



SĄD NAJWYŻSZY

Rzeczypospolitej Polskiej

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Warszawa, dnia 29 stycznia 2021 r.

dr hab. Małgorzata Manowska

BSA I-4110-4/20

Izba Cywilna

Sądu Najwyższego

Działając na podstawie art. 83 § 1 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jednolity Dz. U. z 2021 r., poz. 154) w związku z ujawnionymi rozbieżnościami w wykładni przepisów prawa w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawiam wniosek o rozstrzygnięcie przez skład całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego następujących zagadnień prawnych:

1. Czy w razie uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, możliwe jest przyjęcie, że miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów?

a w razie odpowiedzi przeczącej;

2. Czy w razie niemożliwości ustalenia wiążącego strony kursu waluty obcej w umowie kredytu indeksowanego do takiej waluty umowa może wiązać strony w pozostałym zakresie?
3. Czy w razie niemożliwości ustalenia wiążącego strony kursu waluty obcej w umowie kredytu denominowanego w walucie obcej umowa ta może wiązać strony w pozostałym zakresie?

niezależnie od treści odpowiedzi na pytania 1-3:

4. Czy w przypadku nieważności lub bezskuteczności umowy kredytowej, w wykonaniu której bank wypłacił kredytobiorcy całość lub część kwoty kredytu, a kredytobiorca dokonywał spłat kredytu, powstają odrębne roszczenia z tytułu nienależnego świadczenia na rzecz każdej ze stron, czy też powstaje jedynie jedno roszczenie, równe różnicy spełnionych świadczeń, na rzecz tej strony, której łączne świadczenie miało wyższą wysokość?
5. Czy w przypadku nieważności lub bezskuteczności umowy kredytowej z powodu niedozwolonego charakteru niektórych jej postanowień bieg przedawnienia roszczenia banku o zwrot kwot wypłaconych z tytułu kredytu rozpoczyna się od chwili ich wypłaty?
6. Czy, jeżeli w przypadku nieważności lub bezskuteczności umowy kredytowej którejkolwiek ze stron przysługuje roszczenie o zwrot świadczenia spełnionego w wykonaniu takiej umowy, strona ta może również żądać wynagrodzenia z tytułu korzystania z jej środków pieniężnych przez drugą stronę?

Uzasadnienie

Pierwsze zagadnienie prawne.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych, w odniesieniu do umów kredytu indeksowanego i denominowanego do waluty obcej, a w szczególności do franka szwajcarskiego, ujawniły się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, w szczególności art. 385¹ k.c., co w myśl art. 83 § 1 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2021 r. poz. 154) uzasadnia wnioski o ich rozstrzygnięcie przez pełny skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego.

Zgodnie z art. 358¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Na gruncie prawa polskiego przyjmuje się, że sankcją mającą zastosowanie

w takim przypadku jest bezskuteczność *ex lege* niedozwolonego postanowienia umownego (uchwała Sądu Najwyższego z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, www.sn.pl, zob. także powołane w jej uzasadnieniu wcześniejsze orzecznictwo). Równocześnie podkreśla się, że oceny, czy dane postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), należy dokonywać według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Przy wykładni art. 358¹ § 1 i 2 k.c. należy mieć na względzie, że przepisy te zostały wprowadzone do krajowego porządku prawnego w ramach implementacji dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE L nr 95, str. 29; dalej także jako Dyrektywa 93/13). Nastąpiło to na mocy art. 18 ustawy z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22 poz. 271 ze zm.). Uwzględnienia wymaga zatem cel tych postanowień, który został wyrażony w Dyrektywie 93/13. Z jej motywów wynika, że Państwa Członkowskie powinny zapewnić, aby nieuczciwe warunki (postanowienia) nie były zamieszczane w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami oraz, jeżeli jednak takie postanowienia zostają w nich zawarte, aby nie były one wiążące dla konsumenta, a także zagwarantować, żeby umowa obowiązywała strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, pod warunkiem, że po wyłączeniu z umowy nieuczciwych warunków może ona nadal obowiązywać. W myśl zatem art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 Państwa Członkowskie mają obowiązek zapewnić, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe postanowienia w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 zastrzeżono jednak, że ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Zastrzeżenie to znalazło odzwierciedlenie w art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.

Postanowienia umów kredytów indeksowanych i denominowanych, które zezwalają bankowi w istocie na dowolne określenie kursu waluty obowiązującego przy wypłacie i spłacie kredytu, są z reguły kwestionowane w orzecznictwie polskich sądów, co odnosi się zarówno do Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego uznaje się, że są to niedozwolone postanowienia umowne, które zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. nie wiążą

konsumenta (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132, z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134, z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/7, z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115, z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, www.sn.pl, z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, www.sn.pl, z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, www.sn.pl, a także uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2 i powołane tam dalsze orzecznictwo). Stanowisko takie dominuje także w orzecznictwie sądów powszechnych, zwłaszcza po wydaniu przez Trybunał Sprawiedliwości UE wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, ECLI:EU:C:2019:819.

Wskazane powyżej postanowienia zamieszczane są zarówno w umowach kredytu indeksowanego (tj. takich, w których kwota kredytu wyrażona i wypłacona zostaje w walucie polskiej, a w chwili wypłaty ulega przeliczeniu na walutę obcą, co stanowi podstawę do zastosowania mechanizmu indeksacji), jak i w umowach kredytu denominowanego (w których kwota kredytu wyrażana jest w walucie obcej, a następnie wypłacana w walucie polskiej, po przeliczeniu według określonego kursu, przy czym podstawę do określenia wysokości rat kredytowych stanowi kwota w walucie obcej wskazana w umowie).

W świetle przywołanego stanowiska orzecznictwa oceny wymaga, czy w razie uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, możliwe jest przyjęcie, że miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określania kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów.

Trybunał Sprawiedliwości UE wskazuje, że Dyrektywa 93/13 nie ma na celu proponowania jednolitych rozwiązań w odniesieniu do konsekwencji, jakie należy wyciągnąć ze stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego (pkt 39 wyroku TSUE z 25 listopada 2020 r., C-269/19, Banca B. SA przeciwko A.A.A., ECLI:EU:C:2020:954). Przepisy prawa polskiego nie regulują bezpośrednio skutków prawnych uznania przez sąd, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, a w szczególności kwestii, czy w takim przypadku miejsce abuzywnego postanowienia zajmuje inny sposób określania kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych kwestia dopuszczalności zastąpienia postanowienia umowy uznanego za niedozwolone nie jest jednolicie rozstrzygana.

Zgodnie ze stanowiskiem zajmowanym w części orzeczeń, zastąpienie takie jest dopuszczalne. W wyroku Sądu Najwyższego z 8 września 2016 r., II CSK 750/15, www.sn.pl, stwierdzono, że konsekwencją ustalenia, iż umowa zawiera niedozwolone klauzule, jest to, że strony nie są nimi związane, co zachodzi *ex lege* ze skutkiem *ex tunc*. W ich miejsce wchodzi odpowiednie przepisy dyspozytywne (albo uzgodnienia dokonane przez strony). W pozostałym zakresie strony są związane umową. Także w wyroku Sądu Najwyższego z 28 października 2018 r., II CSK 632/17, www.sn.pl, dopuszczono zastąpienie postanowień umowy uznanych za niedozwolone przepisami dyspozytywnymi, opowiadając się równocześnie za jedynie wyjątkowym stosowaniem takich zabiegów. Dopuszczalności takiego zastąpienia – w określonych sytuacjach – nie zanegowano także w wyrokach Sądu Najwyższego z 15 marca 2015 r., IV CSK 362/14, www.sn.pl, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, www.sn.pl, oraz z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64.

Szeroko odniesiono się do tej kwestii w wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79. Przyjęto w nim, że – w pewnych sytuacjach – art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy uchylił nieuczciwy warunek przez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Podobne stanowisko zajęto w wyroku Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, www.sn.pl oraz w wyroku Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, www.sn.pl.

Stanowisko, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej (niewiążące konsumenta ze względu na to, że zostało uznane za niedozwolone) może zostać zastąpione, zajmowane jest także w części orzeczeń sądów powszechnych.

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 15 maja 2019 r., V ACa 107/19, orzeczenia.ms.gov.pl, uznano – odwołując się do stanowiska już wcześniej wyrażanego w judykaturze – że w razie wyeliminowania (jako abuzywnego) postanowienia umowy kredytu odnoszącego się do sposobu określania kursu waluty obcej, miarodajnym dla ustalenia wysokości zobowiązania może być średni kurs waluty obcej ustalany przez NBP. Za dopuszczalnością uzupełnienia umowy kredytowej z zastosowaniem kursu średniego NBP opowiedziano się także m.in. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 22 czerwca 2020 r., I ACa 1684/17,

orzeczenia.ms.gov.pl, w wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 29 listopada 2018 r., I ACa 242/18, orzeczenia.ms.gov.pl, w wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 13 grudnia 2019 r., I C 1958/17, niepubl., w wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 16 września 2020 r., I C 1316/17, niepubl., w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 5 października 2020 r., I C 234/19, orzeczenia.ms.gov.pl, w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 lutego 2020r., XXVII Ca 1196/18, orzeczenia.ms.gov.pl.

Do drugiej grupy należą orzeczenia, w których kwestionuje się stanowisko, że w razie uznania, iż postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, możliwe jest przyjęcie, że miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów.

W wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, www.sn.pl, stwierdzono, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez NBP. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi Dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych. Także w wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, www.sn.pl, Sąd Najwyższy uznał, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. W konsekwencji wykluczył zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanych przez NBP, ponieważ w razie eliminacji klauzul abuzywnych ze stosunku umownego ryzyko przedsiębiorcy byłoby niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców od stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W rezultacie, zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co sąd *meriti* powinien ocenić w konkretnych okolicznościach sprawy.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażany jest przy tym pogląd, że wyeliminowanie abuzywnej klauzuli kursowej – nawet jeśli prowadzi do oprocentowania kredytu według stawki niższej niż byłby najprawdopodobniej oprocentowany kredyt udzielony w złotych i niezawierający klauzul walutowych – nie stanowi zbyt surowej sankcji, jeżeli porównać ją np. z przewidzianą w

innych przepisach sankcją kredytu darmowego (wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, www.sn.pl, por. także wyrok TSUE z 9 listopada 2016 r., C-42/15, Home Credit Slovakia, ECLI:EU:C:2016:842, w którym stwierdzono, że sankcje powinny być skuteczne, przy poszanowaniu jednak ogólnej zasady proporcjonalności). Także w niektórych orzeczeniach sądów powszechnych zajmowane jest stanowisko negujące możliwość zastąpienia odnoszących się do sposobu określania kursu waluty obcej postanowień umowy kredytu – w razie ich uznania za abuzywne – jakimkolwiek innym sposobem określenia kursu waluty obcej (zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 stycznia 2020 r., VI ACa 817/18, orzeczenia.ms.gov.pl, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 25 czerwca 2020 r., II C 260/18, orzeczenia.ms.gov.pl, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 26 marca 2019 r., II C 485/17, orzeczenia.ms.gov.pl, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 27 września 2019 r., II C 1142/17, orzeczenia.ms.gov.pl, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 31 stycznia 2020 r., II C 1084/17, orzeczenia.ms.gov.pl, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 29 czerwca 2020 r., XXIV C 738/16, orzeczenia.ms.gov.pl).

W orzeczeniach mieszczących się w tym nurcie argumentuje się m.in., że możliwość zastąpienia postanowień umownych uznanych za abuzywne istniałaby jedynie wówczas, gdyby prawodawca wprowadził do obrotu uregulowania wyraźnie przewidziane do zastępowania klauzul indeksacyjnych. Takich uregulowań jednak brak (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 stycznia 2020 r., VI ACa 817/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 listopada 2018 r., VI ACa 694/18, orzeczenia.ms.gov.pl, stwierdzono, że sąd nie jest uprawniony do dokonywania jakiegokolwiek modyfikacji umowy, do czego doprowadziłoby przyjęcie przez sąd kursu ocenionego jako obiektywny czy też sprawiedliwy. Takie działanie doprowadziłoby w pewnym sensie do utrzymania skuteczności niedozwolonego postanowienia umownego. Uznano zatem, że sąd nie może z urzędu ustalić ani „sprawiedliwego” kursu wymiany, ani też orzec, iż kurs winien odpowiadać np. kursowi średniemu NBP.

Dodać należy, że w części orzeczeń zastrzega się, iż tylko w niektórych sytuacjach art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by w rezultacie orzeczenia sądu krajowego doszło do zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. W wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79 – w nawiązaniu do ówczesnego orzecznictwa TSUE, zwłaszcza wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, *Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, ECLI:EU:C:2014:282 – wyłom ten uznano za ograniczony do sytuacji, w której pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go

na konieczność natychmiastowego zwrotu całej kwoty kredytu. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, www.sn.pl, a także w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, w którego uzasadnieniu podkreślono, że dla oceny zagrożeń po stronie konsumenta istotne jest to, że – jak wskazuje TSUE – „unieważnienie” umowy kredytu wywiera co do zasady takie same następstwa, jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności. Z podobnym uzasadnieniem i w podobnych granicach za dopuszczalnością zastąpienia postanowienia umowy uznanego za niedozwolone opowiedziano się w wyrokach Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79, oraz z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, www.sn.pl. W tym ostatnim orzeczeniu dopuszczono możliwość „stosownego wypełnienia luki w umowie” także w sytuacji (zagrożącej interesom konsumenta), gdy nie ma możliwości odwołania się do odpowiedniego przepisu dyspozytywnego.

