

POSTANOWIENIE

27 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Kamil Zaradkiewicz

na posiedzeniu niejawnym 27 października 2023 r. w Warszawie

w sprawie z powództwa S. K. i A. K.

przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.

o ustalenie i zapłatę z roszczeniem ewentualnym o zapłatę,

na skutek skargi kasacyjnej Bank spółki akcyjnej w W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi

z 5 stycznia 2023 r., I ACa 689/22,

1) odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,

2) zasądza od Bank spółki akcyjnej w W. na rzecz S. K. i A. K. kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł kosztów postępowania kasacyjnego z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas po upływie tygodnia od dnia doręczenia niniejszego orzeczenia zobowiązanemu do dnia zapłaty.

[SOP]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 5 stycznia 2023 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi w sprawie z powództwa S.J. i A.K. przeciwko Bank spółce akcyjnej w W., o ustalenie i zapłatę z roszczeniem ewentualnym o zapłatę, na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Sieradzu z 25 lutego 2022 r., oddalił apelację (pkt I) oraz rozstrzygnął o kosztach procesu (pkt II).

Strona pozwana wniosła skargę kasacyjną, w której żądała uchylenia wyroku zaskarżonym zakresie, tj. w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie uchylenia wyroku zaskarżonym zakresie, tj. w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

Jako uzasadnienie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania strona pozwana wskazała, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne oraz zachodzi potrzeba wykładni przepisów prawnych. Istotnym zagadnieniem prawnym jest w ocenie skarżącej konieczność ustalenia, czy brak możliwości oszacowania kwoty, którą strona umowy kredytu będzie świadczyć w przyszłości stanowi *per se* o niejednoznaczności tego postanowienia umownego, a w konsekwencji, czy postanowienie takie powinno podlegać badaniu pod kątem abuzywności. Ponadto w ocenie skarżącej istnieje potrzeba wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości i wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, tj. art. 3851 § 1 i 2 k.c., w zakresie, w jakim odnoszą się one do skutków uznania postanowień za abuzywne oraz możliwości zastąpienia takich postanowień przepisami dyspozytywnymi.

Pismem z 11 września 2023 r. skarżąca wskazała, iż w sprawie doszło do naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 367 § 3 zdanie 1 k.p.c. w zw. z art. 15zss1 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r., poz. 1327 ze zm.), polegające na rozpoznaniu apelacji przez sąd II instancji w składzie jednego sędziego, a nie w składzie trzech sędziów zawodowych, co w ocenie skarżącej doprowadziło do nieważności postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.), co potwierdza uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 2023 r., III PZP 6/22.

Strona powodowa złożyła odpowiedź na skargę kasacyjną, w której wniosła o odmowę przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, ewentualnie o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Odnosząc się do kwestii nieważności postępowania (art. 398⁹ § 1 pkt 3 k.p.c.), w kontekście powołanej przez pozwaną uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – zasady prawnej z 26 kwietnia 2023 r. (III PZP 6/22, OSNP 2023, nr 10, poz. 104), zgodnie z którą rozpoznanie sprawy cywilnej przez sąd drugiej instancji w składzie jednego sędziego ukształtowanym na podstawie art. 15zzs¹ ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczegółowych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych ogranicza prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), ponieważ nie jest konieczne dla ochrony zdrowia publicznego (art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) i prowadzi do nieważności postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.), wskazać należy, że Sąd Najwyższy ustalił, iż przyjęta w uchwale wykładnia prawa obowiązuje od dnia jej podjęcia, co już powoduje niezasadność podniesionego zarzutu (zaskarżony wyrok został bowiem wydany 5 stycznia 2023 r.)

Po drugie, Sąd Najwyższy w uchwale w istocie dokonał tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności ustawy, zaś w polskim porządku prawnym ocena hierarchicznej zgodności ustaw z Konstytucją RP stanowi wyłączną kompetencję Trybunału Konstytucyjnego (art. 188 pkt 1 i 2 Konstytucji RP). Żaden przepis prawa takiej kompetencji nie przyznaje Sądowi Najwyższemu. Co więcej, przypisanie takiej funkcji jakimukolwiek innemu organowi niż Trybunał Konstytucyjny wymagałoby nie podstawy ustawowej, lecz konstytucyjnej. Sądy natomiast *de constitutione lata* są związane nie tylko normami konstytucyjnymi, lecz także ustawowymi, nie mając kompetencji do samodzielnej kontroli konstytucyjności aktów rangi ustawowej.

