih zlota (otprilike 1700 eura). Budući da je koristio taj iznos u razdoblju od listopada 2011. do prosinca 2020. Bank M. zaradio je 7321,51 zlota (otprilike 1600 eura)[5]. A. S. je taj iznos izračunao na temelju prosječne kamatne stope ugovorâ o kreditu u zlotima koji se dodjeljuju kućanstvima za potrošačke kredite[6].

18. Bank M. tvrdi da A. S.-ovu tužbu treba odbiti kao neosnovanu. Tvrdi da ugovor o hipotekarnom kreditu o kojem je riječ ne sadržava nepoštene odredbe te je stoga valjan. U slučaju da se utvrdi da je ugovor ništetan, banka bi, a ne potrošač, imala pravo potraživati naknadu za korištenje primljenih novčanih sredstava.

19. Sud koji je uputio zahtjev napominje da su, na temelju nacionalnog prava, klauzule o konverziji u ugovoru o kreditu kao što su one na koje se odnosi pritužba osobe A. S. nepoštene i nezakonite. Od donošenja presude Suda u predmetu Dziubak[7], postojanje takvih klauzula u ugovoru o kreditu dovodilo je do utvrđenja da je taj ugovor ništetan u cijelosti. To utvrđenje ništetnosti djeluje *ex tunc*, tako da se sve činidbe ispunjene za potrebe izvršavanja tog ugovora

[4] A. S. traži i povrat svih plaćenih mjesečnih obroka kredita. Spor u postupku u okviru kojeg je podnesen zahtjev za prethodnu odluku ne odnosi se na to potraživanje.

[5] A. S. traži plaćanje polovice iznosa od 7321,51 zlota, dok druga polovica ide njegovoj supruzi koja nije stranka glavnog postupka.

[6] A. S. navodi tri alternativne metode za izračun iznosa koji potražuje od društva Bank M. Prva je prosječna kamatna stopa ugovorâ o kreditu u zlotima koji se dodjeljuju kućanstvima za kupnju stambene nekretnine (3472,35 poljskih zlota; otprilike 764 eura). Druga je prosječna kamatna stopa na depozite kućanstava (1553,82 zlota; otprilike 342 eura). Treća je indeks vrijednosti kupovne moći novca tijekom razdoblja od 2011. do 2020. (963,37 zlota, otprilike 212 eura). A. S. navodi da sljedeće činjenice mogu biti osnova za njegovo potraživanje prema društvu Bank M.: činjenica da je novac prenesen banci, smanjenje kupovne moći prenesenog novca, činjenica da nije mogao koristiti svoj novac i činjenica da je Bank M. koristio njegov novac.

[7] Presuda od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819)

moraju vratiti na temelju članka 405. Građanskog zakonika u vezi s člankom 410. stavkom 1. tog zakonika. Banka stoga može zahtijevati od korisnika kredita povrat glavnice kredita, dok korisnik kredita može zahtijevati povrat mjesečnih obroka kredita, uključujući troškove kao što su provizije, administrativne naknade i premije osiguranja. Svaka stranka također može zahtijevati da druga stranka plati zatezne kamate po zakonskoj stopi od datuma opomene [8].

20. U kontekstu postupka koji se vodi pred sudom koji je uputio zahtjev postavlja se pitanje imaju li stranke ugovora za koji je utvrđeno da je ništetan pravo zahtijevati dodatna potraživanja, uključujući naknade, naknadu štete, povrat troškova ili indeksaciju plaćenih iznosa, zbog korištenja novčanih sredstava tijekom određenog razdoblja bez ikakve pravne osnove. To pitanje i, konkretno, moguća pravna osnova takvih potraživanja izvor su kontroverzija u nacionalnim pravu i poljskoj pravnoj teoriji. Pravne osnove takvih potraživanja na koje se najčešće pozivalo u nacionalnom pravu jesu članak 405. Građanskog zakonika (stjecanje bez osnove) ili ta odredba u vezi s člankom 410. stavkom 1. Građanskog zakonika (ispunjenje bez osnove). Pojam „ispunjenje bez osnove" i, *a fortiori*, pojam „stjecanje bez osnove" relativno su široki pojmovi koji obuhvaćaju širok raspon pitanja, uključujući, potencijalno, potraživanja povezana s korištenjem novčanih sredstava bez ugovorne osnove [9]. Sud koji je uputio zahtjev navodi da većina autora poljske pravne teorije, nacionalnih institucija i nacionalnih sudova negiraju mogućnost zahtijevanja takvih potraživanja, pri čemu ističe da se odluke tih sudova koje su do danas donesene odnose na potraživanja banaka, a ne korisnika kredita. Odluke o odbijanju potraživanja banaka obrazložene su time da bi potonja potraživanja poništila zaštitnu funkciju odredbi koje se odnose na nepoštene odredbe odnosno svrhu odredbi kojima se zahtijeva utvrđenje da su ugovori koji sadržavaju takve odredbe ništetni. Stoga sud koji je uputio zahtjev smatra da se u nacionalnom pravu ne daje jasan odgovor na pitanje može li korištenje novčanih sredstava bez ugovorne osnove, kad su novčana sredstva isplaćena na temelju ugovora za koji je naknadno utvrđeno da je ništetan, biti osnova za pravo na potraživanje.

21. Sud koji je uputio zahtjev nije siguran je li dostupnost takve tužbe u skladu s pravom Unije, konkretno člankom 6. stavkom 1. i člankom 7. stavkom 1. Direktive 93/13 te načelima djelotvornosti, proporcionalnosti i pravne sigurnosti. Upućuje na sudsku praksu Suda koja se odnosi na učinke utvrđenja prema kojem su odredbe u potrošačkom ugovoru nepoštene i prava dodijeljena strankama takvog ugovora u tim okolnostima [10]. Sud koji je uputio zahtjev napominje da Sud još nije odlučivao o tome imaju li stranke potrošačkog ugovora za koji je utvrđeno da je ništetan zbog nepoštovanja članka 6. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Direktive 93/13 pravo zahtijevati potraživanja koja premašuju povrat novčane činidbe izvršene na temelju tog ugovora. Konkretno, Sud još nije odlučivao o tome mogu li stranke zahtijevati naknadu za korištenje novčanih sredstava bez ugovorne osnove, gubitak mogućnosti ostvarivanja zarade zbog privremene nemogućnosti korištenja novčanih sredstava, financijske i organizacijske troškove ispunjenja ugovora i smanjenje kupovne moći novca tijekom vremena. Sud je razmatrao slične zahtjeve u kontekstu tumačenja drugih direktiva u području zaštite potrošača, a ne Direktive 93/13, ili u kontekstu potrošačeva ostvarivanja prava na odustajanje od ugovora.