Bezpośrednio do kompetencji sądu w tym zakresie odniósł się Sąd Najwyższy także w uzasadnieniu uchwały z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, www.sn.pl, co pozwoliło na ustosunkowanie się do najnowszego orzecznictwa TSUE, zwłaszcza wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, ECLI:EU:C:2019:819. Sąd Najwyższy przyjął, że umowa, do której wprowadzone zostały niedozwolone klauzule, powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z usunięcia z niej nieuczciwych klauzul, jeżeli takie dalsze jej obowiązywanie jest możliwe zgodnie z zasadami prawa krajowego, co sąd krajowy jest zobowiązany ocenić. Dopuszczalne jest jednak zastąpienie nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym, pod warunkiem, że takie zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 Dyrektywy nr 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami umawiających się stron. Celem prawodawcy unijnego, zrealizowanym w Dyrektywie nr 93/13, nie jest bowiem wyeliminowanie z obrotu umów zawierających nieuczciwe postanowienia, lecz przywrócenie równowagi między stronami umowy, co do zasady przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości, jeżeli jej dalsze obowiązywanie jest możliwe zgodnie z zasadami prawa krajowego (zob. orzecznictwo TSUE powołane w uzasadnieniu uchwały z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, www.sn.pl). W uzasadnieniu tej uchwały wyrażono także bardziej ogólny podgląd, że postulat wykładania postanowień umowy w miarę możliwości w sposób pozwalający utrzymać ją w mocy jest szczególnie aktualny wtedy, gdy strony spełniły lub wymieniły już świadczenia przewidziane umową i w jakimś przynajmniej zakresie osiągnęły cel, do zrealizowania którego zmierzały przez jej zawarcie. Sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru

postanowienia umownego powinno wówczas wiązać się z przywróceniem sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on, gdyby abuzywnie postanowienie nie zostało w umowie zastrzeżone.

Także w niektórych orzeczeniach, w których Sąd Najwyższy co do zasady neguje możliwość zastąpienia klauzuli uznanej za abuzywną, zawierane są zastrzeżenia dopuszczające taką możliwość w szczególnych okolicznościach. W wyroku z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115 – w którym stwierdzono, że eliminacja klauzuli indeksacyjnej nie wymaga zastąpienia takiego nieuczciwego postanowienia umownego innym, ponieważ możliwe jest funkcjonowanie umowy również po wyeliminowaniu z niej uregulowania odnoszącego się do sposobu określania kursu waluty obcej – z odwołaniem się do orzecznictwa TSUE wskazano jednak, że do ewentualnego zastąpienia kwestionowanych postanowień umownych innymi, musiałoby dojść jedynie wówczas, gdyby po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej nie było możliwe dalsze obowiązywanie umowy, zaś konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, choćby w postaci rozwiązania umowy (uznano jednak, że w rozpoznawanej sprawie sytuacja taka nie miała miejsca). Podobnie w wyroku Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, www.sn.pl, stwierdzono, co prawda, że w razie uznania niedozwolonych postanowień umownych za abuzywne nie można zastępować ich żadnymi innymi, dodano jednak – odwołując się do wyroku TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 48, ECLI:EU:C:2019:819 – że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę.

Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, z jednej strony podkreślono, że w razie abuzywności postanowienia umowy działania sądu mają mieć charakter sankcyjny, co ma pozwolić na osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Główną wytyczną jest osiągnięcie stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy, a zatem art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on działaniom sądu (który stwierdzi nieuczciwy

charakter postanowienia umownego) zmierzającym do uzupełnienia umowy przez zmianę jej treści. Z drugiej strony dodano jednak, że niekiedy zachodzi potrzeba zastąpienia nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, ponieważ zabieg ten zmierza do zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości stron, co jest uważane za zgodne z celem art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13.

Ostatnio wymieniony pogląd nawiązuje do stanowiska TSUE, który przyjmuje – także w najnowszych orzeczeniach – że jeżeli umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po usunięciu nieuczciwego postanowienia, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy miał możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 48, ECLI:EU:C:2019:819). Trybunał Sprawiedliwości UE uznaje, że zastąpienie postanowienia uznanego za abuzywne może być uzasadnione, jako zgodne z celem art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, ponieważ przepis ten zmierza do zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości tych stron bez konieczności unieważnienia wszystkich umów zawierających nieuczciwe postanowienia (wyroki TSUE z 25 listopada 2020 r., C-269/19, Banca B. SA przeciwko A.A.A., pkt 32, ECLI:EU:C:2020:954, z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA przeciwko Albertowi Garcíi Salamance Santosowi i Bankia SA przeciwko Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i Verónice Yulianie Rodríguez Ramírez, pkt 57, ECLI:EU:C:2019:250, z 3 marca 2020 r., C-125/18, Marc Gómez del Moral Guasch przeciwko Bankia SA, pkt 62, ECLI:EU:C:2020:138, z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, pkt 81, 82, ECLI:EU:C:2014:282). Trybunał Sprawiedliwości UE podkreśla jednak, że w takiej sytuacji rozstrzygnięcie należy do sądu krajowego, a kierunek tego rozstrzygnięcia determinują przepisy prawa krajowego.

W razie przyjęcia, że miejsce uznanej za niedozwoloną klauzuli indeksacyjnej lub denominacyjnej może zająć inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów

prawa lub zwyczajów, dalszą kwestię – także wywołującą rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych – stanowi to, czym (w jaki sposób) klauzula abuzywna może (powinna) zostać zastąpiona. Najczęściej przyjmuje się, że może ona zostać zastąpiona kursem średnim NBP, stanowisko to uzasadnia się jednak na różne sposoby.

W wyroku z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79, Sąd Najwyższy poddał pod rozważenie zastosowanie *per analogiam* art. 41 ustawy z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (t.jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 160 ze zm.; dalej: Prawo wekslowe), przewidującego, że jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. Na gruncie powołanego przepisu przyjmuje się zgodnie, że miarodajny jest kurs średni waluty ustalany przez NBP. Do tego kursu odwoływał się także (choć tylko w kontekście przeliczenia walut obcych na EURO) art. 2 ust. 5 ustawy z 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe (Dz. U. z 1998 r. Nr 160, poz. 1063 ze zm.), obowiązujący w chwili zawarcia umowy kredytowej ocenianej w tamtej sprawie przez Sąd Najwyższy. Sąd Najwyższy uznał, że może to mieć znaczenie, zważywszy, że m.in. do Prawa dewizowego odsyłała umowa kredytowa w kwestiach w niej nieuregulowanych. Podstawą uzupełnienia umowy byłby w tym przypadku art. 56 k.c., odsyłający do przepisów ustawy stosowanych przez analogię – wskazał Sąd Najwyższy.

Stanowisko to zaakceptowały m.in. Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku 29 listopada 2018 r., I ACa 242/18, orzeczenia.ms.gov.pl oraz Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 15 maja 2019 r., V ACa 107/19, orzeczenia.ms.gov.pl. Zanegował je natomiast m.in. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 13 listopada 2018 r., VI ACa 694/18, orzeczenia.ms.gov.pl, argumentując, że art. 41 Prawa wekslowego, regulujący kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej, w ogóle nie wskazuje, według jakiego kursu waluty ma być dokonywane takie przeliczenie, w szczególności nie wskazuje na kurs średni NBP. Jedyne w ramach wykładni doktrynalnej przyjmuje się, że właściwy jest właśnie ten kurs. W uzasadnieniu dodał, że w powołanym wyroku z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, Sąd Najwyższy „wyraźnie wskazuje”, iż przedmiotem jego rozpoznania była umowa zawarta jeszcze przed wejściem Polski do Unii Europejskiej, co w ocenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie oznacza, że Sąd Najwyższy nie był w tamtej sprawie związany Dyrektywą 93/13.

Kolejny przepis wskazywany w kontekście możliwości zastosowania kursu średniego NBP to art. 358 § 2 k.c., zgodnie z którym wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa,

orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Wątpliwości w tym przypadku wynikają jednak w pierwszej kolejności z problemów intertemporalnych. W wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79, przyjęto, że w razie uznania postanowienia umowy kredytowej określającego sposób ustalania kursu waluty obcej za abuzywne nie ma możliwości zastosowania normy dyspozytywnej wysłowionej w art. 358 § 2 k.c., ponieważ przepis ten wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązań wynikających z umów zawartych wcześniej. Dodać należy, że w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 lutego 2020 r., XXVII Ca 1196/18, orzeczenia.ms.gov.pl, przyjęto możliwość zastosowania art. 358 § 2 k.c. do umowy kredytu zawartej po wejściu w życie tego przepisu (w dniu 24 lipca 2009 r.). Można jednak zauważyć, że większość umów kredytowych stanowiących przedmiot oceny w toczących się licznych postępowaniach sądowych została zawarta przed tą datą.

W wyroku Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, www.sn.pl, uznano, że jakkolwiek w czasie zawierania spornej umowy kredytu art. 358 § 2 k.c. w zmienionym brzmieniu jeszcze nie obowiązywał, to przepis ten „może stanowić jedną, aczkolwiek nie jedyną, ze wskazówek pomocnych w rozwiązaniu tej spornej między stronami kwestii prawnej” (zob. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, www.sn.pl). Jednakże w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, stwierdzono, że – niezależnie od kwestii intertemporalnych – w przypadku kredytów indeksowanych nie sposób uznać, aby spełniona była podstawowa przesłanka zastosowania art. 358 § 2 k.c. – czyli to, żeby zobowiązanie dotyczące spłaty kredytu było wyrażone w walucie obcej.

Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 22 czerwca 2020 r., I ACa 1684/17, orzeczenia.ms.gov.pl, uznano, że w sytuacji, gdy zawarte w umowie kredytu postanowienie określające sposób przeliczania waluty obcej na złote zostało uznane za abuzywne i nie wiąże konsumenta, w jego miejsce musiały wejść normatywne zasady ustalania kursów walut przez NBP. W tym zakresie odwołano się do art. 24 ust. 2 i 3 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (Dz.U. z 2020 r. poz. 2027; dalej: ustawa o NBP), w myśl których zasady ustalania kursu złotego w stosunku do walut obcych ustala Rada Ministrów w porozumieniu z Radą Polityki Pieniężnej, a Narodowy Bank Polski ogłasza kursy walut. W wyroku tym przyjęto, że uznane za niedozwolone postanowienie umowy kredytowej określające sposób przeliczania waluty obcej miało znaczenie jedynie dla oceny sposobu spełnienia zobowiązania w sytuacji, gdy w chwili

spełnienia świadczenia jej kurs jest inny niż w chwili zawierania umowy. Uznano, że istniała w tym przypadku podstawa do wypełnienia luki w umowie co do sposobu przeliczania waluty obcej przez normę wynikającą z przepisu prawa. Podkreślono, że znaki pieniężne emitowane przez NBP były w chwili zawierania umowy prawnymi środkami płatniczymi na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, a więc zgodnie z art. 32 ustawy o Narodowym Banku Polskim posiadały w chwili zawarcia umowy „moc umarzania zobowiązań pieniężnych”, nawet jeżeli w umowie wartość kredytu określono w walucie obcej.

Z powyższego wynika, że w nurcie poglądów dopuszczających zastąpienie odnoszących się do sposobu określania kursu waluty obcej postanowień umowy kredytu – w razie ich uznania za abuzywne – kursem ogłaszającym przez NBP, przyjmuje się różne uzasadnienia tej tezy. Jak jednak przedstawiono wcześniej, część orzecznictwa co do zasady sprzeciwia się zastąpieniu uznanego za niedozwolone postanowienia umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszącego się do sposobu określania kursu waluty obcej jakimkolwiek innym sposobem określenia kursu waluty obcej, w tym zastosowaniu kursów ogłaszanych przez NBP, nawet gdyby miało to prowadzić do upadku umowy (por. także orzecznictwo powołane dalej, w uzasadnieniu pytań 2 i 3).

Dodać należy, że w ramach tego nurtu orzecznictwa, w którym przyjmuje się dopuszczalność zastąpienia uznanego za niedozwolone postanowienia umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszącego się do sposobu określania kursu waluty obcej, rozważane są niekiedy koncepcje inne niż zastosowanie średniego kursu NBP. W uzasadnieniu wyroku z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79, Sąd Najwyższy wskazał, że można kierować się wolą stron wyrażoną w innych postanowieniach umowy kredytu, a w szczególności przyjąć, że strony zamierzały zastosować kurs kupna dla wszelkich przeliczeń między walutą zobowiązania a walutą spłaty (art. 65 k.c.).

W wyroku Sądu Najwyższego z 28 października 2018 r., II CSK 632/17, www.sn.pl, uznano za dopuszczalne „uzupełnianie” niekompletnej – na skutek uznania określonych jej postanowień za niedozwolone – umowy kredytu nie tylko przepisami dyspozytywnymi, ale także „stosowaniem analogii do art. 58 § 3 k.c.”. Tę drugą możliwość zanegowano jednak w wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, www.sn.pl, w którym stwierdzono, że w przypadku klauzul abuzywnych stosowanie art. 58 § 3 k.c. – przewidującego, że w razie nieważności części czynności prawnej pozostała jej część pozostaje w mocy, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana – zgodnie z dominującym poglądem

jest wyłączone przez art. 358¹ § 2 k.c. (zob. także wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl).

W uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, www.sn.pl, wskazano, że chociaż art. 6 ust. 1 Dyrektywy nr 93/13 nie upoważnia sądu krajowego do uzupełnienia czy zmiany umowy przez wprowadzenie do niej innych klauzul w miejsce uznanej za abuzywną, to dopuszczalne jest zastąpienie nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym, pod warunkiem, że takie zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 Dyrektywy nr 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami umawiających się stron. Nie przesądzono jednak, w jaki sposób (z odwołaniem się do jakiego przepisu prawa krajowego) sąd mógłby uzupełnić umowę zdeformowaną na skutek wyeliminowania uznanej za niedozwoloną klauzuli indeksacyjnej (waloryzacyjnej). Także w wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, przyjęto możliwość zastąpienia w takiej sytuacji niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstaje przy nieważności całej umowy. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy nie sprecyzował, jakie regulacje prawa polskiego można wykorzystać w celu zastąpienia klauzuli abuzywnej, odwołał się jednak do swego wyroku z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79.

Innego zagadnienia dotyczył wyrok Sądu Najwyższego z 15 marca 2015 r., IV CSK 362/14, www.sn.pl, w którym przyjęto, że tzw. ustawa antyspreadowa (ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 165 poz. 984) wprowadziła narzędzia prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych i ten sposób wyeliminować ich abuzywność. W późniejszym orzecznictwie ukształtowało się jednak odmienne stanowisko, zgodnie z którym ustawa antyspreadowa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (choćby tylko dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania *in casu* zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (wyroki Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, oraz z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115).