Po trzecie, uchwała nie miała na celu dokonania interpretacji zakwestionowanego przepisu. W świetle art. 82 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r., poz. 1093) podstawą zagadnienia prawnego do składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego mogą być „poważne wątpliwości co do wykładni przepisów prawa będących podstawą

wydanego rozstrzygnięcia”. Tymczasem uchwała *de facto* – w wypadku uznania jej za obowiązującą i wywołującą założone skutki w zakresie odmowy stosowania przepisu ustawy – prowadziłaby do derogowania przepisu ustawy z obrotu prawnego, co jest niedopuszczalne na gruncie art. 178 ust. 1 Konstytucji RP. Przepis ten ma bowiem nie tylko wymiar „negatywny”, tj. zastrzega niepodleganie sędziemu w sprawowaniu urzędu innym regulacjom niż konstytucyjne i ustawowe, lecz także wymiar „pozytywny”, sprowadzający się do nakazu stosowania zarówno Konstytucji RP, jak i ustawy. Co do zasady nakazu tego nie można rozumieć jako upoważnienia sądu do odmowy stosowania ustawy w przypadku, gdy uzna on, iż norma rangi ustawowej nie spełnia standardu konstytucyjnego. Jedynie bowiem, jak już wskazano, orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego może spowodować utratę mocy obowiązującej aktu normatywnego (konkretnego przepisu).

Po czwarte, o intencji uchwały świadczy wywód zawarty w jej punkcie 54, zgodnie z którym „(...) W ten sposób [uchwała] stanowić będzie praktyczny test sprawdzający, czy sędziowie i inne organy odpowiedzialne za kształtowanie składów rzeczywiście przestrzegają zasadę podległości Konstytucji RP jako najwyższemu prawu Rzeczypospolitej Polskiej, czy też preferują podległość interesom władzy godzącej w konstytucyjne prawa własnych obywateli pod pretekstem zapobiegania epidemii. Obserwując, czy niniejsza uchwała jest respektowana w praktyce funkcjonowania sądów powszechnych i innych organów państwa, obywatele będą mogli naocznie przekonać się, którzy indywidualni sędziowie tworzący sąd orzekający, jak również które organy, rzeczywiście respektują prawa konstytucyjne przynależne nie tylko obywatelom Rzeczypospolitej Polskiej, a którzy (które) akceptują bezprawne ograniczanie tych praw przez organy władzy.”. Celem uchwały Sądu Najwyższego nie może być poddanie sędziemu jakimkolwiek „testom”, skoro ci są niezawisli w orzekaniu i podlegają Konstytucji RP oraz ustawom. Jeżeli jakiś skład sądu, będąc związany uchwałą (w tym o mocy zasady prawnej), się do niej nie zastosuje, to w stosunku do sędziów przysługują właściwe procedury, ale nie oznacza to *a priori*, że sędziowie ci podlegają interesom władzy publicznej, czy też są na nie podatni. Skład sądu może nie zgadzać się z poglądem wyrażonym w konkretnym orzeczeniu, w tym uchwale; przyjmując myśl zawartą w przedmiotowej uchwale, konkretny skład sądu może

mieć całkowicie odmienny pogląd na konstytucyjność określonego rozwiązania przyjętego w akcie prawnym.