[8] Vidjeti članak 481. stavke 1. i 2. te članak 455. Građanskog zakonika.

[9] U odluci kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku sud koji je uputio zahtjev upotrebljava izraz „korištenje kapitala bez ugovorne osnove". Čini mi se da je izraz „korištenje sredstava bez ugovorne osnove" primjereniji jer se primjenjuje na okolnosti korisnika kredita i na okolnosti banke.

[10] Sud koji je uputio zahtjev navodi presude od 30. travnja 2014., Kásler and Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, t. 83. i 84.); od 21. prosinca 2016., Gutiérrez Naranjo i dr. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:980, t. 61. i 62.) i od 3. listopada 2019., Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819, t. 43.).

22. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13 te načelu djelotvornosti protivi se to da banka u odnosu na potrošača istakne bilo kakva potraživanja povezana s njegovim korištenjem glavnice kredita ili troškovima banke nastalima prilikom upravljanja kreditom. Potraživanje banke ograničeno je na povrat iznosa koje je isplatila, eventualno uvećane za zatezne kamate po zakonskoj stopi. Inače bi banka stekla korist na temelju uvođenja nepoštenih odredbi u ugovor o kreditu i postupanja suprotnog dobroj vjeri i moralu. Takav bi pristup također odvratio potrošače od toga da ostvaruju svoja prava na temelju Direktive 93/13 jer bi to moglo imati negativne posljedice, kao što je obveza isplate naknade banci za korištenje glavnice kredita.

23. Sud koji je uputio zahtjev smatra da se načelu djelotvornosti ne protivi to da se potrošaču omogući zahtijevanje potraživanja od banke koja premašuju povrat plaćenih mjesečnih obroka i troškova kao što su provizije, administrativne naknade, premije osiguranja i eventualno zatezne kamate po zakonskoj stopi. Međutim, kad bi se dopustila takva potraživanja, to bi bilo protivno cilju Direktive 93/13, odnosno tome da se prodavatelje robe odnosno pružatelje usluge odvrati od primjene nepoštenih odredbi i da se, ako ih primjenjuju, od njih zahtijeva da potrošačima vrate iznose naplaćene na temelju tih odredbi, pri čemu je odgovornost za sve više od toga neproporcionalna i prekomjerna. To bi bilo protivno i načelu pravne sigurnosti. Kad se utvrdi da je ugovor o kreditu u cijelosti ništetan jer sadržava nepoštene odredbe, tim se načelom ograničavaju potraživanja stranaka u pogledu plaćanja provedenih u vezi s ispunjenjem ugovora.

24. U tim je okolnostima Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie (Općinski sud, Varšava-Śródmieście u Varšavi) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Treba li članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. [Direktive 93/13] i načela djelotvornosti, pravne sigurnosti i proporcionalnosti tumačiti na način da im se protivi sudsko tumačenje nacionalnog zakonodavstva prema kojem, ako se utvrdi da je ugovor o kreditu sklopljen između banke i potrošača od početka ništetan jer sadržava nepoštene ugovorne odredbe, stranke osim povrata novca plaćenog u ispunjenju tog ugovora (banka – glavnica kredita, potrošač – mjesečni obroci, naknade, provizije i premije osiguranja) i zakonskih zateznih kamata od trenutka poziva na plaćanje mogu zahtijevati i bilo koja druga potraživanja (osobito naknade, naknadu štete, povrat troškova ili indeksaciju plaćenih iznosa) na temelju činjenice:

1. da izvršitelj novčane činidbe privremeno nije mogao koristiti svoj novac, zbog čega je izgubio mogućnost ulagati ga i ostvarivati koristi od toga;

2. da je izvršitelj novčane činidbe snosio troškove servisiranja ugovora o kreditu i prijenosa novca drugoj stranci;

3. da je primatelj novčane činidbe ostvario korist koja se sastoji od toga da je privremeno mogao koristiti tuđi novac, uključujući mogućnost da ga ulaže i ostvaruje koristi od toga;

4. da je primatelj novčane činidbe privremeno mogao besplatno koristiti tuđi novac, što bi bilo nemoguće u tržišnim uvjetima;

5. da se kupovna moć novca smanjila zbog proteka vremena, što podrazumijeva stvarni gubitak za izvršitelja novčane činidbe;

6. da se privremeno stavljanje novca na raspolaganje može smatrati pružanjem usluge za koju izvršitelj novčane činidbe nije primio naknadu?”

25. Pisana očitovanja podnijeli su A. S., Bank M., Rzecznik Praw Obywatelskich (pučki pravobranitelj, Poljska), Rzecznik Finansowy (financijski pravobranitelj, Poljska), Prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa – Śródmieście w Warszawie (općinski državni odvjetnik za Varšavu – općina Śródmieście, Poljska), poljska i portugalska vlada te Europska komisija. Te su stranke, zajedno s Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowegom (upravitelj Tijela za financijski nadzor, Poljska), na raspravi održanoj 12. listopada 2022. iznijele usmena očitovanja i odgovorile na pitanja Suda.

IV. Analiza

A. Dopuštenost

26. Sud koji je uputio zahtjev napominje da je prethodno pitanje općenito sastavljeno jer on traži smjernice u pogledu zahtjevâ potrošača i banaka. Neovisno o tome što se postupak koji se pred njim vodi odnosi na potraživanje potrošača, a ne banke, smatra da je pitanje koje je uputio dopušteno zbog triju sljedećih razloga.