Jeżeli chodzi o możliwość ustalenia kursu franka szwajcarskiego z odwołaniem się do utrwalonych zwyczajów, w wyroku SO w Warszawie z 22 czerwca 2017 r., XXVII Ca 3477/16,

niepubl., wyrażono pogląd o dopuszczalności uzupełnienia luki powstałej po wyeliminowaniu z umowy abuzywnej klauzuli walutowej, zgodnie z art. 56 k.c., przez odwołanie się do ustalonych zwyczajów. Jednakże w wyroku z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, Sąd Najwyższy uznał, że zakres możliwej ingerencji sądu wyznaczony jest przez możliwość zastosowania w konkretnej sprawie właściwego przepisu dyspozytywnego, który nie może mieć jednak charakteru ogólnego (w tym sensie, że odwołuje się jedynie do zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów).

W niektórych orzeczeniach sądów powszechnych wprost zanegowano możliwość uzupełnienia luki powstałej po wyeliminowaniu z umowy abuzywnej klauzuli walutowej, zgodnie z art. 56 k.c., przez odwołanie się do ustalonych zwyczajów. Argumentuje się w nich m.in., że takowe zwyczaje nie istnieją (por. np. wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie z 25 czerwca 2020 r., II C 260/18, orzeczenia.ms.gov.pl, z 26 marca 2019 r., II C 485/17, orzeczenia.ms.gov.pl, oraz z 27 września 2019 r., II C 1142/17, orzeczenia.ms.gov.pl).

Podsumowując, w świetle przeprowadzonej analizy orzecznictwa ujawniła się istotna rozbieżność w zakresie wykładni obowiązujących przepisów, dotycząca tego, czy w razie uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, możliwe jest przyjęcie, że miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub ustalonych zwyczajów. Doniosłość tego zagadnienia prawnego uzasadnia potrzebę jego rozstrzygnięcia przez pełny skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego.

Drugie zagadnienie prawne.

Konsekwencją uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, a przy tym miejsca tego postanowienia nie zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej, jest niepewność co do możliwości obowiązywania umowy w pozostałym zakresie. Z artykułu 385¹ § 2 k.c. wynika, że, jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Jak wskazano wyżej, treść tego przepisu wywołuje kontrowersje odnośnie do możliwości wyjścia poza stwierdzenie bezskuteczności postanowienia umownego (zob. wyżej). Odmowa dalej idącej modyfikacji treści kontraktu rodzi

pytanie o zdatność tak okrojonej umowy do dalszego funkcjonowania i regulowania praw i obowiązków stron. Ocena prawna możliwości dalszego wiązania stron przez umowę kredytu indeksowanego, co do której uznano postanowienie indeksacyjne za abuzywne, to materia należąca do prawa krajowego. Trybunał Sprawiedliwości UE wprost odsyła do zastosowania właściwych przepisów krajowych i obiektywnych okoliczności (zob. zwłaszcza: wyrok TSUE z 15 marca 2012 r., C-453/10, Jana Pereničová, Vladislav Perenič przeciwko SOS financ, spol. s r. o., pkt 32-33, ECLI:EU:C:2012:144), podkreślając przy tym, że co do zasady umowa powinna dalej wiązać strony bez żadnych zmian ponad te będące rezultatem uznania nieuczciwego postanowienia umownego za niewiążące wobec konsumenta (wyrok TSUE z 14 czerwca 2012 r., C-618/10, Banco Español de Crédito, SA przeciwko Joaquínowi Calderónowi Caminie, pkt 65, ECLI:EU:C:2012:349).

Zaznaczyć należy, że w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego w tym przedmiocie zazwyczaj nie dokonuje się rozróżnienia, czy chodzi o kredyt indeksowany czy denominowany. Z reguły stanowisko judykatury ma charakter ogólny, niekiedy zaś wprost odnosi się zarówno do klauzul przewidujących indeksację, jak i denominację (zob. zwłaszcza wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, którego uzasadnienie odwołuje się zarówno do kredytu indeksowanego, jak i denominowanego)

W praktyce orzeczniczej sądów powszechnych i Sądu Najwyższego ujawniły się odmienności w ocenie tego, czy po usunięciu z treści umowy postanowienia umownego odnoszącego wartość kredytu do waluty obcej, taka umowa może dalej obiektywnie obowiązywać bez uzupełniania jej treści przez stosowanie norm dyspozytywnych obecnych w systemie prawa. Wątpliwość występuje w szczególności wtedy, gdy przyjmuje się, że zakwestionowane postanowienia umowne określają główne świadczenia stron umowy. Należy przy tym zwrócić uwagę, że w praktyce zarysowało się stanowisko utożsamiające klauzule waloryzacyjne z określeniem głównego świadczenia stron umowy (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115, z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, www.sn.pl, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl) oraz stanowisko przeciwne (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 15 marca 2013 r., I CSK 313/12, www.sn.pl, z 2 kwietnia 2015 r., I CSK 257/14, www.sn.pl, z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, www.sn.pl, wyr. SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79).

Jak wyżej wskazano, wypowiedzi sądów powszechnych odnośnie do zagadnienia dalszego obowiązywania umowy kredytu indeksowanego po uznaniu klauzuli indeksacyjnej za niedozwoloną, są rozbieżne. Także Sąd Najwyższy nie wypracował jednolitego stanowiska

w kwestii, czy bezskuteczność klauzuli indeksacyjnej pozwala na dalsze obowiązywanie umowy kredytowej w pozostałym zakresie, czy też powoduje jej upadek. Orzeczenia sądowe dzielą się zasadniczo na te, w których składy orzekające opowiedziały się za dopuszczalnością dalszego trwania umowy kredytu indeksowanego, oraz orzeczenia, w których stwierdzono upadek umowy.

Spośród orzeczeń Sądu Najwyższego, w których opowiedziano się za dalszym trwaniem umowy bez potrzeby uzupełniania w tym zakresie treści stosunku prawnego przez nią stworzonego, wypada przywołać wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, www.sn.pl. Uznano w nim, że umowa dalej wiąże strony, gdy na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. W rozpatrywanej sprawie umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawierała wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. *A contrario* utrzymanie w mocy w mocy umowy kredytowej jest niemożliwe tylko wtedy, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej części nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron. To stanowisko przeważało w wyroku Sądu Najwyższego z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64 (zob. także wyroki Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, www.sn.pl, oraz z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115).

Wśród orzeczeń sądów powszechnych pogląd o dopuszczalności dalszego trwania umowy ujawnił się w najnowszym orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku (zob. wyroki z 12 grudnia 2019 r., I ACa 512/19, orzeczenia.ms.gov.pl, z 14 grudnia 2017 r., I ACa 447/17, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl, oraz z 20 grudnia 2017 r., I ACa 606/172, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl), Sądu Okręgowego w Bydgoszczy (wyrok z 28 sierpnia 2020 r., I C 969/19, niepubl.) oraz Sądu Okręgowego w Toruniu (wyrok z 21 października 2020 r., X C 2078/20, niepubl.). Taką samą wykładnię przyjął Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 12 marca 2020 r., I ACa 257/19, orzeczenia.ms.gov.pl, podkreślając, że obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe.

Ponadto za utrzymaniem okrojonej w ten sposób umowy opowiedziano się w następujących wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie: z 24 marca 2017 r., I C 911/15, z 21 lutego 2017 r., I C 354/16, z 21 marca 2017 r., XXV C 1972/15, z 2 czerwca 2017 r., I C 776/16, z 21 czerwca 2017 r., II C 656/15, post. Sądu Okręgowego w Warszawie z 26 lutego 2018 r., XXV C

1255/17 (wszystkie dostępne pod adresem: orzeczenia.ms.gov.pl), z 22 sierpnia 2017 r., III C 1073/14, niepubl., z 17 maja 2017 r., III C 99/15, orzeczenia.ms.gov.pl, z 28 września 2017 r., XXVII Ca 678/16, orzeczenia.ms.gov.pl, oraz z 22 czerwca 2017 r. XXVII Ca 3477/16, niepubl., i z 16 października 2017 r., XXV C 1732/16, niepubl.

Dodać należy, że stanowisko przyjmujące obowiązywanie umowy po stwierdzeniu abuzywności zawartej w niej klauzuli indeksacyjnej reprezentowane jest także w tym nurcie orzecznictwa, który opowiada się za możliwością uzupełnienia treści umowy (kwestia ta jest przedmiotem pierwszego z zagadnień prawnych przedstawionych do rozstrzygnięcia w niniejszym wniosku).

Pogląd, w myśl którego eliminacja klauzuli indeksacyjnej z umowy kredytu indeksowanego skutkuje upadkiem całej umowy, zarysował się zarówno w orzeczeniach Sądu Najwyższego, jak i w orzecznictwie sądów powszechnych. Sądy te wskazują, że okrojona umowa nie może funkcjonować dalej bez ubezskutecznionej klauzuli zarówno z powodu sprzeczności z wolą stron sformułowaną w chwili jej zawarcia (art. 65 k.c.), jak i z powodów obiektywnych, wobec niemożności określenia przedmiotu praw i obowiązków stron.

W wyroku Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132, dostrzeżono, że uznanie klauzuli abuzywnej za bezskuteczną przy zachowaniu reszty postanowień umownych nie musi oznaczać dalszego trwania stosunku zobowiązaniowego, gdyż niemożność wypełnienia luki przepisami *iuris dispositivi* czy w drodze wykładni umowy czyni całą umowę bezcelową. Również w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, jednoznacznie stwierdzono, że taka umowa nie może dalej obowiązywać bez uzupełnienia jej treści. Zdaniem składu orzekającego, bez ubezskutecznionej klauzuli indeksacyjnej strony nie zawarłyby umowy o danej treści. Sąd Najwyższy wskazał, że w ścisłym związku z klauzulą indeksacyjną pozostają inne postanowienia umowne, które bez tej klauzuli tracą sens i operatywność, np. określenie wysokości oprocentowania kredytu przy użyciu wskaźnika LIBOR. W konsekwencji, w świetle prezentowanego stanowiska, co do zasady wraz z uznaniem klauzuli waloryzacyjnej za abuzywną umowa obiektywnie nie może dalej obowiązywać. Zdaniem Sądu Najwyższego (wyrok z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, www.sn.pl) byłoby to możliwe jedynie przy założeniu dopuszczalności uzupełnienia treści umowy przez sąd poprzez zastąpienie klauzuli abuzywnej innym postanowieniem. Jeżeli jednak konsument nie chce wówczas upadku umowy, niezbędne jest uzupełnienie jej treści przez sąd, celem zastąpienia rzeczowej klauzuli.

Przeciwko możliwości utrzymania umowy kredytowej po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji opowiada się konsekwentnie Sąd Apelacyjny w Warszawie (zob. wyroki z 13 listopada 2019 r., I ACa 674/18, z 13 listopada 2019 r., I ACa 268/19, z 29 stycznia 2020 r., I ACa 67/19, z 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, z 23 października 2019 r., V ACa 567/18, z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, z 4 września 2020 r., V ACa 44/19 – wszystkie orzeczenia dostępne na portalu orzeczenia.waw.sa.gov.pl, oraz orzeczenia niepublikowane: z 19 listopada 2019 r., V ACa 557/18, z 27 listopada 2019 r., V ACa 752/18, z 10 grudnia 2019 r., V ACa 246/19, z 8 listopada 2019 r., V ACa 88/19, z 12 lipca 2019 r., V ACa 713/18, z 27 listopada 2019 r., V ACa 752/18, z 3 czerwca 2020 r., V ACa 783/19, z 24 czerwca 2020 r., V ACa 442/18). W wyroku z 26 listopada 2019 r., I ACa 722/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał, że ewentualne utrzymanie umowy pozbawionej mechanizmu indeksacji modyfikowałoby umowę kredytową w sposób naruszający równowagę stron oraz ich wolę wyrażoną przy zawieraniu umowy. Pogląd ten znalazł wyraz także w orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku (zob. wyrok z 20 lutego 2020 r., I ACa 635/19, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl), który podkreślił, że nie ma możliwości wykonania pozostałej części umowy bez zakwestionowanych postanowień.

Sąd Apelacyjny w Warszawie podnosił w uzasadnieniach, że ubezskutecznienie klauzuli indeksacyjnej równoznaczne jest z usunięciem z umowy jej postanowień przedmiotowo istotnych (zob. wyrok z 13 listopada 2019 r., I ACa 674/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). W innym orzeczeniu stwierdził, że skutkiem uznania klauzuli indeksacyjnej za niedozwoloną nastąpiła zmiana przedmiotu głównego świadczenia stron w sposób, którego strony nie planowały w chwili zawarcia umowy (tzw. odfrankowanie), jak również podkreślił, że nie występują na rynku instrumenty finansowe, które pozwalałyby na powiązanie waluty polskiej z oprocentowaniem właściwym dla walut obcych (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 stycznia 2020 r., I ACa 67/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). W konsekwencji – podnosi Sąd Apelacyjny w Warszawie – kształt okrojonej umowy sprzeczny jest z jej naturą (wyr. z 23 października 2019 r., V ACa 567/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). Również w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 września 2020 r., V ACa 44/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, wskazano na sprzeczność z przepisem art. 353¹ k.c., gdyż nowe ukształtowanie umowy (bez klauzuli indeksacyjnej) byłoby odmienne od woli stron umowy. Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 listopada 2019 r., V ACa 752/18, niepubl., stwierdzono, że w oparciu o pozostałe postanowienia umowne nie jest obiektywnie możliwe ustalenie zasad spłaty kredytu, w tym sposobu obliczenia raty kapitałowo-odsetkowej, raty odsetkowej oraz oprocentowania, zgodnie z treścią umowy. Obydwa wątki – odwołujący się

do woli stron i natury kontraktu – znalazły podsumowanie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 grudnia 2019 r., V ACa 246/19, niepubl.