Ponadto, uchwała Sądu Najwyższego Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych SN z 26 kwietnia 2023 r., III PZP 6/22 nakłada w istocie na składy Sądu Najwyższego niedopuszczalny i wprost naruszający Konstytucję RP obowiązek odmowy stosowania ustawy, przez co w sposób jaskrawy przekracza konstytucyjną zasadę podziału władzy, tj. art. 10 w związku z art. 178 i art. 188 Konstytucji. Skład Sądu Najwyższego może być związany uchwałą jako aktem wykładniczym jedynie w takim zakresie, w jakim nie narusza ona w sposób bezpośredni nakazu związania Sądu ustawą (art. 178 Konstytucji RP), co obliguje każdorazowo Sąd do podjęcia wszelkich działań zmierzających do podważenia skutku rozstrzygnięcia w sposób oczywisty niekonstytucyjnego. O ile bowiem Sąd pozostaje związany ustawą, o tyle w konstytucyjnym, demokratycznym państwie prawnym (art. 2 Konstytucji RP) nie może być związany niekonstytucyjnym aktem stosowania prawa, który wprost narusza normy konstytucyjne, w tym monopol Trybunału Konstytucyjnego w zakresie rozstrzygania o zgodności ustaw z aktami wyższej rangi oraz związania sędziego ustawą (postanowienie Sądu Najwyższego z 15 marca 2023 r., I CSK 4340/22).

Zgodnie z art. 398⁹ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli: 1) w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne; 2) istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów; 3) zachodzi nieważność postępowania lub 4) skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona.

Na etapie rozpoznania wniosku o przyjęcie skargi do rozpoznania (tzw. przedsądu) Sąd Najwyższy bada tylko wskazane w skardze kasacyjnej okoliczności uzasadniające wniosek o przyjęcie jej do rozpoznania, nie dokonując oceny podstaw kasacyjnych ani ich uzasadnienia.

Skarga kasacyjna została ukształtowana w Kodeksie postępowania cywilnego jako nadzwyczajny środek zaskarżenia, nakierowany na ochronę interesu publicznego przez zapewnienie rozwoju prawa, jednolitości orzecznictwa oraz prawidłowej wykładni, a także w celu usunięcia z obrotu prawnego orzeczeń wydanych w postępowaniu dotkniętym nieważnością lub oczywiście wadliwych, nie

zaś jako ogólnie dostępny środek zaskarżenia orzeczeń umożliwiający rozpoznanie sprawy w kolejnej instancji sądowej. Postępowanie kasacyjne przed Sądem Najwyższym nie stanowi postępowania instancyjnego w sprawie.

Niniejszy etap postępowania przed Sądem Najwyższym jest ograniczony wyłącznie do zbadania przesłanek przewidzianych w art. 398⁹ § 1 pkt 1-4 k.p.c., nie obejmuje zaś merytorycznej oceny skargi kasacyjnej. W razie spełnienia co najmniej jednej z tych przesłanek przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania jest usprawiedliwione. Stworzenie mechanizmu kontroli w ramach tzw. przedsądu umożliwiać ma stronie wnoszącej skargę kasacyjną przekonanie Sądu Najwyższego o istnieniu przesłanek, na których opiera się wstępne badanie skargi kasacyjnej pod kątem dopuszczenia jej do rozpoznania (postanowienie Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2006 r., II CSK 65/06). Bez tej argumentacji skarga kasacyjna byłaby środkiem odwoławczym niezupełnym, a selekcja wnoszonych skarg, dokonywana przez Sąd Najwyższy w ramach przedsądu nazbyt dowolna (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z 11 kwietnia 2006 r., II CSK 65/06; z 22 lutego 2007 r., II UZ 47/06, OSNP 2008, Nr 7-8, poz. 118).

Sąd Najwyższy nie zastępuje strony skarżącej i nie jest jego rolą poszukiwanie *ex officio* argumentów przemawiających za przyjęciem skargi kasacyjnej do rozpoznania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 22 lutego 2007 r., I UZ 47/06). Uzasadnienie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania stanowi jej element samodzielny (wyodrębniony) i nie może być utożsamiany z innymi wymaganiami skargi kasacyjnej, w tym jej podstawami i ich uzasadnieniem (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z 19 czerwca 2008 r., II UZ 18/08; z 10 marca 2016 r., II CSK 10/16; z 8 stycznia 2019 r., IV CSK 243/18; z 11 maja 2022 r., I CSK 1468/22).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że istotnym zagadnieniem prawnym w rozumieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. jest zagadnienie objęte podstawami kasacyjnymi, doniosłe z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy i nierozwiązane dotąd w orzecznictwie, którego wyjaśnienie może się przyczynić do rozwoju prawa. Powołanie się przez stronę skarżącą na takie zagadnienie wymaga jego sformułowania oraz – co istotne – uzasadnienia występowania w sprawie (zob.