27. Kao prvo, u poljskom pravu se smatra se da ugovor za koji je utvrđeno da je u cijelosti ništetan nikad nije ni bio sklopljen, tako da svaka stranka tog ugovora mora drugoj stranci vratiti sve iznose isplaćene na temelju njega. U sudskim postupcima za povrat plaćanja na temelju ništetnog ugovora banke često ističu prigovor zadržavanja ili prijeboja [11] jer protiv klijenta mogu podnijeti zahtjev za povrat glavnice kredita. Takav se prigovor može podnijeti u bilo kojem trenutku do završetka drugostupanjskog postupka. Ako Sud na prethodno pitanje odgovori samo u pogledu potrošačeva potraživanja, u kasnijoj će se fazi postupka vjerojatno morati uputiti još jedno pitanje o sličnom potraživanju banke, čime bi se nepotrebno produljilo trajanje postupka [12]. Stoga opravdanje koje banka navodi za svoje, iako navodno, potraživanje naknade od potrošača za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove nije hipotetsko.

28. Kao drugo, u nacionalnoj sudskoj praksi prevladava stajalište da, u slučaju tužbe za povrat na temelju stjecanja bez osnove sud koji odlučuje u predmetu ne može ispitati samo osnovanost tužiteljeva potraživanja i pritom zanemariti isto potraživanje koje bi mogao zahtijevati tuženik, iako mu je zapravo podnesen samo zahtjev za razmatranje prvonavedenog potraživanja. To je zbog toga što, ako stranke izvrše neosnovano plaćanje iste vrste (primjerice, izvršile su novčane činidbe u istoj valuti), proizašlo iz istog pravnog odnosa (primjerice, ništetnog ugovora o kreditu), samo se u odnosu na stranku koja je primila veći iznos smatra da je kod nje došlo do stjecanja bez osnove. Tako se bilo koje stjecanje bez osnove sastoji od razlike između dva sporna iznosa.

[11] U svojim pisanim očitovanjima općinski državni odvjetnik za Varšavu – općina Śródmieście navodi da je vrlo vjerojatno da će Bank M. u ovom predmetu podnijeti neki od tih prigovora.

[12] Sąd Okręgowy w Warszawie (Okružni sud u Varšavi, Poljska) je odlukom od 9. prosinca 2022., koja je tajništvu Suda podnesena 14. prosinca 2022. (predmet C-756/22), a koja je donesena u postupku koji je pokrenulo društvo Bank M. protiv osoba A. S. i E.S u vezi s istim ugovorom o hipotekarnom kreditu, uputio je Sudu pitanje koje formulirano na gotovo istovjetan način kao pitanje upućeno u ovom slučaju.

29. Kao treće, banke u Poljskoj u javnosti iznose stajalište da će potrošači koji podnose tužbe za utvrđenje da su ugovori o kreditu koji sadržavaju nepoštene odredbe ništetni snositi dalekosežne negativne posljedice jer će, ako uspiju u postupku, morati platiti naknadu za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove i nadoknaditi određene troškove. Te financijske posljedice odvraćaju brojne potrošače od toga da ostvare svoja prava na temelju Direktive 93/13. Stoga je jednoznačan odgovor Suda na pitanje imaju li banke pravo zahtijevati takva potraživanja nužan kako bi se osiguralo poštovanje prava potrošača u Poljskoj.

30. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, isključivo je na nacionalnom sudu pred kojim se vodi postupak i koji mora preuzeti odgovornost za sudsku odluku koja će biti donesena da, uvažavajući posebnosti predmeta, ocijeni nužnost prethodne odluke za donošenje svoje presude i relevantnost pitanja koja postavlja. Slijedom navedenog, ako se postavljena pitanja odnose na tumačenje prava Unije, Sud načelno mora donijeti odluku. Iz toga slijedi da pitanja koja se odnose na pravo Unije uživaju pretpostavku relevantnosti. Sud može odbiti odgovoriti na prethodno pitanje nacionalnog suda samo ako je očito da zatraženo tumačenje prava Unije nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom glavnog postupka, ako je problem hipotetski ili ako Sud ne raspolaže činjeničnim ili pravnim elementima potrebnima da bi mogao dati koristan odgovor na postavljena pitanja [13].

31. Prema mojem mišljenju, ovaj predmet nije obuhvaćen nijednom od situacija u kojima se pretpostavka relevantnosti može oboriti.

32. Točno je da se postupak koji se vodi pred sudom koji je uputio zahtjev ne odnosi izravno na bankino potraživanje naknade od potrošača za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove. Objašnjenja suda koji je uputio zahtjev otkrivaju da, kako bi odlučio o sporu koji se vodi pred njim, treba sa stajališta potrošača i banke ispitati posljedice ništetnosti ugovora o hipotekarnom kreditu u pogledu potraživanja koja premašuju povrat novčanih činidbi izvršenih na temelju ugovora. Osim toga, društvo Bank M. navelo je na raspravi da je takvo potraživanje zahtijevalo od A. S.-a u zasebnom postupku, koji je prekinut do donošenja odluke suda koji je uputio zahtjev u ovom predmetu. Slažem se i sa stajalištem poljske vlade prema kojem je pojašnjenje koje sud koji je uputio zahtjev traži u pogledu potraživanja banaka prema potrošačima radi naknade za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove potrebno kako bi se tom sudu omogućilo da ocijeni sve posljedice A. S.-ove tužbe za utvrđenje ništetnosti ugovora o hipotekarnom kreditu.

33. Iz toga slijedi da je, prema mojem mišljenju, prethodno pitanje izravno povezano s predmetom spora u glavnom postupku. Ono stoga nije hipotetsko u pogledu potraživanja banaka prema potrošačima radi naknade za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove. Odluka kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku sadržava sve činjenične i pravne elemente koji su potrebni za davanje odgovora na prethodno pitanje. Stoga predlažem Sudu da pitanje smatra u cijelosti dopuštenim.

34. Taj se zaključak ne dovodi u pitanje tvrdnjom društva Bank M. prema kojoj su učinci ništetnosti ugovora pitanja nacionalnog prava koja nisu obuhvaćena područjem primjene Direktive 93/13. Bank M. konkretno napominje da Sud nije nadležan za tumačenje odredbi poljskog prava kojima se uređuju, među ostalim, takozvana „dodatna potraživanja” (članak 224. i

[13] Presuda od 13. listopada 2022., Baltijas Starptautiskā Akadēmija and Stockholm School of Economics in Riga (C-164/21 i C-318/21, EU:C:2022:785, t. 32. i 33. i navedena sudska praksa)

članak 225. Građanskog zakonika [14]), deliktna odgovornost (članak 415. Građanskog zakonika [15]), takozvana „indeksacija novčane činidbe" (članak 358.[1] stavak 3. Građanskog zakonika [16]) ili stjecanje bez osnove (članak 405. i članak 410. Građanskog zakonika).

35. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, nije na Sudu da, u okviru zahtjeva za prethodnu odluku, daje tumačenje nacionalnih odredbi ili odlučuje o tome je li tumačenje nacionalnog suda pravilno jer su za takvo tumačenje isključivo nadležni nacionalni sudovi [17].Srećom, pitanje kako ga je sastavio sud koji je uputio zahtjev odnosi se na tumačenje prava Unije, konkretno članka 6. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Direktive 93/13 te načela Unije koja se odnose na djelotvornost, pravnu sigurnost i proporcionalnost, za koje je Sud očito nadležan. Sud koji je uputio zahtjev ne traži od Suda smjernice o nacionalnim odredbama na kojima se mogu temeljiti potraživanja potrošača i banaka na koje se odnosi odluka kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, nego da odluči je li zahtijevanje takvih potraživanja dopušteno na temelju te direktive i tih načela prava Unije. Kao što se objašnjava u točki 41. ovog mišljenja, nacionalnim uređenjem zaštite koja se Direktivom 93/13 jamči potrošačima ne smije se izmijeniti ni opseg ni sadržaj te zaštite.

B. Meritum

36. Sud koji je uputio zahtjev svojim pitanjem u biti pita treba li članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 te načela djelotvornosti, pravne sigurnosti i proporcionalnosti tumačiti na način da im se protivi tumačenje nacionalnog zakonodavstva prema kojem stranke, ako je utvrđeno da je ugovor o kreditu između potrošača i banke u cijelosti ništetan jer sadržava nepoštene odredbe, imaju pravo međusobno zahtijevati potraživanja koja premašuju povrat novčane činidbe izvršene na temelju tog ugovora i plaćanje zateznih kamata.

[14] U skladu s člankom 224. stavcima 1. i 2. Građanskog zakonika:
„1. Samostalni posjednik koji postupa u dobroj vjeri nije dužan platiti korištenje stvari niti je odgovoran za njezino trošenje, pogoršanje ni gubitak. On stječe vlasništvo nad prirodnim plodovima koji su odvojeni od stvari tijekom njezina posjedovanja te zadržava stečene civilne plodove ako oni u tom razdoblju dospijevaju i postaju plativi.
2. Međutim, samostalni posjednik koji postupa u dobroj vjeri dužan je, od trenutka saznanja da je protiv njega podnesena tužba za predaju stvari, platiti za korištenje te stvari te je odgovoran za njezino trošenje, pogoršanje ili gubitak, osim ako loše stanje ili gubitak nisu uzrokovani njegovom krivnjom. Dužan je vratiti plodove stečene od tog trenutka koje nije iskoristio i nadoknaditi vrijednost plodova koje jest iskoristio."
U članku 225. Građanskog zakonika navodi se:
„Obveze samostalnog posjednika koji prema vlasniku postupa u zloj vjeri iste su kao obveze samostalnog posjednika koji postupa u dobroj vjeri od trenutka u kojem potonji posjednik sazna da je protiv njega podnesena tužba za predaju stvari. Međutim, samostalni posjednik koji postupa u zloj vjeri dodatno je dužan nadoknaditi vrijednost plodova koju nije uspio steći zbog lošeg upravljanja te je odgovoran za bilo kakvo pogoršanje i gubitak stvari, osim ako bi do pogoršanja ili gubitka te stvari došlo i da je bila u posjedu nositelja prava."

[15] Člankom 415. Građanskog zakonika određuje se da je „[s]vaki pojedinac koji nanese štetu drugoj osobi dužan nadoknaditi tu štetu". Na temelju članka 361. stavka 2. tog zakonika, oštećenici mogu tražiti nadoknadu štete ne samo zbog stvarnog gubitka (*damnum emergens*), nego i zbog gubitka zarade (*lucrum cessans*).

[16] Na temelju članka 358.[1] stavka 3. Građanskog zakonika, „[u] slučaju znatne promjene kupovne moći novca nakon nastupanja obveze, sud može, uzimajući u obzir interese stranaka i u skladu s načelima društvenog suživota, izmijeniti iznos ili način izvršenja novčane činidbe, čak i ako su oni utvrđeni u sudskoj odluci ili ugovoru".

[17] Presuda od 3. srpnja 2019., UniCredit Leasing (C-242/18, EU:C:2019:558, t. 47. i navedena sudska praksa)

1. Uvodne napomene

37. Sud je naveo da se sustav zaštite uspostavljen Direktivom 93/13 temelji na ideji da se potrošač nalazi u slabijem položaju u odnosu na prodavatelja robe ili pružatelja usluga kako u pogledu pregovaračke snage tako i u pogledu razine obaviještenosti. To dovodi to toga da potrošač pristane na uvjete koje je prodavatelj robe ili pružatelj usluga prethodno sastavio, bez mogućnosti utjecaja na njihov sadržaj [18].

38. S obzirom na slabiji položaj potrošača, člankom 3. stavkom 1. Direktive 93/13 zabranjuju se adhezijske ugovorne odredbe koje, u suprotnosti s uvjetom o dobroj vjeri, na štetu potrošača prouzrokuju znatniju neravnotežu u pravima i obvezama stranaka proizašlima iz ugovora. Člankom 6. stavkom 1. Direktive 93/13 određuje se da nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošače.

39. Direktiva 93/13 državama članicama nalaže, kao što to proizlazi iz njezina članka 7. stavka 1. u vezi s 24. uvodnom izjavom, da osiguraju primjerena i djelotvorna sredstva za sprečavanje korištenja nepoštenih odredbi u ugovorima između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača. Nakon što se utvrdi da je odredba nepoštena i stoga ništetna, nacionalni sud dužan je jednostavno izuzeti iz primjene tu odredbu kako ona ne bi imala obvezujuće učinke na potrošača, osim ako se potrošač tomu protivi [19]. Iz toga proizlazi da treba smatrati kao da ugovorna odredba za koju je utvrđeno da je nepošteno u načelu nikada nije postojala, tako da ne može imati učinak u odnosu na potrošača. Sudsko utvrđenje nepoštenosti takve odredbe mora, u načelu, imati za posljedicu ponovnu uspostavu pravne i činjenične situacije potrošača u kojoj bi se nalazio da navedene odredbe nije bilo [20].