Także w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 17 lipca 2020 r., I ACa 589/18, niepubl., wyrażono pogląd, iż wyłączenie mechanizmu waloryzacji i pominięcie odesłania do gotówkowego kursu kupna franka szwajcarskiego czyni niemożliwym określenie w walucie obcej równowartości kwoty kredytu udzielonego w złotych kredytobiorcy, tym samym odpada realizacja funkcji umowy o kredyt w złotych indeksowany kursem franka. Bez zastosowania przewidzianego w umowie narzędzia indeksacji i gotówkowego kursu sprzedaży franka nie da się też określić wysokości zobowiązań kredytobiorcy płatnych w złotych jako równowartość raty w walucie obcej, ani ustalić salda jego zobowiązań wobec banku w przypadku przewalutowania kredytu. Ten sam pogląd zawarto w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 19 stycznia 2018 r., I ACa 632/17, niepubl., oraz w wyrokach Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 29 listopada 2018 r., I ACa 242/18, niepubl., z 31 sierpnia 2020 r., I ACa 784/19, niepubl., oraz w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 27 lipca 2020 r., XXV C 1201/18, orzeczenia.ms.gov.pl. Natomiast Sąd Okręgowy w Olsztynie w wyroku z 6 lipca 2020 r., I C 623/19, orzeczenia.ms.gov.pl, podkreślił, że eliminacja postanowień określających kurs wymiany i brak możliwości uzupełnienia umowy w tym zakresie skutkuje obiektywnym brakiem możliwości jej wykonania przez obie strony zgodnie z pierwotnym zamiarem, tj. jako umowy kredytu (por. także wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z 31 sierpnia 2020 r., I C 51/20, orzeczenia.ms.gov.pl). Stanowisko to podzielił również Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 6 lipca 2020 r., V ACa 52/20, orzeczenia.ms.gov.pl, w którym stwierdzono, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałyby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie, lub zasadom współżycia społecznego (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej wskazał wyraźnie, że po wyłączeniu klauzuli abuzywnej pozostaje umowa innego typu niż umowa kredytu indeksowanego (wyrok z 20 listopada 2020 r., I C 409/20, niepubl., oraz z 27 października 2020 r., I C 1543/19, niepubl.; por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 24 lutego 2020 r., XXV C 2725/18, orzeczenia.ms.gov.pl). Sąd Okręgowy w Białymstoku oparł natomiast swoje rozstrzygnięcie na „ogólnych zasadach prawa cywilnego”, wskazując, że uznany za bezskuteczny mechanizm indeksacyjny określał główne świadczenie stron, a jego usunięcie przesądza o braku konsensu stron umowy kredytowej (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z 2 listopada 2020 r., I C 525/20, niepubl.).

Sąd Okręgowy w Warszawie podzielił w pewnej części swoich orzeczeń wykładnię, która upadku całej umowy kredytu indeksowanego upatruje nie w niezgodności z wolą stron umowy, lecz w sprzeczności z przepisami prawa bankowego od chwili orzeczenia bezskuteczności klauzuli walutowej. W niektórych orzeczeniach przyjęto, że nieważności całej umowy zapobiec mogłoby jedynie uzupełnienie przepisami *iuris dispositivi*, których jednak w ocenie sądu brak (zob. wyrok z 16 października 2017 r., XXV 1732/16, niepubl., z 21 lutego 2017 r., I C 354/16, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl). Rozumowanie w takim samym kierunku przedstawiono w następujących orzeczeniach Sądu Okręgowego w Warszawie: w wyrokach z 17 maja 2017 r., III C 299/15, z 22 grudnia 2016 r., XXVII Ca 1935/16, oraz z 9 lipca 2020 r., XXV C 1050/18 (wyroki dostępne na portalu orzeczenia.warszawa.so.gov.pl).

W Sądzie Okręgowym we Wrocławiu orzecznictwo sądowe skłania się ku uznaniu całości umowy za nieważną z powodu niemożności zastosowania jako przepisu dyspozytywnego art. 358 § 2 k.c. (w brzmieniu po nowelizacji z 2009 r.) i niedopuszczalności zastosowania *per analogiam* art. 41 Prawa wekslowego. W wydanych orzeczeniach uznano, że klauzula indeksacyjna stanowi element określenia głównego świadczenia stron (zob. wyroki Sądu Okręgowego we Wrocławiu: z 4 maja 2020 r., XII C 884/18, niepubl., z 1 czerwca 2020 r., XII C 704/18, niepubl., z 25 czerwca 2020 r., I C 354/20, niepubl.)

Przeciwko utrzymaniu w mocy części umowy pozostałej po wyeliminowaniu klauzuli indeksacyjnej opowiedziano się także: w wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 27 września 2016 r., XVIII C 4360/15, niepubl., w wyroku Sądu Okręgowego w Siedlcach z 12 sierpnia 2020 r., I C 776/19, niepubl., w wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku z 2 września 2020 r., I C 256/17, orzeczenia.ms.gov.pl, oraz w wyroku Sądu Okręgowego dla Warszawy-Pragi w Warszawie z 2 grudnia 2016 r., III C 75/16, niepubl.

Podsumowując, w świetle przywołanego orzecznictwa istnienie rozbieżności ma charakter ewidentny, a zjawisko dotyczy zarówno judykatów Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych. Pomijając rozbieżności w orzecznictwie SN, wypada wskazać, że za utrzymaniem w mocy umowy pozostałej po ubezskutecznieniu klauzuli indeksacyjnej opowiedziały się m.in. Sąd Apelacyjny w Białymstoku, Sąd Apelacyjny w Szczecinie, Sąd Okręgowy w Bydgoszczy oraz Sąd Okręgowy w Warszawie, podczas gdy pogląd przeciwny znalazł wyraz w orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, Sądu Apelacyjnego w Warszawie, Sądu Apelacyjnego w Katowicach, Sądu Okręgowego w Olsztynie, Sądu Okręgowego w Warszawie, Sądu Okręgowego dla Warszawy-Pragi w Warszawie, Sądu Okręgowego w Białymstoku, Sądu Okręgowego w Siedlcach, Sądu Okręgowego

w Bielsku-Białej, Sądu Okręgowego we Wrocławiu, Sądu Okręgowego w Słupsku oraz Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi. Okoliczności te jednoznacznie przemawiają za koniecznością rozstrzygnięcia tej wątpliwości przez uchwałę Izby Cywilnej SN.

Trzecie zagadnienie prawne.

W praktyce zawierania umów kredytowych, w której wysokość świadczeń stron waloryzowana jest do kursu waluty obcej, stosowany był nie tylko mechanizm indeksacji, którego dotyczy drugie zagadnienie zawarte w niniejszym wniosku, lecz również mechanizm denominacji. Umowa kredytu denominowanego stanowi podtyp umowy kredytu. Jej istotą jest określenie kwoty kredytu w walucie obcej, która zostaje następnie wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. Następnie wysokość rat kredytu przypadających do spłaty wyliczana jest na podstawie kwoty określonej w umowie w walucie obcej, a nie kwoty rzeczywiście wypłaconej w złotych. Wypada wskazać, że w wielu orzeczeniach sądy nie czyniły rozróżnienia pomiędzy klauzulami indeksacyjnymi oraz denominacyjnymi. Co więcej, z perspektywy jurystycznej rozbieżności odnośnie do oceny skutków prawnych uznania klauzuli denominacyjnej za abuzywną i – w konsekwencji – za bezskuteczną, pokrywają się z rozbieżnościami narosłymi wskutek wydawania judykatów eliminujących klauzulę indeksacyjną w oparciu o przepis art. 385¹ k.c. Także w odniesieniu do umowy kredytu denominowanego aktualna pozostaje wątpliwość, czy taka umowa, pozbawiona klauzuli określającej sposób przeliczenia waluty obcej na walutę polską, może dalej obowiązywać. Jakkolwiek orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE wydaje się skłaniać się ku utrzymaniu mocy zawartych umów (*favor contractus*), to jednak w wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, ECLI:EU:C:2019:819, wyraźnie pozostawił tę kwestię rozstrzygnięciu prawa krajowego.

Wypada jednakowoż zaakcentować istotną różnicę między kredytami indeksowanymi do waluty obcej a kredytami denominowanymi, ważną w kontekście przedstawianego zagadnienia prawnego. Dotyczy ona tego, o co okrojona zostaje umowa kredytowa w razie uznania za abuzywną tejże klauzuli. Wydaje się, że wątpliwość co do możliwości dalszego wiązania stron przez umowę jest większa właśnie w odniesieniu do kredytów denominowanych, ponieważ wysokość kredytu w ich przypadku jest wyraźnie wskazana w walucie obcej (dopiero spełnienie świadczenia następuje w walucie polskiej). Zatem po wyeliminowaniu klauzuli denominacyjnej z umowy,

odmiennie niż w przypadku kredytów indeksowanych, można twierdzić, że umowa nie ustala w ogóle wysokości kredytu i brak jest możliwości dokonania tego ustalenia. Inaczej jest w przypadku kredytów indeksowanych, gdzie wysokość kredytu wskazywana jest w walucie polskiej, a dopiero w momencie spełniania świadczenia wysokość ta ustalana jest według właściwego kursu w walucie obcej.

Podobnie, jak to ma miejsce w odniesieniu do umów kredytu indeksowanego do waluty obcej, także w przypadku umów kredytu denominowanego do waluty obcej uznanie klauzuli denominacyjnej za bezskuteczną doprowadziło do licznych rozbieżności w praktyce orzeczniczej sądów co do dalszego trwania umowy: rozbieżności te dotyczą wyroków sądów powszechnych, z których część opowiada się za utrzymaniem okrojonej umowy, zaś pozostałe stoją na stanowisku, że uznanie klauzuli denominacyjnej za bezskuteczną nie pozostaje bez wpływu na ważność całej umowy kredytowej.

Odnosnie do dalszego obowiązywania umowy kredytu po wyeliminowaniu z niej klauzuli denominacyjnej Sąd Najwyższy wypowiedział się w wyroku z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64. Dokonując analizy stanu orzecznictwa TSUE w tym zakresie, Sąd Najwyższy zastrzegł, że klauzula denominacyjna nie określa głównego przedmiotu świadczenia stron, zatem jej bezskuteczność nie powinna skutkować automatycznym upadkiem całej umowy, o ile utrzymanie jej w mocy byłoby dla konsumenta korzystne, odpowiadało zamiarowi i interesom stron. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na to, że *in casu* poza jednorazowym wskazaniem w umowie kredytowej franków szwajcarskich mających być walutą kredytu, waluta ta nie pojawia się w żadnym innym postanowieniu umownym. Całe postępowanie związane z zawarciem oraz zrealizowaniem umowy ze strony kredytodawcy oraz świadczenie zapłaty kredytobiorcy stanowiące zwrot kredytu miało nastąpić w złotych. Umowa w ogóle nie przewidywała możliwości oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu wskazanej w umowie we frankach szwajcarskich ani też możliwości zwrotu kredytu w tej walucie. W efekcie Sąd Najwyższy orzekł, iż umowa kredytu hipotecznego zawarta między stronami była umową opiewającą na walutę polską z zamieszczoną w niej klauzulą waloryzacyjną. Zaś umieszczenie kwoty kredytu we frankach szwajcarskich, wobec całej pozostałej treści umowy i jej załączników Sąd Najwyższy ocenił jako „niezasługujący na ochronę kamuflaż rzeczywistych intencji” banku. Orzekł zwrot kredytu w kwocie nominalnej określonej w złotych polskich, przekazanej przez bank na cel objęty umową kredytową, opowiadając się jednocześnie za pozostawieniem oprocentowania według stawki LIBOR.

W orzecznictwie sądów powszechnych najczęściej w przedmiocie skutków prawnych orzeczenia bezskuteczności klauzuli denominacyjnej wypowiadał się Sąd Apelacyjny w Warszawie. W orzeczeniach tego sądu wskazano, że stan niezwiązania kredytobiorców klauzulami przeliczeniowymi nie uniemożliwia wykonania umowy. Skoro kwota kredytu została wyrażona w walucie szwajcarskiej, a pozwany wykonał swoje zobowiązanie, oddając do dyspozycji kredytobiorców umówioną kwotę kredytu przeliczoną na złote polskie według wewnętrznych tabeli kursowych banku, to kredytobiorcy są zobowiązani do zwrotu pozwanemu tej kwoty wraz z uzgodnionym oprocentowaniem. Wylimitowanie klauzuli denominacyjnej, określającej jedynie mechanizm przeliczania kwoty wypłaconego kredytu i kwoty każdej ze spłacanych rat, skutkować musi przyjęciem, że po stronie kredytobiorców nadal aktualne pozostaje zobowiązanie do zwrotu kredytu wyrażonego w walucie szwajcarskiej, zgodnie z uzgodnionym oprocentowaniem zmiennym według stawki LIBOR 3M (zob. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3 sierpnia 2020 r., V ACa 662/19, niepubl.). Sąd Apelacyjny w Warszawie podkreślił również, że wylimitowanie klauzuli denominacyjnej nie stanowi zagrożenia dla wykonalności umowy, co w praktyce oznacza konieczność spłaty kredytu w walucie szwajcarskiej. Bez postanowień niedozwolonych umowa w dalszym ciągu może być realizowana przez kredytobiorcę, ponieważ znana jest kwota jego zobowiązania (wyrażona) we franku szwajcarskim, znana jest wysokość rat (wyrażona także we franku szwajcarskim), a konsument może dokonywać spłaty rat bezpośrednio w walucie kredytu bez konieczności uzyskania zgody banku (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 października 2019 r., V ACa 154/19, niepubl.; por. wyrok Sądu Najwyższego z 15 października 2020 r., I CSK 519/19, www.sn.pl). Abuzywnym elementem tej umowy są klauzule przeliczeniowe, w sytuacji, gdy strony uzgodniły, że będą rozliczały się w innej walucie niż waluta kredytu. Po usunięciu tych klauzul zobowiązanie z umowy kredytu pozostaje nadal zobowiązaniem określonym w CHF (wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie: z 24 stycznia 2020 r., V ACa 425/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, z 4 listopada 2019 r., V ACa 761/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl z 18 grudnia 2019 r., V ACa 560/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). Podobne oceny, zmierzające do uznania, że umowa kredytu denominowanego, pozbawiona, wskutek uznania za bezskuteczną, klauzuli denominacyjnej, obowiązuje nadal w pozostałej części i może być wykonywana w walucie szwajcarskiej, zostały wyartykułowane w następujących wyrokach Sądu Apelacyjnego w Białymstoku: z 14 grudnia 2019 r., I ACa 447/17, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl, oraz z 12 grudnia 2019 r., I ACa 512/19, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl. Także Sąd Okręgowy we Wrocławiu przyjął w wyroku z 19 listopada 2019 r., I C 1487/17, niepubl., że umowa kredytu denominowanego

pozostaje ważna, jeśli od chwili zawarcia umowy było możliwe udzielenie kredytu w walucie obcej i jego spłata w tejże walucie.

