

POSTANOWIENIE

29 września 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Władysław Pawlak

na posiedzeniu niejawnym 29 września 2023 r. w Warszawie
w sprawie z powództwa Ł. G., Z. G.,
G. i D. G.
przeciwko Bankowi spółce akcyjnej w W.
o zapłatę i ustalenie,
na skutek skargi kasacyjnej Bank spółki akcyjnej w W.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach
z 8 sierpnia 2022 r., I ACa 935/21,

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania;**
- 2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) zł, tytułem kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 11 czerwca 2021 r. Sąd Okręgowy w Katowicach ustalił, że umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF z 28 września 2007 r. zawarta pomiędzy pozwanym Bankiem S.A. w W. a powodami Ł. G., A. G., Z. G. i D. G. jest nieważna, zasądził od pozwanego na rzecz powodów Ł. G. i A. G. kwotę 97 970,07 zł łącznie do niepodzielnej ręki z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty, zasądził od pozwanego na rzecz powodów Z. G. i D. G. kwotę 97 970,07 zł łącznie do niepodzielnej ręki z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty , a ponadto nakazał

pozwanemu wydanie do rąk powoda Ł. G. określonego kwitu mazalnego w terminie 14 dni po uprawomocnieniu się tego wyroku.

Sąd Okręgowy m.in. ustalił, że strony zawarły 28 września 2007 r. umowę kredytu hipotecznego, w której jako kwotę kredytu wskazano 136 350 zł. Kredyt był indeksowany do CHF po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli kursów walut obcych obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy (§ 2 ust. 2 umowy). Zmiany kursów walut w okresie kredytowania miały mieć wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej. Sąd podkreślił, że natura stosunku obligacyjnego chronionego art. 353¹ k.c. wyklucza akceptację sytuacji, w której zobowiązanie kredytobiorcy w zakresie wysokości rat kapitałowo-odsetkowych zostałoby pozostawione tylko jednej stronie i to silniejszej z racji swojego statusu. Wysokość comiesięcznego świadczenia zwrotnego powodów oznaczana była przez pozwanego. Powodowie nie zdawali sobie sprawy jaką ostatecznie kwotę będą zobowiązani zwrócić pozwanemu, co świadczy o braku przejrzystości postanowień umownych. Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, a polega on na zniweczeniu stosunku obligacyjnego oraz jego skutków. W § 8 pkt 3 regulaminu ustalono, że kredytobiorca zobowiązuje się spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną w złotych według przeliczenia z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu spłaty zgodnie tabelą kursów pozwanego. Przy zawarciu umowy powodowie nie wiedzieli na jaką ilość CHF kwota kredytu będzie przeliczona, jak również nie znali faktycznej wysokości rat, bo nie wiedzieli po jakim kursie bank sprzeda im CHF, zatem nie mogli oszacować kosztu kredytu. Pozwany mógł bez udziału powodów ustalać kryteria kursu decydującego o wysokości ich zadłużenia. Najistotniejsze było to, że nie zostały wskazane zasady określania sposobu ustalania tego kursu. Za abuzywne Sąd uznał § 2 pkt 2 oraz § 7 pkt 1, § 9 ust. 3 umowy oraz § 8 ust. 3, § 9 ust. 4, § 10 ust. 4, § 11 ust. 4, § 13 ust. 4 regulaminu, gdyż zawierały one odniesienie do obowiązującej w pozwanym banku tabeli kursu walut obcych. Sąd powołał się na orzecznictwo TSUE wskazujące na niedopuszczalność modyfikacji postanowienia umownego uznanego za abuzywne lub zastąpienie go innym. Uznał także, że nie jest możliwe zastosowanie art. 358 k.c. w miejsce pominiętego zapisu, gdyż wszedł

on w życie dopiero 24 stycznia 2009 r., a więc po zawarciu umowy. Ostatecznie Sąd Okręgowy, powołując się na wady prawne, sprzeczność z art. 353¹ k.c. oraz art. 58 § 1 k.c. stwierdził nieważność umowy kredytu. Skutkiem nieważności umowy był obowiązek wzajemnego zwrotu świadczeń stosownie do treści art. 410 i art. 411 pkt 1 k.c. Za niezasadny Sąd uznał zarzut przedawnienia roszczenia powodów.

Wyrokiem z 8 sierpnia 2022 r. Sąd Apelacyjny w Katowicach na skutek apelacji strony pozwanej zmienił częściowo zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach, zasądzając odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanych kwot od 6 stycznia 2021 r. do 27 lipca 2021 r. oraz zastrzegając pozwanemu prawo powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia należnego powodom Ł. G. i A. G. dopóki powodowie ci łącznie z powodami Z. G. i D. G. nie zaoferują zwrotu otrzymanego od niego świadczenia w kwocie 136 350,00 zł albo nie zabezpieczą roszczenia o jego zwrot, w pozostałej zaś części co do odsetek oddalając powództwo oraz zastrzegając pozwanemu prawo powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia należnego Z. G. i D. G. dopóki powodowie ci łącznie z dwójgiem pozostałych powodów nie zaoferują pozwanemu zwrotu otrzymanego od niego świadczenia w kwocie 136 350,00 zł albo nie zabezpieczą roszczenia o jego zwrot, w pozostałej zaś części co do odsetek oddalając powództwo. Sąd Apelacyjny oddalił ponadto powództwo w zakresie żądania wydania kwitu mazalnego. Sąd odwoławczy w pełni zaakceptował poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne oraz przeprowadzoną analizę prawną z wyjątkiem oceny dotyczącej opóźnienia pozwanego ze spełnieniem świadczenia i należnych powodom odsetek ustawowych za opóźnienie, a także dotyczącej nakazania pozwanemu wydania kwitu.