40. Konkretno, obvezom nacionalnog suda da izuzme iz primjene nepoštenu ugovornu odredbu kojom se nalaže plaćanje iznosa za koje se uspostavilo da je neosnovano nalaže se odgovarajuća obveza povrata u odnosu na te iznose. Nepostojanje povrata dovelo bi u pitanje odvraćajući učinak članka 6. stavka 1. Direktive 93/13, u vezi s njezinim člankom 7. stavkom 1. [21].

41. Iako se člankom 6. stavkom 1. Direktive 93/13 zahtijeva od država članica da predvide da nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošače „prema nacionalnom pravu”, nacionalno uređenje zaštite koja se potrošačima jamči tom direktivom ne može izmijeniti opseg a time ni sadržaj te zaštite. Slijedom toga, zadaća je država članica odrediti uvjete u kojima se utvrđuju nepoštenost odredbe sadržane u ugovoru te pravne učinke tog utvrđenja. Takvo utvrđenje uvijek mora omogućavati ponovno uspostavljanje činjenične i pravne situacije u kojoj bi potrošač bio da ta nepoštena odredba nije postojala, među ostalim, uspostavljanjem prava na povrat koristi koje je prodavatelj robe odnosno pružatelj usluge neosnovano stekao na potrošačevu štetu na temelju navedene nepoštene odredbe [22].

42. Kad je riječ o utjecaju utvrđenja nepoštenosti određenih ugovornih odredbi na valjanost ugovora, u skladu s člankom 6. stavkom 1. Direktive 93/13, „ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba”. Svrha te odredbe nije poništiti sve ugovore koji sadržavaju nepoštene odredbe, nego uspostaviti ravnotežu između

[18] Vidjeti primjerice presudu od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 49.).

[19] Presuda od 10. lipnja 2021., BNP Paribas Personal Finance (C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, t. 36.)

[20] Presuda od 21. prosinca 2016., Gutiérrez Naranjo i dr. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:980, t. 61.)

[21] *Ibidem*, t. 62. i 63.

[22] *Ibidem*, t. 64. do 66.

strana održavajući u načelu valjanost ugovora kao cjeline [23]. Ugovor u načelu i dalje vrijedi bez bilo koje druge izmjene osim one koja proizlazi iz otklanjanja nepoštenih odredbi, ako je taj kontinuitet pravno moguć prema nacionalnog pravu, što treba objektivno provjeriti [24].

43. Iz odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku jasno proizlazi da, prema poljskom pravu, uklanjanje nepoštenih klauzula o konverziji iz ugovora o kreditu dovodi do utvrđenja da je taj ugovor ništetan u cijelosti jer on ne može nastaviti postojati bez tih klauzula te takvo utvrđenje ima učinak *ex tunc*.

44. Direktivom 93/13 ne predviđaju se posljedice utvrđenja prema kojem ugovor koji je sklopljen između prodavatelja robe odnosno pružatelja usluge i potrošača ne postoji u pravnom smislu nakon uklanjanja njegovih nepoštenih odredbi. Nijednom se odredbom te direktive na zahtijeva da države članice u takvim okolnostima trebaju omogućiti strankama da međusobno zahtijevaju potraživanja koja premašuju povrat iznosa koji su neosnovano plaćeni na temelju nepoštene ugovorne odredbe. Kao što to pravilno tvrde A. S., pučki pravobranitelj, financijski pravobranitelj, poljska i portugalska vlada te Komisija, na državama je članicama da u svojem nacionalnom pravu utvrde te posljedice na način koji je u skladu s pravom Unije [25].

45. Pitanje suda koji je uputio zahtjev odnosi se na dvije različite situacije, ovisno o tome zahtijeva li potrošač potraživanje ili se potraživanje zahtijeva od njega. Obje ću situacije ispitati zasebno s obzirom na načela na koja sam uputio.

2. Potraživanje potrošača prema banci

46. A. S. u biti tvrdi da ima pravo na naknadu od društva Bank M. jer je ta banka koristila dio mjesečnih obroka kredita koje je platio u okviru ispunjenja ugovora o hipotekarnom kreditu.

47. Direktivom 93/13 potrošačima se nastoji pružiti visoka razina zaštite [26]. Iz sudske prakse Suda navedene u točkama 39. do 41. ovog mišljenja jasno proizlazi da se taj cilj nastoji postići osiguravanjem, među ostalim, da nepoštena odredba nije obvezujuća za potrošača i da se ponovno uspostavi pravna i činjenična situacija u kojoj bi se nalazio da te odredbe nije bilo.

48. U skladu s dvanaestom uvodnom izjavom Direktive 93/13, tom se direktivom uvodi djelomično i minimalno usklađivanje nacionalnih zakona o nepoštenim odredbama, pri čemu se ostavlja mogućnost državama članicama da svojim nacionalnim propisima, strožima od onih iz te direktive, uz dužno poštovanje Ugovora, svojim potrošačima pruže višu razinu zaštite. Članak 8. Direktive 93/13 odražava tu ideju.

49. Direktivom 93/13 stoga se ne sprečava da se nacionalnim zakonodavnim odredbama ili nacionalnom sudskom praksom kojom se te odredbe tumače potrošačima dodijele šira prava od onih iz te direktive. Država članica hipotetski bi mogla korisnicima kredita, u slučaju poništenja odnosno utvrđenja ništetnosti ugovora o hipotekarnom kreditu nakon uklanjanja njegovih nepoštenih odredbi, dopustiti da protiv banaka ističu zahtjeve kojima premašuju povrat obroka

[23] Presuda od 14. ožujka 2019., Dunai (C-118/17, EU:C:2019:207, t. 40. i navedena sudska praksa)

[24] *Ibidem*, t. 51. i navedena sudska praksa Sud je dodao da članak 6. stavak 1. drugi dio rečenice Direktive 93/13 ne utvrđuje kriterije na temelju kojih ugovor može i dalje postojati bez nepoštenih odredaba, već nacionalnom pravnom poretku prepušta njihovo utvrđivanje, u skladu s pravom Unije (presuda od 3. listopada 2019., Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, t. 40.).