W orzeczeniach sądowych odmawiających możliwości dalszego obowiązywania umowy kredytu denominowanego do waluty obcej – w wypadku uznania klauzuli denominacyjnej za abuzywną – zwraca się uwagę, że eliminacja postanowień abuzywnych ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* prowadzi do braku określenia w umowie istotnej z punktu widzenia art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (t.jedn. Dz.U. z 2020, poz. 1896) kwoty faktycznie udzielonego kredytu, jak i wysokości poszczególnych rat do spłaty przez kredytobiorców, a więc *essentialia negotii* kredytu. W konsekwencji umowa taka ograniczałaby się do wskazania kwoty kredytu i rat wyrażonych tylko w walucie szwajcarskiej, co kłóciłoby się z rzeczywistym zamiarem stron (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132). Dlatego usunięcie klauzul waloryzacyjnych w umowie kredytu denominowanego do obcej waluty czyni tę umowę dotkniętą niedającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością na podstawie art. 58 § 1 k.c. (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 grudnia 2019 r., I ACa 66/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). Taką samą argumentację, z podkreśleniem niemożności ustalenia wysokości spłat, przyjął Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z 30 czerwca 2020 r., I ACa 1219/19, niepubl. oraz Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 24 czerwca 2020 r., XXV C 1060/19, orzeczenia.ms.gov.pl, i z 7 lipca 2020 r., XXIV C 1346/17, orzeczenia.ms.gov.pl.

Wskazany wyżej pogląd znalazł potwierdzenie w następujących orzeczeniach sądów apelacyjnych: wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20 maja 2020 r., I ACa 581/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, oraz z 4 grudnia 2019 r., I ACa 66/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl; i wyrokach Sądu Apelacyjnego w Białymstoku: z 30 września 2020 r., I ACa 661/18, niepubl., z 17 lipca 2020 r., I ACa 78/20, niepubl., z 5 września 2020 r., I ACa 349/18, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl, z 28 lutego 2020 r., I ACa 739/18, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl.

Nieważność umowy była orzekana wskutek przyjęcia poglądu, zgodnie z którym klauzula denominacyjna stanowi określenie głównego przedmiotu świadczenia stron. Jej bezskuteczność Sąd Okręgowy we Wrocławiu uznał za przesłankę orzeczenia upadku umowy kredytu denominacyjnego m.in. w wyroku z 19 sierpnia 2020 r., I C 996/18, niepubl. Tym samym Sąd Okręgowy we Wrocławiu podążył za poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79, który wskazał, że rezygnacja z wypełnienia luki powstałej w wyniku eliminacji klauzuli denominacyjnej oznaczałaby brak możliwości przeliczenia spełnionych przez konsumenta świadczeń złotówkowych na franki szwajcarskie i tym samym wywoływałoby

zasadnicze wątpliwości co do skuteczności spłaty zadłużenia wyrażonego w walucie pożyczki. Utrzymanie umowy może nie być wykonalne w przypadku, gdy kwota kredytu i harmonogram spłat zostały oznaczone w dwóch różnych systemach walutowych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, www.sn.pl).

Podsumowując, należy uznać, że rozbieżności w wykładni przepisów prawa odnośnie do umów kredytu denominowanego do waluty obcej ujawniły się zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych. Wypada przy tym zauważyć, że rozbieżności w wykładni przepisów ujawniły się nie tylko pomiędzy poszczególnymi apelacjami i okręgami sądowymi, ale również w ich ramach. Za utrzymaniem umowy kredytu denominowanego po usunięciu z niej abuzywnej klauzuli denominacyjnej opowiedziały się m.in.: Sąd Apelacyjny w Warszawie, Sąd Apelacyjny w Białymstoku, Sąd Apelacyjny w Łodzi, Sąd Apelacyjny w Krakowie oraz Sąd Okręgowy we Wrocławiu. Przeciwny pogląd, o upadku całości umowy, przyjęły m.in.: Sąd Apelacyjny w Warszawie, Sąd Apelacyjny w Łodzi, Sąd Apelacyjny w Białymstoku, Sąd Okręgowy w Warszawie oraz Sąd Okręgowy we Wrocławiu. Okoliczności te jednoznacznie przemawiają za koniecznością rozstrzygnięcia tej wątpliwości przez uchwałę Izby Cywilnej SN.

Czwarte zagadnienie prawne.

Uznanie, że umowa kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej nie może dalej wiązać stron (jest nieważna lub bezskuteczna) ze względu na to, że zawarte w niej postanowienie odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i miejsca tego postanowienia nie może zająć żaden inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów aktualizuje, wyraźnie dostrzegalną już w praktyce sądowej, potrzebę rozliczenia się stron z tego, co wzajemnie sobie dotychczas świadczyły. Potrzeba taka występuje również przypadkach stwierdzenia, że umowa kredytowa jest nieważna lub bezskuteczna z innego powodu niż niedozwolony charakter postanowienia określającego kurs waluty obcej. Liczne przykłady tego rodzaju sytuacji występują w orzecznictwie sądowym, co usprawiedliwia sformułowanie czwartego zagadnienia prawnego w sposób bezwarunkowy, tj. niezależny od treści odpowiedzi udzielonych na pytania poprzednie.

Na tle zasad rozliczenia stron nieważnej lub bezskutecznej umowy kredytowej w orzecznictwie zarysowała się istotna rozbieżność. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem wskazuje się, że każdej ze stron umowy przysługuje własne roszczenie z tytułu bezpodstawnego

wzbogacenia (tzw. teoria dwóch kondykcji). Pogląd konkurencyjny zakłada, że między stronami umowy kredytowej występuje jedno roszczenie, przysługujące tej stronie, której łączne świadczenie miało wyższą wysokość (tzw. teoria salda). Spór tego rodzaju nie jest nowy, pojawiał się już w dawniejszych orzeczeniach zarówno na tle bezpodstawnego wzbogacenia, gdy jednocześnie wzajemnie wzbogacone i zubożone były dwie osoby, jak i na tle podobnych przypadków (np. rozliczenie nakładów zgodnie z art. 408 k.c.).

Ze starszego orzecznictwa, dotyczącego bezpodstawnego wzbogacenia w ogólności, za teorią salda opowiedziano się w wyrokach Sądu Najwyższego: z 24 października 1974 r., II CR 542/74, OSPiKA 1976/6/115, z 12 czerwca 1975 r., III CRN 479/74, OSPiKA 1976/7/149, z 13 maja 1988 r., III CRN 83/88, OSNC 1989/5/84, z 17 kwietnia 2000 r., V CKN 32/00, niepubl. Podkreślono, że odpowiedzialność wzbogaconego nie może wykraczać poza granice wzbogacenia. Z kolei za teorią dwóch kondykcji Sąd Najwyższy opowiedział się w wyroku z 29 kwietnia 2009 r., II CSK 625/08, www.sn.pl.

W orzeczeniach dotyczących umów kredytów, w których wartość kredytu odniesiono do waluty obcej, w judykaturze sądów powszechnych występuje wyraźna rozbieżność w tym zakresie.

W pierwszej kolejności przedstawiony zostanie nurt orzeczniczy przyjmujący tzw. teorię salda.

Wyraźnie za uznaniem, że po upadku umowy kredytowej istnieje tylko jedno roszczenie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 26 listopada 2019 r., I ACa 722/18, orzeczenia.ms.gov.pl. Zaznaczono, że w przypadku unieważnienia umowy kredytu ze względu na niemożliwość dalszego utrzymania jej w mocy po uznaniu za abuzywne niektórych jej postanowień występuje zbieg wzajemnych, nienależnych świadczeń, rodzących po obu stronach istnienie wierzytelności, choćby niewymagalnych. Spłata rat kredytu wraz z odsetkami staje się świadczeniem nienależnym na skutek orzeczenia sądu o unieważnieniu umowy ze skutkiem *ex tunc*. Z uwagi na równoczesne unieważnienie także podstawy wypłaty przez bank udzielonego kredytu dochodzi do zmiany dotychczasowej wierzytelności banku z wynikającej z umowy kredytu na wierzytelność banku, jeszcze niewymagalną, wynikającą z nienależnego świadczenia, o ile łączna wysokość świadczenia spełnionego przez bank jest wyższa od sumy świadczeń spełnionych przez kredytobiorcę. Jako podstawę prawną dla przyjęcia istnienia tylko jednego roszczenia wskazano art. 411 pkt 4 k.c., argumentując, że kredytobiorca nie może żądać zwrotu spełnionego przez siebie świadczenia, ponieważ z chwilą upadku umowy jego przeszłe świadczenia zaspokoili

jeszcze w tym momencie niewymagalną wierzytelność banku z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Podsumowano powyższe stwierdzenia zauważając, że ustawodawca tak ukształtował wzajemne roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia i nienależnego świadczenia, że zobowiązał wzbogaconego bez podstawy prawnej do zwrotu korzyści (art. 405 k.c.) i nakazał stosować ten przepis do świadczenia nienależnego. Oznacza to, że świadczący na podstawie umowy, po jej unieważnieniu przez sąd, stają się wzajemnie zobowiązanymi i ową kolizję wzajemnych obowiązków rozstrzyga ustawodawca w art. 411 pkt 4 k.c. w ten sposób, że nie godzi się na sytuację, że jeden ze świadczących nienależnie – jednocześnie wzbogacony i zobowiązany do zwrotu w przyszłości tego, co sam otrzymał bez podstawy prawnej – miałby uzyskać zwrot całego swego świadczenia, bez uwzględnienia tego, że owo świadczenie miało ścisły związek z umową kredytową, po której unieważnieniu powstały jednorodne, wzajemne wierzytelności, z których ta dotychczasowego kredytobiorcy jest już wymagalna, a ta banku jeszcze nie, gdyż bank konsekwentnie nie godził się na unieważnienie umowy.

Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, dodano, że umowa kredytu nie jest umową wzajemną (nie spełnia wymagania z art. 487 § 2 k.c.), a w konsekwencji w razie jej nieważności nie znajduje zastosowania art. 497 w zw. z art. 496 k.c. Umowie wzajemnej towarzyszy zamiar wymiany różnych dóbr w taki sposób, że świadczenie jednej ze stron stanowi odpowiednik świadczenia drugiej z nich. Przedmiotem świadczeń w umowie wzajemnej w praktyce obrotu prawnego nie są nigdy świadczenia identyczne. Różnorodność obu świadczeń wydaje się więc esencją, istotą umowy wzajemnej, tylko wówczas ma też sens używanie w odniesieniu do umów wzajemnych terminu "ekwiwalentność świadczeń", w innym wypadku świadczenia nie byłyby ekwiwalentne lecz dokładnie takie same (zob. także w tym kierunku wyroki: Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, Sądu Okręgowego w Warszawie z 14 lipca 2020 r., II C 448/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Sądu Okręgowego w Sieradzu z 4 marca 2020 r., I Ca 46/20, orzeczenia.ms.gov.pl).

Niezależnie od stanowiska zajmowanego co do wzajemności lub braku wzajemności umowy kredytu, w różnych orzeczeniach akceptowano albo odrzucano teorię salda. W wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 2 marca 2020 r., XXV C 2880/18, orzeczenia.ms.gov.pl, uznano, że w przypadku umowy kredytu występuje jednorodny (pieniężny) charakter świadczeń, co pozwala uznać ją za umowę wzajemną (w tym samym kierunku, tzn. uznając wzajemny charakter umowy kredytowej i przyjmując tzw. teorię salda wyroki Sądu Okręgowego w: Płocku z 1 lipca 2020

r., I C 2247/17, orzeczenia.ms.gov.pl, Olsztynie z 10 stycznia 2020 r., I C 346/19, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 21 października 2019 r., XXV C 2894/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 19 sierpnia 2019 r., XXV C 2881/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 26 czerwca 2019 r., XXV C 2720/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 26 czerwca 2019 r., XXV C 139/19, orzeczenia.ms.gov.pl). Podniesiono jednak, że celem instytucji bezpodstawnego wzbogacenia jest wyrównanie przesunięć majątkowych, które nie znajdują podstaw w zdarzeniach uznanych przez państwo za legitymizujące. Ich funkcją jest oddanie każdemu, co mu się należy według ocen pozytywnego porządku prawnego. Nie chodzi zatem o realizację poszczególnych roszczeń, lecz o przywrócenie równowagi majątkowej. Dodano, że intencje ustawodawcy co do rozstrzygnięcia tego rodzaju problemu oddaje art. 408 § 3 k.c., który do badanej kwestii powinien znaleźć odpowiednie zastosowanie. W konsekwencji uwzględnianie spłat dokonywanych przez kredytobiorcę jako wykonanie nieważnej umowy kredytowej jest niezbędne dla określenia minimalnego przesunięcia zapewniającego powrót do równowagi majątkowej stron. Przedstawianą argumentację na rzecz teorii salda uzupełniono odwołaniem do art. 409 k.c., podnosząc, że spłaty dokonane po otrzymaniu kwoty kredytu na podstawie nieważnej umowy należy traktować jako zużycie uzyskanej korzyści prowadzące do utraty (przynajmniej w części) uzyskanego wzbogacenia. To zaś w świetle art. 409 k.c. prowadzi do wniosku, że w takiej sytuacji zwrotowi jako nienależne mogą podlegać dopiero wpłaty kredytobiorcy, których suma przekroczyła kwotę udzielonego kredytu (wcześniej to samo stanowisko zajęto w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 grudnia 2019 r., XXV C 1597/17, orzeczenia.ms.gov.pl). W przedstawianym orzeczeniu odwołano się również do Konstytucji RP, twierdząc, że odrzucenie teorii salda prowadziłyby do naruszenia art. 76 Konstytucji statuującego konstytucyjną zasadę ochrony konsumentów. Przyjęcie koncepcji, że przy określaniu wzbogacenia należy brać pod uwagę jedynie świadczenie jednej strony, doprowadzałoby do konieczności zasądzenia wypłaconej kwoty nawet w sytuacji dokonania przez kredytobiorcę – konsumenta nadpłaty ponad uzyskaną kwotę kredytu.