inter alia postanowienia Sądu Najwyższego: z 28 listopada 2003 r., II CK 324/03; z 7 czerwca 2005 r., V CSK 3/05, z 13 lipca 2007 r., III CSK 180/07; z 22 listopada 2007 r., I CSK 326/07; z 10 maja 2019 r., I CSK 627/18; z 10 maja 2019 r., I CSK 627/18; z 29 listopada 2022 r., I CSK 4405/22). Nie stanowi w szczególności istotnego zagadnienia prawnego uzasadniającego przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania problem prawny, którego wyjaśnienie nie miałoby żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy w ustalonym stanie faktycznym (zob. zachowujące aktualność postanowienie Sądu Najwyższego z 26 września 2005 r., II PK 98/05, OSNP 2006, nr 15-16, poz. 243).

Zagadnienie prawne przedstawione w skardze kasacyjnej nie spełnia powyższego kryterium, nie wskazuje bowiem, że jest istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy i nierozwiązane dotąd w orzecznictwie, zaś jego wyjaśnienie może się przyczynić do rozwoju prawa. Stanowi jedynie polemikę z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE oraz orzecznictwem Sądu Najwyższego.

Powołanie się na przesłankę przedsądu przewidzianą w art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. wymaga wskazania przepisu prawa, którego wykładnia budzi wątpliwości, określenia zakresu koniecznej wykładni, wykazania, że wątpliwości interpretacyjne mają poważny charakter i wymagają zajęcia stanowiska przez Sąd Najwyższy, a jeżeli podstawą wniosku w tym zakresie jest twierdzenie o występujących w orzecznictwie sądowym rozbieżnościach wynikających z dokonywania przez sądy różnej wykładni przepisu, konieczne jest wskazanie rozbieżnych orzeczeń, dokonanie ich analizy i wykazanie, że rozbieżność wynika z różnej wykładni przepisu (zob. zamiast wielu postanowienia Sądu Najwyższego: z 15 października 2002 r., II CZ 102/02; z 28 marca 2007 r., II CSK 84/07; z 11 stycznia 2008 r., I UK 283/07; z 8 lipca 2008 r., I CSK 111/08).

Przez rozbieżności w orzecznictwie sądów uzasadniające przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania należy rozumieć istnienie zróżnicowanych albo sprzecznych rozstrzygnięć w sprawach o takich samych lub zbliżonych stanach faktycznych, w których mają zastosowanie te same przepisy prawa, wyłożone lub zastosowane w sposób prowadzący do wydania odmiennych orzeczeń albo innych

decyzji procesowych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego: z 17 czerwca 2015 r., III CSK 59/15, OSNC 2016, nr 2, poz. 29).

Skarga kasacyjna w niniejszej sprawie nie spełnia powyższego kryterium. Zawarty w niej wniosek oparty na potrzebie wykładni przepisów prawnych wywołujących rozbieżności w orzecznictwie został wadliwie sformułowany, gdyż nie powołano aktualnego orzecznictwa wskazującego na istnienie takich rozbieżności.

Z kolei wskazanie różnych stanowisk prezentowanych w orzecznictwie Sądu Najwyższego nie stanowi o istnieniu rozbieżności, które uzasadniają przyjęcie skargi do rozpoznania, bowiem nie jest bezpośrednią funkcją instytucji skargi kasacyjnej doprowadzenie do eliminacji ewentualnych rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego, lecz w sprawach rozpoznawanych przez sądy powszechne. Skarga kasacyjna nie służy bowiem ujednoliceniu praktyki orzeczniczej i wykładni dokonywanej przez Sąd Najwyższy, lecz wyjaśnieniu kierunku wykładni w orzecznictwie sądów powszechnych, co wynika z roli i ustrojowej pozycji Sądu Najwyższego oraz instrumentów, jakimi w tym zakresie dysponuje. Natomiast ewentualne rozbieżności w orzecznictwie samego Sądu Najwyższego nie tylko nie mogą stanowić podstawy uznania zasadności zarzutów skargi kasacyjnej, ale wręcz potwierdzają istnienie ram dopuszczalnej wykładni prawa przez sądy, o ile stanowisko Sądu Najwyższego nie znalazło jednoznacznego wyrazu w uchwale mającej moc zasady prawnej (w szczególności pełnego składu Sądu Najwyższego lub Izby), która jakkolwiek wiąże składy Sądu Najwyższego, to jednak niewątpliwie oddziałuje również na ocenę prawidłowości orzecznictwa innych sądów, nad którymi Sąd Najwyższy sprawuje nadzór orzeczniczy.