[25] Vidjeti u tom smislu presude od 29. travnja 2021., Bank BPH (C-19/20, EU:C:2021:341, t. 84.) i od 2. rujna 2021., OTP Jelzálogbank i dr. (C-932/19, EU:C:2021:673, t. 49.).

[26] Vidjeti primjerice presudu od 25. studenoga 2020., Banca B. (C-269/19, EU:C:2020:954, t. 37., 41. i 43.).

kredita plaćenih na temelju tog ugovora, uvećanih za zatezne kamate po zakonskoj stopi. Stoga je na sudu koji je uputio zahtjev da na temelju svojeg nacionalnog prava utvrdi imaju li potrošači pravo zahtijevati takva potraživanja i da, ako imaju, odluči o njihovoj osnovanosti.

50. U skladu s odlukom kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, u nacionalnoj sudskoj praksi i poljskoj pravnoj teoriji najčešće se poziva na pojam stjecanja bez osnove kao pravnu osnovu za prethodno navedena potraživanja. U ovom slučaju, ako bi A. S., nakon što mu Bank M. vrati mjesečne obroke koje je platio na temelju nevaljanog ugovora o hipotekarnom kreditu, bio u gorem položaju zbog tog ugovora, bilo bi na nacionalnom sudu da ispita jesu li ispunjeni uvjeti za stjecanje bez osnove u skladu s nacionalnim pravom, da dođe do svih odgovarajućih činjeničnih utvrđenja u pogledu tog pitanja i da iz njih izvede potrebne zaključke. Moguće je povući paralelu s presudom Kanyeba i dr., u kojoj je Sud presudio da pitanje jesu li okolnosti poput onih o kojima je bila riječ u glavnom postupku u tom predmetu obuhvaćene izvanugovornom odgovornosti ulazi u područje primjene nacionalnog prava, a ne Direktive 93/13 [27].

51. Kao što je to Komisija pravilno navela na raspravi, činjenica da bi potrošači, u situaciji kao što je ona o kojoj odlučuje sud koji je uputio zahtjev, teoretski mogli zahtijevati potraživanja na temelju pojma stjecanja bez osnove na temelju nacionalnog prava, ne znači da te zahtjeve treba prihvatiti. U takvim slučajevima moraju biti ispunjeni uvjeti koji se poljskim pravom predviđaju da bi se prihvatila tužba za stjecanje bez osnove. Nacionalni sudovi također mogu izvršavati svoju nadležnost za odbijanje takvih tužbi ako one predstavljaju zlouporabu prava.

52. Prema mojem mišljenju, mogućnost da korisnik kredita na temelju nacionalnog prava od banke zahtijeva potraživanja koja premašuju povrat plaćenih mjesečnih obroka kredita i plaćanje zateznih kamata u slučaju poništenja odnosno utvrđenja ništetnosti ugovora o kreditu koji sadržava nepoštene odredbe ne dovodi u pitanje djelotvornost Direktive 93/13. Naprotiv, ta mogućnost može potaknuti korisnike kredita da ostvaruju prava koja na temelju te direktive imaju kao potrošači i istodobno odvratiti banke od uvođenja nepoštenih odredbi u ugovore.

53. Točno je, kao što to navodi Bank M., da je Sud presudio da članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 predstavlja odredbu s obvezujućim učinkom kojoj je cilj zamijeniti formalnu ravnotežu koju ugovor uspostavlja između prava i obveza suugovaratelja stvarnom ravnotežom koja će ponovno uspostaviti jednakost između potonjih [28]. Međutim, ne smatram da se postizanje tog cilja dovodi u pitanje mogućnošću da potrošač na temelju nacionalnog prava zahtijeva potraživanja od prodavatelja robe odnosno pružatelja usluge koja premašuju povrat iznosa koje je potonji prodavatelj odnosno pružatelj primio na temelju ugovora za koji je utvrđeno da je ništetan. Kao što je to Sud naglasio u presudi u predmetu Banco Santander i Escobedo Cortés, iz članka 3. stavka 1. Direktive 93/13 i njezine opće strukture proizlazi da se njome ne nastoji toliko zajamčiti opća ugovorna ravnoteža između prava i obveza stranaka ugovora koliko izbjeći pojava neravnoteže između tih prava i obveza na štetu potrošača [29].

54. Komisijina pisana očitovanja temelje se, među ostalim, na članku 8. Direktive 93/13. Čini mi se da u ovom predmetu nije riječ o nacionalnom pravilu kojim se nastoji povećati razina zaštite potrošača dodijeljena Direktivom 93/13, nego o tumačenju određenih odredbi Građanskog zakonika koje su opće primjene. Takve odredbe ne predstavljaju mjere koje države članice mogu

[27] Presuda od 7. studenoga 2019., Kanyeba i dr. (C-349/18 do C-351/18, EU:C:2019:936, t. 72. i 73.)

[28] Presuda od 21. prosinca 2016., Gutiérrez Naranjo i dr. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:980, t. 55. i navedena sudska praksa)

[29] Presuda od 7. kolovoza 2018., Banco Santander i Escobedo Cortés (C-96/16 i C-94/17, EU:C:2018:643, t. 69.)

donijeti ili zadržati na temelju članka 8. Direktive 93/13[30]. Ipak, ako nacionalni sud te odredbe protumači na način naveden u točki 49. ovog mišljenja, to bi tumačenje bilo u skladu s ciljem zaštite potrošača koji se nastoji postići Direktivom 93/13.

55. S obzirom na ta razmatranja, smatram, poput A. S.-a, financijskog pravobranitelja, poljske i portugalske vlade[31] te Komisije, da članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da im se ne protivi sudsko tumačenje nacionalnog prava prema kojem potrošač, ako je utvrđeno da je ugovor o kreditu između potrošača i banke od početka ništetan zbog toga što sadržava nepoštene odredbe, ima pravo na temelju tog utvrđenja, osim povrata iznosa plaćenih na temelju tog ugovora i plaćanja zateznih kamata po zakonskoj stopi od datuma zahtjeva za povrat, zahtijevati dodatna potraživanja od banke. Na nacionalnom je sudu da na temelju svojeg nacionalnog prava utvrdi imaju li potrošači pravo zahtijevati takva potraživanja i da, ako imaju, odluči o njihovoj osnovanosti.