Kolejny argument za teorią salda przedstawiono w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl. Wyraźnie stwierdzono, że, dążąc do wyrównania uszczerbku, nie należy ignorować ewentualnego częściowego zwrotu bezpodstawnie uzyskanej korzyści, który to zwrot nastąpił przed dniem wyrokowania – w efekcie zubożenie (i – odpowiednio – wzbogacenie) jest mniejsze. Stan zubożenia (wzbogacenia) należy uwzględniać na datę orzekania (zasada aktualności bezpodstawnego wzbogacenia).

Jeszcze inną argumentacją posłużono się w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, uznając, że świadczenia w postaci spłat rat nie były świadczeniami nienależnymi. Skoro od momentu wypłaty kredytu na podstawie umowy, co do której później, lecz ze skutkiem *ex tunc* stwierdzono nieważność, doszło do bezpodstawnego wzbogacenia kredytobiorców, to, płacąc kolejne raty, dokonywali oni spłaty obciążającego ich długu z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia (błędnie sądząc, że jest to ich dług z tytułu umowy kredytu). Nie jest to zatem sytuacja, w której dwie strony byłyby wzajemnie względem siebie wzbogacone i zubożone. Dodano także, że zaakceptowanie konkurencyjnej koncepcji mogłoby prowadzić do trudnych do zaakceptowania skutków społecznych, a to dlatego, że konsumenci uzyskiwaliby zasądzenie praktycznie całości spłaconych rat, podczas gdy roszczenia banków podlegałyby oddaleniu ze względu na ich przedawnienie – korzyści kredytobiorców w ten sposób mogłyby zostać podwojone. Tożsame stanowisko zajęto w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 grudnia 2019 r., XXV C 2120/19, orzeczenia.ms.gov.pl.

W wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim z 27 stycznia 2020 r., I C 416/16, orzeczenia.gorzow-wlkp.so.gov.pl, oprócz szeregu innych argumentów na rzecz teorii salda, podkreślono pragmatyzm jej przyjęcia wiążący się z uniknięciem konieczności kolejnego postępowania sądowego. Wyraźnie zaznaczono, że zastosowanie tej teorii nie oznacza dokonania przez sąd potrącenia za stronę, lecz uwzględnienia, jaka jest wysokość wzbogacenia na chwilę orzekania.

Oprócz omówionych orzeczeń teorię salda przyjęto z szerszą argumentacją na jej rzecz m.in. w wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie z 31 grudnia 2019 r., XXV C 2572/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, Olsztynie z 6 lipca 2020 r., I C 623/19, orzeczenia.ms.gov.pl (w uzasadnieniu tego orzeczenia wyraźnie skrytykowano tzw. teorię dwóch kondykcji, stwierdzając, że jest ona sprzeczna z podstawowymi wymogami racjonalnego i logicznego działania, nieprzystająca do aktualnych realiów gospodarczych i ekonomicznych oraz mogąca potencjalnie stanowić zagrożenie dla równowagi sytuacji stron umowy, np. w kwestii ewentualnego przedawnienia jednego z roszczeń); Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej z 26 listopada 2020 r., I C 172/20, niepubl., Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej z 27 października 2020 r., I C 1543/19, niepubl., oraz następujących wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie z 5 lutego 2020 r., XXV C 2893/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 7 stycznia 2020 r., XXV C 2157/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 7 stycznia 2020 r., XXV C 572/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 3 stycznia 2020 r., XXV C 2514/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 3 stycznia 2020 r., XXV C

1337/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 10 grudnia 2019 r., XXV C 1473/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 25 listopada 2019 r., XXV C 2196/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 4 października 2019 r., XXV C 552/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 23 września 2019 r., XXV C 13/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 9 września 2019 r., XXV C 360/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 30 sierpnia 2019 r., XXV C 1037/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 30 sierpnia 2019 r., XXV C 581/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 1 sierpnia 2019 r., XXV C 2496/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 10 lipca 2019 r., XXV C 583/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 31 maja 2019 r., XXV C 1567/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 22 maja 2019 r., XXV C 2068/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 12 kwietnia 2019 r., XXV C 212/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 1 kwietnia 2019 r., XXV C 1018/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 15 marca 2019 r., XXV C 2/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 15 lutego 2019 r., XXV C 2577/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 1 lutego 2019 r., XXV C 2575/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 25 stycznia 2019 r., XXV C 2579/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 23 stycznia 2019 r., XXV C 2578/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 14 stycznia 2019 r., XXV C 1960/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 12 grudnia 2018 r., XXV C 1851/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 8 maja 2018 r., XXV C 246/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl.

Stanowisko odmienne od właśnie przedstawionego, a więc opowiadające się za tzw. teorią dwóch kondykcji, jest szerzej reprezentowane w judykaturze. Często koncepcja ta uważana bywa za oczywistą i utrwaloną, co skutkuje brakiem szerszej argumentacji na jej rzecz. Teoria dwóch kondykcji została także zaakceptowana w niektórych orzeczeniach Sądu Najwyższego.

W wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, jednoznacznie stwierdzono, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym, co oznacza, iż podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku. Dodano, że w art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu. Nie ma zatem potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło *accipiens*a ani czy na skutek tego świadczenia majątek *solvens*a uległ zmniejszeniu. *Obiter dicta* tzw. teorię dwóch kondykcji przyjęto również w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, www.sn.pl.

Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 listopada 2019 r., I ACa 674/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, dostrzeżono pragmatyzm tzw. teorii salda, ale uznano, że brak podstawy prawnej do jej zastosowania. Podkreślono, że – w razie przyjęcia teorii dwóch kondycji – tożsamy skutek można by osiągnąć wyłącznie w drodze zastosowania potrącenia, jednakże dla niego niezbędne jest złożenie stosownego oświadczenia woli (sąd nie dokonuje potrącenia z urzędu). Tak również m. in. w wyrokach Sądów Apelacyjnych w: Warszawie z 28 listopada 2019 r., V ACa 490/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, Warszawie z 29 stycznia 2020r., I ACa 67/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, Warszawie z 13 listopada 2019 r., I ACa 268/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl, Białymstoku z 20 lutego 2020 r., I ACa 635/19, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl. W ramach tego pragmatycznego podejścia oceny wymaga także, czy każda ze stron, w szczególności bank, może po wszczęciu procesu złożyć jednostronne oświadczenie o potrąceniu – z uwzględnieniem w szczególności nowego art. 203¹ k.p.c., a także przepisów chroniących interesy konsumentów, w tym interesy zbiorowe.

W szeregu orzeczeń występowanie dwóch roszczeń wywodzi się z wzajemnego charakteru umowy kredytu, zaznaczając, że z art. 497 w zw. z art. 496 k.c. wynika, iż w razie nieważności takiej umowy każda z jej stron ma roszczenie o zwrot świadczenia wzajemnego. Zob. m. in. wyroki: Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 lutego 2020 r., I ACa 635/19, orzeczenia.bialystok.sa.gov.pl, Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 13 stycznia 2020 r., I ACa 1205/18, orzeczenia.poznan.sa.gov.pl, oraz następujące wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie: z 7 lipca 2020 r., III C 227/18, orzeczenia.ms.gov.pl, z 4 marca 2020 r., III C 722/18, orzeczenia.ms.gov.pl, z 25 lutego 2020 r., XXV C 905/19, orzeczenia.ms.gov.pl, z 6 lutego 2020 r., XXV C 1046/17, orzeczenia.ms.gov.pl, z 4 lutego 2020 r., XXV C 427/19, orzeczenia.ms.gov.pl, z 3 stycznia 2020 r., III C 807/17, orzeczenia.ms.gov.pl, z 16 grudnia 2019 r., III C 503/17, orzeczenia.ms.gov.pl, z 4 grudnia 2019 r., XXV C 2614/18, orzeczenia.ms.gov.pl, z 21 listopada 2019 r., XXV C 505/19, orzeczenia.ms.gov.pl, z 12 listopada 2019 r., III C 611/17, orzeczenia.ms.gov.pl. Można również jednak wskazać orzeczenia akceptujące tzw. teorię dwóch kondycji, mimo negowania wzajemnego charakteru umowy kredytu (zob. m. in.: wyrok Sądu Okręgowego w Płocku z 1 lipca 2020r., I C 2247/17, orzeczenia.ms.gov.pl).

W orzecznictwie stojącym na gruncie tzw. teorii dwóch kondycji wyraźnie odrzucono argument, że dla tzw. teorii salda podstawę stanowi art. 409 k.c. Zaznaczono, że czym innym jest zużycie czy utrata wzbogacenia w rozumieniu tego przepisu, a czym innym obowiązek zwrotu wzajemnego świadczenia przez powoda na rzecz pozwanego spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy. Przypadki zużycia lub utraty wzbogacenia w świetle art. 409 k.c., powodujące odpadnięcie

wzbogacenia, muszą ograniczyć się zatem do tych tylko sytuacji, kiedy nastąpiło to bezproduktywnie, a więc bez uzyskania jakiegokolwiek ekwiwalentu, czy też innej korzyści dla majątku wzbogaconego. Tak m. in. wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie z: 16 grudnia 2019 r., III C 503/17, orzeczenia.ms.gov.pl, 7 lipca 2020 r., III C 227/18, orzeczenia.ms.gov.pl, 4 marca 2020 r., III C 722/18, orzeczenia.ms.gov.pl, 3 marca 2020 r., XXV C 429/19, orzeczenia.ms.gov.pl, 25 lutego 2020 r., XXV C 905/19, orzeczenia.ms.gov.pl, 6 lutego 2020 r., XXV C 2607/18, orzeczenia.ms.gov.pl, 6 lutego 2020 r., XXV C 1046/17, orzeczenia.ms.gov.pl, 4 lutego 2020 r., XXV C 427/19, orzeczenia.ms.gov.pl, 3 stycznia 2020 r., III C 807/17, orzeczenia.ms.gov.pl, 4 grudnia 2019 r., XXV C 2614/18, orzeczenia.ms.gov.pl, 21 listopada 2019 r., XXV C 505/19, orzeczenia.ms.gov.pl, 12 listopada 2019 r., III C 611/17, orzeczenia.ms.gov.pl, 6 listopada 2019 r., III C 404/17, orzeczenia.ms.gov.pl, oraz wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z 10 stycznia 2020 r., I C 346/19, orzeczenia.ms.gov.pl.

Oprócz omówionych orzeczeń tzw. koncepcję dwóch kondykcji przyjęto też bez szerszej argumentacji m. in. w wyrokach Sądów Okręgowych w: Bielsku-Białej z 20 listopada 2020 r., I C 409/20, niepubl., Bielsku-Białej z 6 listopada 2020 r., I C 485/20, niepubl., Warszawie z 3 marca 2020 r., V Ca 531/19, orzeczenia.ms.gov.pl, Olsztynie z 21 lutego 2020 r., I C 65/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 5 lutego 2020 r., XXV C 1669/16, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 28 listopada 2019 r., XXV C 1509/17, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 25 listopada 2019 r., XXV C 2864/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 18 listopada 2019 r., XXV C 2865/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 29 października 2019 r., V Ca 403/19, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 16 października 2019 r., XXV C 1048/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 14 października 2019 r., XXV C 2275/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 11 października 2019 r., V Ca 289/19, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 23 września 2019 r., XXV C 2765/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Łodzi z 21 grudnia 2018 r., II C 555/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Warszawie z 19 grudnia 2018 r., XXV C 2886/18, orzeczenia.ms.gov.pl, oraz w wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa z 24 lutego 2020 r., XVI C 1230/17, orzeczenia.ms.gov.pl.

Wątpliwość co do tego, czy na gruncie prawa polskiego można stosować teorię salda wywołuje też dyskusję w doktrynie (ogólnie o teorii salda, zob. W. Serda, *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988, s. 242-244; A. Ohanowicz [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, Wrocław 1988, s. 501, por. także na gruncie literatury niemieckiej: K. Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts. Bd. II.2 Besonderer Teil*, wyd. 13, München 1994, § 73.III, s. 321-338; zob. głosy za teorią salda: A. Ohanowicz, *Niesłuszne wzbogacenie*, Warszawa 1956, s. 330; A. Ohanowicz, *Bezpodstawne*

wzbogacenie, Warszawa 1965, s. 23; E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000, s. 143-144; P. Gieroń, *Jurydyczne skutki pominięcia klauzul abuzywnych (niedozwolonych, nieuczciwych) w warunkach umów o kredyt indeksowany do waluty obcej (CHF)*, PUG 2019, z. 3, s. 76; por. wypowiedzi krytyczne wobec teorii salda: M. Gutowski, *O roszczeniach: kondykcijnym, odszkodowawczym i ustaleniowym, które mogą powstać w związku z nieważnością czynności prawnej*, MoP 20016, nr 14, s. 136; R. Trzaskowski, w: J. Gudowski [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom. III. Zobowiązania. Część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 2018, LEX/el. art. 405, Nb 29; W. Serda, *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988, s. 243; W. Dubis (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, Art. 405 Nb 13; P. Księżak (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 26, Warszawa 2020, Legalis, Art. 405 Nt 180; K. Mularski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 2, red. M. Gutowski, wyd. 2, Warszawa 2019, Art. 405 Nb 35).

Wypowiedzi doktryny odnośnie do analogicznej operacji arytmetycznej odliczenia wartości nakładów od wartości wzbogacenia (art. 408 k.c.) są również niejednorodne (za m.in.: A. Ohanowicz, J. Górski, *Zarys prawa zobowiązań*, Warszawa 1970, s. 120; K. Mularski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 2, red. M. Gutowski, wyd. 2, Warszawa 2019, Art. 408 Nb 6; przeciw: W. Dubis (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, Art. 408 Nb 2, z powołaniem wyroku Sądu Najwyższego z 30 czerwca 1987 r., III CRN 152/87, OSN 1988/12/178). Także w odniesieniu do przypadku bezpodstawnego wzbogacenia wynikłego wskutek wadliwości dowolnej umowy wzajemnej czy dwustronnej, A. Ohanowicz wskazuje na teorię salda jako rozwiązanie trafniejsze niż teoria dwóch kondykcji (A. Ohanowicz, *Niektóre problemy niesłusznego wzbogacenia (1954)*, w: A. Gulczyński (red.), *Alfred Ohanowicz. Wybór prac*, Warszawa 2007, s. 700-701).