Podniesione przez stronę skarżącą kwestie koncentrują się wokół problematyki abuzywności postanowień umowy i skutków tej abuzywności. Zasadne jest zatem przypomnienie kluczowych tez prezentowanych i utrwalonych odnośnie tej problematyki w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) oraz Sądu Najwyższego.

Po pierwsze, system ochrony interesów konsumentów (a tego dotyczy rozpoznawana sprawa) opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze

względu na stopień poinformowania (zob. np. wyroki TSUE: z 21 kwietnia 2016 r., Radlinger i Radlingerová, C-377/14, EU:C:2016:283, pkt 63; z 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 49). Ustalenie przez prawo krajowe ram prawnych ochrony zagwarantowanej konsumentom przez dyrektywę 93/13 nie może zmienić zakresu i – w związku z tym – istoty tej ochrony, podważając tym samym wzmocnienie skuteczności wspomnianej ochrony poprzez przyjęcie jednolitych zasad dotyczących nieuczciwych warunków, które to wzmocnienie było zamiarem prawodawcy Unii Europejskiej, co zostało wskazane w motywie dziesiątym dyrektywy 93/13. Sąd nie może zostać uprawniony do zmiany treści nieuczciwych warunków, bez przyczyniania się do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwyczajne i proste niestosowanie tych nieuczciwych warunków wobec konsumentów (zob. np. wyrok TSUE z 21 stycznia 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank, C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo). Warunki ustalone przez prawa krajowe, do których odnosi się art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, nie mogą stanowić zagrożenia dla istoty prawa, jakie konsumenci wywodzą z tego przepisu w interpretacji orzecznictwa Trybunału polegającego na niezwiązaniu warunkiem uznanym za nieuczciwy (wyrok TSUE z 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 71).

Po drugie, oceny tego, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (OSNC 2019, Nr 1, poz. 2)). Samo jej wykonanie nie jest zatem okolicznością decydującą o tym, iż postanowienie nie ma charakteru abuzywnego.

Po trzecie, w orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, że postanowienia umowy (regulaminu) określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej mają charakter niedozwolonych postanowień umownych (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21). Abuzywność umów kredytów

indeksowanych i denominowanych w walucie obcej (frankach szwajcarskich) nie wyczerpuje się w klauzulach kształtujących mechanizm indeksacji (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, Nr 2, poz. 20; z 21 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 459/22). Za takie uznawane są też postanowienia odnoszące się do ustalonego w walucie obcej mechanizmu waloryzacji świadczeń (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta nieograniczonym ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (zob. wyroki TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, *Andriuc i in.*, pkt 37; z 20 września 2018 r., C-51/17, *OTP Bank i OTP Faktoring*, pkt 68; z 14 marca 2019 r., C-118/17, *Dunai*, EU:C:2019:207, pkt 48; z 3 października 2019 r., C-260/18, *Dziubak*, EU:C:2019:819, pkt 44, wyrok Sądu Najwyższego z 30 września 2020 r., I CSK 556/18). Wyjaśniono, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

Po czwarte, nie budzi też wątpliwości, że stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowienia w umowie kredytu może uzasadniać uznanie umowy za nieważną (zob. np. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, Nr 9, poz. 56; uchwałę Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021, Nr 6, poz. 40; postanowienie Sądu Najwyższego z 6 lipca 2021 r., III CZP 41/20, MoP 2021, nr 15, s. 775; wyroki TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, *Dziubak*; z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, *I.W., R.W. przeciwko Bank BPH S.A.*). Dyrektywa 93/13 umożliwia sądowi rozpoznającemu sprawę uwzględnienie żądania stwierdzenia nieważności umowy opartego na nieuczciwym charakterze warunku, jeżeli zostanie stwierdzone, że warunek ten jest nieuczciwy i że umowa nie może dalej obowiązywać bez takiego warunku (zob. podobnie wyrok TSUE z 14 marca 2019 r., *Dunai*, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 56).

Jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Koresponduje to z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że nieuczciwe warunki 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 (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 459/22).

W wyroku z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy odstraszający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi w związku z tym wątpliwości możliwość stosowania powództwa z art. 189 k.p.c. w sprawach dotyczących kredytu frankowego (wyroki Sądu Najwyższego: z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22; z 19 maja 2022 r., II CSKP 797/22; z 18 maja 2022 r., II CSKP 1030/22). Stwierdzenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, jaką dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych. Niedopuszczalne jest zastępowanie wyeliminowanego abuzywnego postanowienia umowy innym mechanizmem wyliczenia kwoty raty kapitałowo-odsetkowej. Żaden bowiem przepis

prawa, w tym art. 385¹ i art. 358 § 2 k.c., nie daje podstaw do zastąpienia klauzuli abuzywnej innym postanowieniem. Uzupełnienie luk po wyeliminowaniu takiej klauzuli stanowiłoby bowiem zbyt daleko idącą modyfikację umowy w celu ratowania sytuacji prawnej przedsiębiorcy stosującego niedozwolone postanowienie umowne. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 31 maja 2022 r., I CSK 2314/22 i wskazane tam orzeczenia).

Zgodnie wreszcie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, przy dokonywaniu wykładni przepisu prawa Unii należy uwzględniać nie tylko jego brzmienie, lecz także jego kontekst oraz cele regulacji, której część on stanowi (zob. wyrok TSUE z 10 lipca 2019 r., Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände, C-649/17, EU:C:2019:576, pkt 37). W niniejszej sprawie strona skarżąca nie uwzględniła celu i funkcji regulacji konsumenckich. W świetle dotychczasowego orzecznictwa należy uznać, że wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej (franków szwajcarskich) jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (wyrok Sądu Najwyższego z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22); to samo dotyczy kredytu denominowanego kursem CHF (wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22). W wyroku z 6 marca 2019 r. (C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA, pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Nie byłoby zatem możliwe zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na wprowadzeniu do umowy stawki WIBOR w miejsce oprocentowania według stawki LIBOR (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22; z 19 maja 2022 r., II CSKP 797/22).

Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał się co do warunków, jakie muszą być spełnione, aby luka powstała w wyniku upadku klauzuli abuzywnej - powodująca upadek umowy - mogła być wypełniona innym unormowaniem, zwracając w szczególności uwagę, że zależy to (m.in.) od decyzji konsumenta, iż chce być chroniony przed upadkiem umowy (zob. w szczególności wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak, pkt 55-56, z dnia 2 września 2021 r., C-932/19, OTP Jelzálogbank i

in., pkt 48 oraz z 8 września 2022 r., C-80/21, C-81/21 i C-82/21, D.B.P., pkt 74, z 16 marca 2023 r., C-6/22, M.B. i in., pkt 43-45, teza; zob. też postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 17 listopada 2021 r., C-655/20, Marc Gómez del Moral Guasch przeciwko Bankia SA, pkt 48-52; zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 8 marca 2023 r., II CSKP 617/22). W tym kontekście wypowiadał się też co do niedopuszczalności zastąpienia niedozwolonych postanowień kursowych przez sięgnięcie do art. 69 ust. 3 Prawa bankowego, wykładni oświadczeń woli (art. 65 k.c.), art. 41 Prawa wekslowego albo art. 358 § 2 k.c. (zob. w szczególności wyroki Sądu Najwyższego: z 27 maja 2022 r., II CSKP 395/22; z 8 listopada 2022 r., II CSKP 1153/22; z 20 lutego 2023 r., II CSKP 809/22 i z 27 kwietnia 2023 r., II CSKP 1027/22 oraz tam przywoływane orzecznictwo).

Z przytoczonych względów należało odmówić przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania (art. 398⁹ § 2 k.p.c.). O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w związku z art. 108 § 1, art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.

(M.M.)

[ał]