3. Potraživanje banke prema potrošaču

56. Bank M. tvrdi da ima pravo zahtijevati od A. S.-a ne samo povrat prenesene glavnice kredita, uvećane za zatezne kamate po zakonskoj stopi, nego i naknadu za korištenje tih novčanih sredstava bez ugovorne osnove tijekom određenog razdoblja[32]. Bank M. tvrdi da je A. S.-u, time što mu je tijekom određenog broja godina stavljao na raspolaganje sredstva, pružio uslugu nenovčane prirode koja ima vlastitu ekonomsku vrijednost, različitu od prijenosa sredstava[33]. Njegovo potraživanje takve naknade u biti se temelji na pojmu stjecanja bez osnove.

57. Kao i u slučaju potrošača, koji je prethodno razmotren, u načelu je na nacionalnom sudu da na temelju nacionalnog prava utvrdi ima li banka pravo, slijedom utvrđenja da je ugovor o hipotekarnom kreditu ništetan zbog toga što sadržava nepoštene odredbe, zahtijevati potraživanja od potrošača koja premašuju povrat prenesene glavnice kredita i plaćanje zateznih kamate po zakonskoj stopi. Međutim, za razliku od rješenja koje predlažem u pogledu A. S.-ova potraživanja, iz razloga navedenih u nastavku smatram da Bank M. nema pravo zahtijevati takva potraživanja.

58. Prvo napominjem da bi svako utvrđenje ništetnosti ugovora o hipotekarnom kreditu nastalo kao posljedica toga što je Bank M. uveo nepoštene odredbe u taj ugovor. Kao što to Komisija pravilno tvrdi u svojim pisanim očitovanjima, uzimajući u obzir općeprihvaćeno pravno načelo *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, stranka ne može ostvarivati nikakvu ekonomsku korist od situacije koju je stvorila vlastitim nezakonitim postupanjem. Konkretno, ako banka pretrpi bilo kakvu štetu nakon utvrđenja ništetnosti ugovora o hipotekarnom kreditu koji sadržava nepoštene odredbe, tu joj štetu ne treba nadoknaditi jer je nastala isključivo zbog njezina nezakonitog postupanja.

30 Vidjeti u tom pogledu presudu od 7. kolovoza 2018., Banco Santander i Escobedo Cortés (C-96/16 i C-94/17, EU:C:2018:643, t. 69.).

31 Portugalska vlada smatra da i potrošač i banka imaju pravo podnositi takve zahtjeve. Bank M. tvrdi da stranke ugovora o kreditu imaju pravo „zahtijevati potraživanja čiji cilj nije staviti potrošača u povoljniji položaj, nego uspostaviti stvarnu jednakost između stranaka i, konkretno, zahtijevati povrat stečenog bez osnove”.

32 Čini se da Bank M. u to dodatno potraživanje ubraja i naknadu za određene dodatne usluge povezane s upravljanjem hipotekarnim kreditom, kao što su, među ostalim, obrada informacija iz zahtjeva za kredit, ispitivanje kreditne sposobnosti korisnika kredita, primanje obroka kredita, praćenje salda i ažuriranje plana otplate.

33 U odluci kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku sud koji je uputio zahtjev navodi da većina autora poljske pravne teorije smatra da je takva podjela umjetna i da postoji samo jedna usluga, odnosno prijenos sredstava.

59. Nadalje, napominjem da, kad bi se u situaciji kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku banci omogućilo da od potrošača zahtijeva potraživanja koja premašuju povrat glavnice kredita, uvećane za zatezne kamate po zakonskoj stopi, konkretno naknadu za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove, time bi se Direktivi 93/13 oduzela njezina djelotvornost te bi to dovelo do ishoda koji nije u skladu s ciljevima koji se njome nastoje postići.

60. Kao što to ističu A. S., pučki pravobranitelj, financijski pravobranitelj i Komisija, ta mogućnost može dovesti u pitanje odvraćajući učinak koji se člankom 6. stavkom 1. Direktive 93/13, u vezi s njezinim člankom 7. stavkom 1., nastoji pridati utvrđenju postojanja nepoštenih odredbi u ugovorima između potrošača i prodavatelja robe odnosno pružatelja usluge [34]. To se prikazuje u presudi Suda u predmetu Banco Español de Crédito, u kojoj je utvrdio da bi, kada bi nacionalni sudovi mogli izmijeniti sadržaj nepoštenih odredbi u takvim ugovorima, izvršavanje takve mogućnosti moglo naštetiti ostvarenju dugoročnog cilja članka 7. Direktive 93/13. Prodavatelji robe odnosno pružatelji usluge i dalje bi bili u iskušenju primjenjivati nepoštene odredbe jer bi znali da bi, čak i kad bi se utvrdilo da su nevaljani, nacionalni sud mogao izmijeniti ugovor na način kojim bi se štitili interesi tih prodavatelja robe odnosno pružatelja usluge. Stoga bi takva ovlast mogla pridonijeti otklanjanju odvraćajućeg učinka na prodavatelje robe odnosno pružatelje usluge, koji postoji zbog same činjenice da se na potrošače ne primjenjuju nepoštene odredbe [35]. Slično tomu, u slučaju kao što je ovaj, banku se ne bi odvratilo od primjene nepoštenih odredbi u njezinim ugovorima o kreditu sklopljenima s potrošačima ako bi ona, unatoč utvrđenju ništetnosti tih ugovora, potrošačima mogla po tržišnim uvjetima naplatiti naknadu za korištenje glavnice kredita. Zbog takve bi situacije banci čak moglo biti isplativo nametnuti nepoštene odredbe potrošačima. U najmanju bi se ruku znatno smanjio ekonomski rizik s kojim bi se banka suočila u slučaju takvog postupanja.