Podsumowując, zagadnienie dochodzenia roszczeń w sytuacji, gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie zubożone i wzbogacone, budziło wątpliwości interpretacyjne od dawna. Natomiast na tle konieczności rozliczenia w związku z nieważnością lub bezskutecznością umowy kredytowej w tej kwestii zarysowała się wyraźna rozbieżność w orzecznictwie sądowym. Chociaż przeważa w judykaturze (a także doktrynie) tzw. teoria dwóch kondykcji, to jednak pojawiły się liczne wyroki wyraźnie ją negujące i prezentujące silną argumentację na rzecz tzw. teorii salda. Rzeczona rozbieżność wykładni prawa przyjmowanej przez sądy jest na tyle doniosła, że uzasadnia jej rozstrzygnięcie przez pełny skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego.

Piąte zagadnienie prawne.

Uznanie, że umowa kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej jest nieważna lub bezskuteczna prowadzi, jak wskazano powyżej, do konieczności wzajemnego rozliczenia się stron. Jednakże w orzecznictwie powstała rozbieżność również co do tego, czy roszczenia dochodzone przez strony (ewentualnie jedno roszczenie – ta kwestia jest przedmiotem czwartego zagadnienia prawnego przedstawianego do rozstrzygnięcia Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego w niniejszym wniosku), których przedmiotem jest zwrot spełnionych na podstawie tej umowy świadczeń, nie są przedawnione. Wynika to z rozmaitych sposobów określania początku biegu terminu przedawnienia takiego roszczenia, który jest oznaczany na chwilę wypłaty kwot, których zwrotu strona się domaga, albo na inną datę. Z kolei źródłem tej rozbieżności jest wykładnia i zastosowanie art. 120 § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem, co do zasady, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Jednakże, jeśli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, to bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. Na tle dokładnego wskazania tego najwcześniejszego możliwego terminu do podjęcia czynności przez uprawnionego w orzecznictwie powstała istotna rozbieżność w wykładni przepisów prawa.

W niektórych judykatach przyjęto, że wskutek stwierdzenia nieważności umowy *ex tunc* należy uznać, że świadczenie było nienależne już w momencie jego spełnienia (postawienia sumy kredytu do dyspozycji kredytobiorcy). Sytuację prawną między stronami należy więc oceniać tak, jakby do zawarcia umowy w ogóle nie doszło (stanowisko to przyjęto m. in. w wyrokach: Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 1 kwietnia 2020 r., VI ACa 311/19, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14 czerwca 2019 r., V ACa 39/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl; Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 listopada 2019 r., I ACa 674/18, orzeczenia.waw.sa.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 23 stycznia 2020 r., XXV C 3104/18, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 lutego 2020 r., XXVII Ca 2114/18, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 lutego 2020 r., XXVII Ca 1196/18, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 21 lutego 2020 r., XXVII Ca 1046/19, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 2 marca 2020 r., XXV C 2880/18, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 11 marca 2020 r., XXV C 2822/18, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 16 października 2017 r., XXV 1732/16, orzeczenia.ms.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 17 maja 2017 r., III C 299/15, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl; Sądu Okręgowego w Warszawie z 22 grudnia 2016 r., XXVII Ca 1935/16, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl;

Sądu Okręgowego dla Warszawy-Pragi w Warszawie z 2 grudnia 2016 r., III C 75/16, niepubl.; Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia z 27 września 2016 r., XVIII C 4360/15, niepubl.). W przypadkach braku zobowiązania lub nieważności czynności prawnej zobowiązującej do świadczenia, co do zasady najwcześniejszym możliwym terminem wezwania dłużnika do spełnienia świadczenia, który wyznacza początek biegu terminu przedawnienia, jest moment spełnienia świadczenia (tak m. in.: wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2016 r., II CSK 760/15, www.sn.pl, uchwała Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2010 r., III CZP 37/10, OSNC 2011/1/2, wyrok Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z 24 kwietnia 2003 r., I CKN 316/01, OSNC 2004/7-8/117). W niektórych orzeczeniach dla ustalenia początku biegu terminu przedawnienia wyraźnie dopuszcza się uwzględnienie całokształtu okoliczności konkretnej sprawy, co np. pozwala przyjąć, że tak długo, jak długo strony respektują i wykonują obowiązki wynikające z nieważnej czynności prawnej, przedawnienie nie biegnie – rozpoczyna ono swój bieg w razie zerwania wykonywania tych obowiązków (zob. wyroki Sądu Najwyższego z: 30 sierpnia 1972 r., III CRN 156/72, niepubl., 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, www.sn.pl).

Zgodnie z odmiennym poglądem, między stronami istniał stosunek prawny, który został unicestwiony dopiero w momencie uprawomocnienia się orzeczenia sądowego uznającego umowę kredytową za niewiążącą, a zatem wcześniej istniała podstawa prawna świadczeń, która odpadła. Wszystkie dokonywane wcześniej świadczenia miały zatem w momencie ich dokonywania podstawę prawną (stanowisko to przyjęto m. in. w wyrokach: Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 listopada 2019 r., VI ACa 248/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl; Sądu Okręgowego w Szczecinie z 14 lutego 2018 r., VIII GC 35/16, orzeczenia.ms.gov.pl). W przypadku odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia najwcześniejszy moment wezwania do spełnienia świadczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, to właśnie chwila odpadnięcia tej podstawy (tak m. in. w wyrokach Sądu Najwyższego z: 9 sierpnia 2016 r., II CSK 760/15, www.sn.pl, z 29 kwietnia 2009 r., II CSK 625/08, OSP 2010/4/45).

Zauważyć trzeba, że co do przedstawionego problemu dotyczącego skutków stwierdzenia nieważności (bezskuteczności) umowy spór analogiczny do rozbieżności występujących w orzecznictwie spór istnieje także w doktrynie (zob. w tej kwestii m. in.: M. Bednarek, *Reżim prawny wzorców w obrocie konsumenckim*, [w:] E. Łętowska [red.], *SPP V*, Warszawa 2013, s. 771–772, Nb 391–392; s. 814, Nb 487 oraz przywołana tam literatura; P. Księżak, w: K. Osajda [red.], *KC. Komentarz*, Legalis, wyd. 26, Warszawa 2020, Art. 410 Nt 30).

Przechodząc do analizy orzecznictwa odnoszącego się już wyraźnie i bezpośrednio do kwestii początku biegu terminu przedawnienia roszczenia (roszczeń) powstającego (powstających) w związku z nieważnością lub bezskutecznością umowy kredytowej, wyraźnie zarysowały się w orzecznictwie dwa poglądy.

Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, termin przedawnienia takiego roszczenia rozpoczyna bieg już w chwili spełnienia świadczenia. W konsekwencji odmiennego momentu zaistnienia bezpodstawnego przesunięcia majątkowego dokonanego przez każdą ze stron, termin przedawnienia biegnie od innej chwili względem każdej z nich.

Bank wykonuje nienależne świadczenie w chwili wypłaty kwoty kredytu (postawienia środków do dyspozycji kredytobiorcy) i od tego momentu należy też liczyć bieg terminu przedawnienia – potencjalnie bowiem, ze względu na nienależny charakter spełnionego świadczenia, zaraz po wypłacie wypada najwcześniejszy możliwy termin na wystąpienie z roszczeniem o zwrot świadczenia, a w ten sposób wyznacza początek biegu terminu przedawnienia art. 120 § 1 k.c. (tak wyraźnie np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). Z kolei bezpodstawne wzbogacenie kredytodawcy zwiększa się z każdą zapłaconą na rzecz banku kwotą. Pogląd co do tego, że bieg terminu przedawnienia roszczenia banku rozpoczyna się w chwili wypłaty kredytu przyjęto m. in. w wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z 8 października 2019 r., I C 985/17, orzeczenia.ms.gov.pl. Za modyfikację tego stanowiska można uznać wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 lutego 2020 r., I ACa 635/19, orzeczenia.ms.gov.pl. Stwierdzono w nim, że chociaż bieg terminu przedawnienia roszczenia banku rozpoczyna się wraz z postawieniem kwoty kredytu do dyspozycji kredytobiorcy, to jednak ulega przerwaniu na cały okres, w którym kredytobiorca spłaca przewidziane umową kredytową raty. Ich spłatę należy bowiem uznać za uznanie niewłaściwe roszczenia banku. Od chwili zaprzestania spłaty rat dopiero rozpoczyna bieg termin przedawnienia.

W analogiczny sposób bywa w orzecznictwie wskazywany początek biegu terminu przedawnienia roszczenia kredytobiorcy w związku ze spełnianymi przez niego świadczeniami z tytułu rat kredytu. Zauważa się, że termin przedawnienia biegnie od daty konkretnej wpłaty, bo to najwcześniejszy możliwy termin do wezwania do zwrotu tego nienależnego świadczenia (tak m. in. wyroki: Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa z 24 lutego 2020 r., XVI C 1230/17, orzeczenia.ms.gov.pl, Sądu Okręgowego w Warszawie z 4 czerwca 2019 r., II C 310/18, orzeczenia.ms.gov.pl, Sądu Okręgowego w Warszawie z 9 maja 2019 r., II C 571/18, orzeczenia.ms.gov.pl).

orzeczenia.ms.gov.pl, Sądu Okręgowego w Łodzi z 21 grudnia 2018 r., II C 555/18, orzeczenia.ms.gov.pl. W wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 lipca 2020 r., I C 136/19, orzeczenia.ms.gov.pl, przyjęto, że jest to jeden dzień po dokonaniu wpłaty).

Zarysowany w orzecznictwie pogląd konkurencyjny do właśnie przedstawionego wskazuje na inną datę rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia roszczenia o zwrot wypłaconych środków, niejednolicie jednak przyjmowaną w judykatach stojących na tym stanowisku. Jest to data późniejsza od chwili postawienia tych środków do dyspozycji kredytobiorcy, co powoduje, że roszczenie to również później się przedawnia.

Jeden z kierunków przyjmowany w ramach tego nurtu orzecznictwa wskazuje, że kluczowa jest data uprawomocnienia się orzeczenia unieważniającego umowę kredytową. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 listopada 2019 r., I ACa 722/18, orzeczenia.ms.gov.pl, podkreślono, że dopiero moment unieważnienia umowy w wyroku sądu stwarza podstawę dla wzajemnych roszczeń. W uzasadnieniu tego orzeczenia dodano jednak, że roszczenie staje się wymagalne, co jest jednoznaczne z rozpoczęciem biegu terminu jego przedawnienia, dopiero po wezwaniu dłużnika do spełnienia świadczenia (zgodnie z art. 455 k.c.).

Drugi kierunek tego samego nurtu orzecznictwa akcentuje, że kluczowe znaczenie ma zakwestionowanie przez kredytobiorcę ważności postanowień zawartej przez niego umowy kredytowej, a nie uprawomocnienie się orzeczenia w przedmiocie ważności tej umowy. Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl, zaznaczył, że, ponieważ z orzecznictwa TSUE (m.in. wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 55, 67, ECLI:EU:C:2019:819) wynika uprawnienie kredytobiorcy – konsumenta do podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem dyspozytywnym, to termin przedawnienia może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu rzeczowej decyzji. Sąd Najwyższy stwierdził, że dopiero wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia.

W wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 grudnia 2019 r., XXV C 2120/19, orzeczenia.ms.gov.pl, podkreślono, że o wymagalności roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia (a zatem i o początku biegu terminu przedawnienia) decyduje wezwanie do spełnienia świadczenia. Wymóg podjęcia czynności w najwcześniejszym możliwym terminie pozwala na elastyczną, dostosowaną do konkretnej sytuacji ocenę obowiązku i możliwości podjęcia takiej czynności przez wierzyciela. W szczególności nie oznacza automatycznego obowiązku podjęcia czynności – wezwania dłużnika do zapłaty – bezpośrednio po spełnieniu własnego świadczenia. Postawienie takiego wymogu byłoby zasadne, gdyby nienależne świadczenie było spełniane bez istnienia jakiegokolwiek, nawet mylnie ocenianej przez strony, podstawy prawnej. Tymczasem w przypadku nieważnej umowy kredytu obie strony spełniały swoje świadczenia w przekonaniu o wykonywaniu umowy. Dodano, że przedsiębiorca nie może jednostronnie powołać się na niedozwolony charakter postanowień umownych i na tej podstawie występować z roszczeniami przeciwko konsumentowi. Uprawnienia z tytułu istnienia w umowie postanowień niedozwolonych przysługują tylko konsumentowi. Nie można więc przyjąć, że bank jest uprawniony i zobowiązany do wezwania kredytobiorcy do zwrotu spełnionego przez siebie świadczenia bezpośrednio po wykonaniu swojego świadczenia z umowy kredytu. Tożsamy pogląd wyrażono m. in. w wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie z: 5 lutego 2020 r., XXV C 2893/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 5 lutego 2020 r., XXV C 1669/16, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 7 stycznia 2020 r., XXV C 572/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 3 stycznia 2020 r., XXV C 2514/19, niepubl., z 3 stycznia 2020 r., XXV C 1337/19, niepubl., z 31 grudnia 2019 r., XXV C 2572/18, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 25 listopada 2019 r., XXV C 2196/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 4 października 2019 r., XXV C 2517/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 4 października 2019 r., XXV C 552/18, orzeczenia.ms.gov.pl, z 9 września 2019 r., XXV C 360/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 30 sierpnia 2019 r., XXV C 581/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 10 lipca 2019 r., XXV C 583/19, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl, z 31 maja 2019 r., XXV C 1567/17, orzeczenia.ms.gov.pl, z 22 maja 2019 r., XXV C 2068/17, orzeczenia.ms.gov.pl, z 1 kwietnia 2019 r., XXV C 1018/17, orzeczenia.warszawa.so.gov.pl.

Podsumowując, w świetle przeprowadzonej analizy orzecznictwa ujawniła się istotna rozbieżność w orzecznictwie sądowym w zakresie wykładni obowiązujących przepisów, z uwzględnieniem stanowiska Trybunału Sprawiedliwości UE, co do tego, w jakim momencie rozpoczyna się bieg terminu przedawnienia roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia

przysługujących stronom nieważnej lub bezskutecznej umowy kredytowej (lub roszczenia, gdyby przyjąć koncepcję, że w tej sytuacji jest tylko jedno roszczenie, co stanowi przedmiot innego z zagadnień prawnych zawartych w niniejszym wniosku). Doniosłość zagadnienia uzasadnia potrzebę jego rozstrzygnięcia przez pełny skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego.

Szóste zagadnienie prawne.

Uznanie, że określona umowa kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej, a w szczególności do franka szwajcarskiego nie może dalej wiązać stron (jest nieważna lub bezskuteczna) ze względu na to, że zawarte w niej postanowienie odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i miejsca tego postanowienia nie może zająć żaden inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów, doprowadziło już do zarysowania się kolejnej rozbieżności w orzecznictwie. Dotyczy ona możliwości żądania wynagrodzenia z tytułu korzystania ze środków pieniężnych postawionych, zgodnie z tą umową, do dyspozycji drugiej strony. Orzecznictwo pozwala na odnotowanie dwóch poglądów: za dopuszczalnością uwzględnienia powództwa w przedmiocie zasądzenia takiego wynagrodzenia oraz negujące tę możliwość.

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 lutego 2020 r., I ACa 635/19, orzeczenia.ms.gov.pl, wprost oceniano dochodzone w sprawie roszczenie banku o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie przez kredytobiorców z kapitału bez podstawy prawnej. Powód, ustalając wysokość dochodzonego roszczenia, *de facto* zrównał je z żądaniem odsetek ustalonych według wysokości stawki WIBOR. Sąd zdecydowanie odrzucił tę koncepcję, podkreślając, że prowadziłyby ona do „reaktywacji” umowy w zakresie należnych odsetek. Dodano, że roszczenie restytucyjne nie jest zobowiązaniem pieniężnym, a w konsekwencji nie należą się odsetki. Podobnie w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 5 lutego 2020 r., XXV C 1669/16, orzeczenia.ms.gov.pl, oddalono roszczenie banku o zapłatę kwot przewyższających wysokość udzielonego kredytu. Podkreślono, że brak podstawy prawnej do jego uwzględnienia. Nie może nią być art. 471 k.c., bo między stronami nie było ważnie zawartej umowy. Podobnie, w ocenie sądu, nie doszło do popełnienia deliktu względem banku. Wskazano ponadto, że w odniesieniu do bezpodstawnego wzbogacenia, jako ewentualnej podstawy takiego roszczenia, należy tę sytuację oceniać analogicznie, jak skutki każdego zdarzenia powodującego nieważność umowy *ex tunc*. Tymczasem w tym przedmiocie Sąd Najwyższy już w uchwale z 6 września 1994 r., III CZP

105/94, OSNC 1995/2/26, przyjął, że strony mają sobie zwrócić tylko to, co dokładnie sobie świadczyły. Sytuacja kredytobiorcy korzystającego z udzielonego kredytu jest analogiczna do sytuacji nabywcy rzeczy, który z niej korzysta. Co więcej, takie stanowisko jest właściwe dla reżimu prawnego umów wzajemnych, a taką umową jest umowa kredytu. Dodano, że niedopuszczalne jest dochodzenie roszczeń, które zmierzałyby do zniweczenia ochronnej funkcji przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych. Próba wykreowania takich roszczeń naruszałaby art. 7 Dyrektywy 93/13 stanowiący o obowiązku zapewnienia stosownych i skutecznych środków mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Gdyby przedsiębiorca nadal mógł czerpać korzyści z nieważnej umowy, zniwelowałoby to odstrasżający charakter norm zawartych w tej dyrektywie. Ewentualnie uznano, że gdyby tego rodzaju roszczenie istniało, to jego dochodzenie przez przedsiębiorcę narzucającego konsumentowi zawarcie umowy zawierającej niedozwolone postanowienia trzeba by uznać *a limine* za nadużycie prawa podmiotowego.

Tożsame stanowisko z wyżej zaprezentowanym zajął Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie w wyroku z 8 października 2019 r., I C 985/17, orzeczenia.ms.gov.pl. Podkreślono w nim, że brak jest podstawy prawnej do żądania przez bank wynagrodzenia, ponieważ przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu pozwalają jedynie na żądanie zwrotu spełnionego świadczenia, a świadczeniem banku jest wyłącznie wypłacona kwota kredytu. Reżim odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie przewiduje obowiązku zapłaty *lucrum cessans*, a tak należałoby ocenić ewentualne kwoty, które bank miałby zarobić, gdyby to on, a nie kredytobiorca, dysponował kapitałem w czasie związania stron umową, która okazała się nieważna. Zdecydowanie odrzucono również możliwość dochodzenia roszczenia o zapłatę z tytułu korzystania z kapitału na podstawie art. 224 k.c., podkreślając, że pieniądze nie są rzeczą, więc nieuprawnione byłoby stosowanie do nich *per analogiam* przepisów dotyczących rzeczy. Jedyne znane prawu polskiemu świadczenie przysługujące w związku z korzystaniem z cudzego kapitału to odsetki (ustawowe lub umowne), ale w tym przypadku brak podstawy umownej dla ich żądania (umowa została uznana za nieważną), a opóźnienie w spełnieniu świadczenia nie nastąpiło, skoro kredytobiorca nie został wezwany do jego spełnienia. Ponadto, w uzasadnieniu dostrzeżono, że uwagi te stosują się do analogicznego roszczenia, jakiego mogliby dochodzić kredytobiorcy w związku z bezpodstawnym korzystaniem przez bank z ich kapitału (uzyskiwanego przez bank wskutek dokonywanych na jego rzecz spłat rat kredytu i innych świadczeń wynikających z zawartej

umowy). Dodano, że uznanie dopuszczalności dochodzenia takiego roszczenia godziłoby w *ratio legis* art. 6 ust. Dyrektywy 93/13.

Odmienne stanowisko zdaje się dopuszczać Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, www.sn.pl. W uzasadnieniu *obiter dicta* Sąd Najwyższy nie wykluczył możliwości domagania się przez strony zapłaty wynagrodzenia z tytułu postawionego do dyspozycji kapitału. Wskazano także dwie potencjalnie możliwe podstawy roszczenia w tym przedmiocie: bezpodstawne wzbogacenie (art. 405 i n. k.c.) oraz roszczenia uzupełniające między posiadaczem a właścicielem z tytułu korzystania z rzeczy (art. 224 i n. k.c.). Zauważono, że dopuszczenie wnoszenia skutecznie takiego żądania przez bank nie prowadziłoby *a limine* do uniknięcia przez niego negatywnych konsekwencji wynikających z wprowadzenia do umowy postanowienia niedozwolonego, gdyż wysokość wynagrodzenia byłaby co do zasady istotnie niższa od wysokości świadczeń spełnianych przez kredytobiorcę – konsumenta na podstawie rzeczony klauzuli abuzywnej. Co więcej, roszczenie banku z tego tytułu nie byłoby zabezpieczone, bowiem wskutek nieważności umowy doszłoby do upadku wszystkich ustanowionych na jej podstawie zabezpieczeń akcesoryjnych, a zatem w relacji między bankiem a kredytobiorcą ryzyko banku byłoby większe niż w przypadku, gdy strony wiązała umowa zawierająca wspomniane niedozwolone postanowienie. Sąd Najwyższy zaznaczył, że nie jest to materia z zakresu prawa europejskiego, a w konsekwencji nie była przedmiotem wyrokowania przez Trybunał Sprawiedliwości UE. Znajduje to potwierdzenie w wyroku TSUE z 7 listopada 2019 r., C-349/18, *Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen (NMBS) przeciwko Mbutuku Kanyeba i in.*, ECLI:EU:C:2019:936, nie dotyczącego jednak kredytów walutowych. Stwierdzono w nim, że zgodnie z art. 1 ust. 1 Dyrektywy 93/13 celem tej dyrektywy jest zbliżenie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich odnoszących się do nieuczciwych warunków w umowach zawartych między przedsiębiorcą a konsumentem i że nie zawiera ona żadnych przepisów dotyczących odpowiedzialności pozaumownej.

W wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 26 marca 2019 r., II C 485/17, orzeczenia.ms.gov.pl, wyrażono pogląd, zgodnie z którym trudno oczekiwać, aby kredytobiorca, w tym konsument, miał obowiązek zwrócić bankowi wyłącznie kapitał. Z uwagi na istotę działania banku oraz istotę umowy kredytu oczywiste jest, że pozwany winien otrzymać zwrot kapitału wraz wynagrodzeniem. We wcześniejszym wyroku tego sądu z 29 listopada 2018 r., II C 315/17, orzeczenia.ms.gov.pl, stwierdzono zaś, że nie można pomijać pełnego spektrum skutków nieważności umowy kredytu. Obejmuje ono bowiem zarówno potencjalną kondykcję w zakresie

świadczenia nominalnego otrzymanego od banku, ale i również ewentualną jego waloryzację stosownie do wartości pieniądza w chwili zwrotu. To zaś mogłoby być dotkliwe dla powodów, a zatem stałoby w sprzeczności z celem Dyrektywy 93/13.

Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w wyroku z 19 kwietnia 2018 r., VI C 1340/17, orzeczenia.ms.gov.pl, uznał, że fakt korzystania przez powodów z kapitału bez wynagrodzenia uiszczanego pod postacią prowizji i odsetek kapitałowych może zostać uznany za źródło ich wzbogacenia (odpowiadającego uczciwemu kosztowi pozyskania kapitału), którego zwrotu, jako bezpodstawnego, bank mógłby się od nich domagać. Zakres roszczeń związanych z uznaniem umowy za niewiążącą każdorazowo zależy jednakże od woli stron występujących z żądaniami i zarzutami, Sąd nie może bowiem orzekać co do przedmiotu nie objętego żądaniem ani też ponad zgłoszone żądanie.

W wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 18 grudnia 2018 r., XXV C 2576/18, orzeczenia.ms.gov.pl, stwierdzono, iż przyjęcie, że możliwe jest, aby konsument uzyskał zwrot całości swoich świadczeń, polegających przecież w istocie na zwracaniu przedsiębiorcy tego, co od niego uprzednio otrzymał, z równoczesnym brakiem pewności co do skuteczności roszczeń przedsiębiorcy (mogą one nie zostać zrealizowane z różnych przyczyn, zarówno ze względu na konstrukcję instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, ewentualne ich przedawnienie, czy też sytuację majątkową konsumenta), byłoby rażąco niesłuszne przy uwzględnieniu sytuacji innych podmiotów, które pozostają w stosunkach kredytowych. Ogólnie przyjętą zasadą jest, że korzystanie z środków udostępnionych przez bank wiąże się z koniecznością ich zwrotu, jak i koniecznością uiszczenia na rzecz banku odpowiedniego wynagrodzenia.

Wskazana rozbieżność w orzecznictwie nie znajduje na razie odzwierciedlenia w tak dużej liczbie orzeczeń, jak te wymienione w odniesieniu do pozostałych zagadnień, jednak rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego w tym przedmiocie należy uznać za potrzebne, gdyż zdezaktualizuje to już powstałe spory oraz zapobiegnie utrwalaniu się rozbieżności w przyszłości. Przemawiają za tym również względy prakseologiczne, gdyż ewentualne wynagrodzenie za korzystanie z kapitału niewątpliwie jest istotnym elementem wzajemnego rozliczenia stron związanych dotychczas umową kredytu indeksowanego lub demominowanego do waluty obcej, a więc stanowi zagadnienie bliskie i merytorycznie powiązane z będącymi przedmiotem rozbieżności w orzecznictwie i przedstawianymi w niniejszym wniosku kwestiami zasad rozliczenia się z wzajemnych świadczeń stron (teoria salda i teoria dwóch kondycji) oraz początku biegu przedawnienia roszczeń stron. Nie można również pominąć, że sposób jego rozwiązania może

mieć kluczowe znaczenie dla decyzji konsumenta co do kwestionowania mocy wiążącej umowy kredytowej zawierającej niedozwolone postanowienie umowne.

Co więcej, problem prawny stanowiący istotę przedstawionego do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego doprowadził do polemiki w doktrynie, co podkreśla jego sporny i niezwykle istotny charakter (zob. J. Pisuliński, https://www.zbp.pl/getmedia/85cc8a9b-3d01-4467-8cd9-c6b8332b7ed1/Poradnik-frankowicza_wydanie-96-5249_19-maja-2020; E. Łętowska, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Prof.%20Letowska%20-%20polemika%20z%20J.%20Pisulinskim%20-%20kredyty%20frankowe.pdf>), a także zajęcia w tym przedmiocie stanowiska przez RPO (zob. <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/stanowisko-rpo-w-sprawie-kredytu-frankowego-panstwa-dziubakow>).

Dodać trzeba, że chociaż nie odnotowano dotychczas w orzecznictwie rozstrzygnięć dotyczących tego samego zagadnienia, lecz w odwróconym układzie podmiotowym, tzn. na skutek roszczeń dochodzonych przez kredytobiorców, domagających się zapłacenia im przez bank wynagrodzenia z tytułu udostępnienia bankowi środków pieniężnych do korzystania w związku z cykliczną spłatą rat kredytowych na podstawie umowy uznanej następnie, ze skutkiem *ex tunc*, za nieważną lub bezskuteczną, jest to zagadnienie tożsame merytorycznie z przypadkami dochodzenia takiego wynagrodzenia przez banki. Taka sama natura roszczenia skutkuje tym, że w tej kwestii występują tożsame wątpliwości jurydyczne, a równe traktowanie stron cywilnoprawnych stosunków prawnych może przemawiać za potrzebą analogicznego rozstrzygnięcia tego problemu, stąd został on także ujęty w treści zagadnienia prawnego przedstawionego Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia.

W świetle przedstawionych argumentów wątpliwość co do wykładni przepisów prawa, jaka ujawniła się w orzecznictwie sądowym na tle przedstawianego teraz zagadnienia prawnego w pełni uzasadnia spełnienie przesłanek z art. 83 ust. 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, a tym samym zasadność i potrzebę rozstrzygnięcia tego problemu przez powiększony skład Sądu Najwyższego.