61. A. S. i financijski pravobranitelj također pravilno tvrde da, kad bi banka imala pravo od potrošača zahtijevati potraživanja koja premašuju povrat glavnice kredita, uvećane za zatezne kamate po zakonskoj stopi, time bi se mogla dovesti u pitanje djelotvornost zaštite koja se potrošačima pruža Direktivom 93/13. U ovom predmetu iz pisanih i usmenih očitovanja A. S.-a i društva Bank M. proizlazi da potraživanje banke prema toj osobi u pogledu naknade za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osobe iznosi 192 812,51 zlota (otprilike 41 484,26 eura), što odgovara otprilike dvjema trećinama glavnice kredita. Financijski pravobranitelj na raspravi je naveo da zna za slučajeve u Poljskoj u kojima iznos naknade koju banke potražuju od potrošača premašuje iznos dodijeljenog kredita. Kad bi se zbog potrošačeve mogućnosti da ga se oslobodi od nepoštenih odredbi plaćala tako visoka naknada, to bi vjerojatno dovelo do situacije u kojoj bi im bilo isplativije ispuniti ugovor koji uključuje nepoštene odredbe, nego tražiti ostvarivanje prava na temelju Direktive 93/13. Osim toga, kao što to A. S. navodi u svojim pisanim i usmenim očitovanjima, s obzirom na nejasnu, složenu i diskrecijsku prirodu kriterija na temelju kojih banke provode izračune, korisnici kredita obično ne mogu dovoljno precizno procijeniti iznos koji bi banka od njih mogla potraživati prije nego što odluče je li im u interesu osporavati zakonitost nepoštenih odredbi. Može se dodati i da banke, poput Bank M. u ovom predmetu, obično smatraju da iznose koje potrošači navodno duguju kao naknadu za korištenje glavnice kapitala bez ugovorne osnove treba platiti odmah. Suprotno tomu, u slučaju ugovora o kreditu, obroci dospijevaju u redovitim vremenskim razmacima, čime se korisniku kredita omogućuje da planira otplatu. Svi su ti čimbenici takvi da obeshrabruju potrošače od ostvarivanja prava koja su im dodijeljena Direktivom 93/13.

[34] Vidjeti i točku 39. ovog mišljenja.

[35] Presuda od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 69.)

62. Također smatram da se ne može prihvatiti argument koji ističu Bank M. i Financijski nadzorni odbor prema kojem, kad banka ne bi imala pravo potraživati naknadu od A. S.-a za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove, to bi značilo da mu je dala „besplatan kredit" za izgradnju kuće. Kao prvo, takva je situacija uobičajena posljedica utvrđenja da je ugovor o kreditu ništetan (*ex tunc*) nakon uklanjanja njegovih nepoštenih odredbi. Kao drugo, kao što to poljska vlada pravilno tvrdi u svojim pisanim očitovanjima, činjenica da prodavatelj robe ili pružatelj usluge gubi očekivanu dobit od ispunjenja ugovora o kreditu u slučaju da povrijedi svoje obveze na temelju prava Unije nije novost u sudskoj praksi Suda koja se odnosi na zaštitu potrošača. Primjerice, Sud je u presudi u predmetu Home Credit Slovakia prihvatio proporcionalnu prirodu nacionalnog zakonodavstva kojim se predviđa gubitak vjerovnikova prava na kamate i troškove u slučaju da u ugovoru o kreditu ne navede dio elemenata koji se zahtijevaju Direktivom 2008/48 [36].

63. Bank M. i Financijski nadzorni odbor tvrde i da bi se ugrozila stabilnost financijskih tržišta u Poljskoj i cijeloj Europskoj uniji kad bi se bankama uskratila mogućnost potraživanja naknade za korištenje glavnice kredita bez ugovorne osnove u situaciji kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku. Taj argument nema nikakav značaj u kontekstu tumačenja Direktive 93/13, čiji cilj nije očuvati stabilnost financijskih tržišta, nego, prije svega, zaštititi potrošače. U svakom slučaju, banke su, kao konstrukcije prava, dužne urediti svoje poslovanje na način kojim se poštuju sve odredbe tog prava.

64. S obzirom na ta razmatranja, predlažem Sudu, poput A. S.-a, pučkog pravobranitelja, financijskog pravobranitelja, općinskog državnog odvjetnika za Varšavu – općina Śródmieście [37], poljske vlade i Komisije, da članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da im se protivi sudsko tumačenje nacionalnog prava prema kojem banka, ako je utvrđeno da je ugovor o kreditu između potrošača i banke od početka ništetan zbog toga što sadržava nepoštene odredbe, ima pravo na temelju tog utvrđenja, osim povrata iznosa plaćenih na temelju tog ugovora i plaćanja zateznih kamata od datuma zahtjeva za povrat, zahtijevati dodatna potraživanja od potrošača.

V. Zaključak

65. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na pitanje koje je uputio Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie (Općinski sud, Varšava-Śródmieście u Varšavi, Poljska) odgovori na sljedeći način:

1. Članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima [odredbama] u potrošačkim ugovorima

   treba tumačiti na način da im se ne protivi sudsko tumačenje nacionalnog prava prema kojem potrošač, ako je utvrđeno da je ugovor o kreditu između potrošača i banke od početka ništetan zbog toga što sadržava nepoštene odredbe, ima pravo na temelju tog utvrđenja, osim povrata iznosa plaćenih na temelju tog ugovora i plaćanja zateznih kamata po zakonskoj stopi od datuma zahtjeva za povrat, zahtijevati dodatna potraživanja od banke.

[36] Direktiva 2008/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 87/102/EEZ (SL 2008., L 133, str. 66.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 13., str. 58. i ispravak SL 2014., L 283, str. 66.). Vidjeti presudu od 9. studenoga 2016., Home Credit Slovakia (C-42/15, EU:C:2016:842, t. 71.) i u istom smislu rješenje od 16. studenoga 2010., Pohotovosť (C-76/10, EU:C:2010:685, t. 76.).

[37] Pučki pravobranitelj i općinski državni odvjetnik za Varšavu – općina Śródmieście smatraju da ni potrošač ni banka nemaju pravo zahtijevati takva potraživanja.

Na nacionalnom je sudu da na temelju svojeg nacionalnog prava utvrdi imaju li potrošači pravo zahtijevati takva potraživanja i da, ako imaju, odluči o njihovoj osnovanosti.

2. Članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13

treba tumačiti na način da im se protivi sudsko tumačenje nacionalnog prava prema kojem banka, ako je utvrđeno da je ugovor o kreditu između potrošača i banke od početka ništetan zbog toga što sadržava nepoštene odredbe, ima pravo na temelju tog utvrđenja, osim povrata iznosa plaćenih na temelju tog ugovora i plaćanja zateznih kamata po zakonskoj stopi od datuma zahtjeva za povrat, zahtijevati dodatna potraživanja od potrošača.