Skargę kasacyjną od wyroku z 8 sierpnia 2022 r. pozwany oparł na obu podstawach przewidzianych w art. 398³ § 1 k.p.c. W ramach podstawy prawnoprocesowej skarżący zarzucił naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane przez stronę powodową w apelacji. W ramach podstawy materialnoprawnej pozwany zarzucił naruszenie art. 385¹ § 1 i 2 k.c., art. 385² k.c. w zw. z „art. 1 ust. 2 i 6 ust. 1” Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach

konsumenckich (Dz.Urz.UE.L Nr 95, str.29; dalej „dyrektywa 93/13”) oraz § 8 ust. 4 regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku S.A. poprzez ich nieprawidłową wykładnię i przyjęcie, że postanowienia zawarte w § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 regulaminu kredytowania mają abuzywny charakter; art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z „art. 69 ust. 1 i 2 pkt” ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 ze zm. - dalej: „pr. bank.”). oraz w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 także art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank. polegające na ich błędnej wykładni i błędnym przyjęciu, że postanowienia umowy kredytu naruszają w rażący sposób interesy konsumenta i dobre obyczaje, a ponadto iż kwestionowane postanowienia nie były efektem indywidualnych uzgodnień stron; art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c., 354 § 1 k.c. i w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 i § 8 ust. 4 regulaminu Kredytowania przez ich wadliwą wykładnię skutkującą zaniechaniem ustalenia przez Sąd odwoławczy treści stosunku zobowiązaniowego obowiązującego między stronami po wyeliminowaniu z umowy kredytu niedozwolonych postanowień i zaniechaniem dokonania wykładni treści tej umowy w części pozostałej w mocy, co ostatecznie doprowadziło ten Sąd do błędnego wniosku o konieczności unieważnienia całej umowy; art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 358 § 2 i § 3 k.c. i w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 „poprzez ich niezastosowanie, a to wobec przyjęcia, że nie usunie to i tak problemu związania konsumenta ryzykiem walutowym, a nadto nie jest to przepis przewidziany do uzupełnienia tego typu luki, a zatem nie jest możliwe jego zastosowanie (...);” art. 24 i 32 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim w zw. z uchwałą nr 47/2007 Zarządu NBP z 18 grudnia 2007 r. zmieniającą uchwałę nr 51/2002 Zarządu NBP z 23 września 2002 r. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 „poprzez ich niezastosowanie, a to wobec przyjęcia, że nie usunie to i tak problemu związania konsumenta ryzykiem walutowym, a nadto nie jest to przepis przewidziany do uzupełnienia tego typu luki, a zatem nie jest możliwe jego zastosowanie (...);” art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., art. 411 pkt 1 i 4 k.c. przez ich wadliwą wykładnię i przyjęcie, że roszczenie powoda jest uzasadnione; art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a) i lit. b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.

U. Nr 165, poz. 984) w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. i art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13 przez ich błędną wykładnię polegającą na nieuwzględnieniu „obowiązującego na dzień wyrokowania stanu prawnego, w którym uznanie za niedozwolone postanowienia umownego zawierającego odesłanie do tabeli kursów banku jest wyłączone z uwagi na przyznanie przez ustawodawcę kredytobiorcom innych środków ochrony prawnej (...)”; art. 189 k.p.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powód ma interes prawny w ustaleniu nieważności umowy; art. 118 k.c. i art. 120 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. przez ich błędną wykładnię prowadzącą do uznania, że roszczenia powoda nie przedawniły się; art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. na skutek bezzasadnego oddalenia części apelacji w zakresie żądania zapłaty odsetek za opóźnienie. Pozwany, uzasadniając wniosek o przyjęcie skargi do rozpoznania, powołał się na potrzebę wykładni przepisów prawnych wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, „jak i stanowiących istotne zagadnienie prawne”, formułując trzy pytania:

„1. Czy wykonanie przez bank obowiązku informacyjnego względem konsumenta (o ryzykach związanych z zawarciem umowy o kredyt indeksowany/denominowany do waluty obcej) w sposób zgodny z wiążącą bank na dzień zawarcia umowy z konsumentem rekomendacją Komisji Nadzoru Finansowego (tu: Rekomendacją S (2006)) w zakresie przekazywania klientom jednoznacznych, zrozumiałych i czytelnych informacji, uzasadnia przyjęcie, że konsument nie został w sposób odpowiedni poinformowany o tych ryzykach, a co miałoby uniemożliwić podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie zawarcia umowy?

2. W razie uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie wiąże konsumenta, czy możliwe jest przyjęcie, że w miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa o charakterze dyspozytywnym, a przy tym, czy musi to być przepis „wyraźnie przewidziany” do zastosowania w tego typu sytuacji, czy może to być przepis dyspozytywny o ogólnym charakterze oraz czy Sąd nie ma możliwości stosowania tego typu norm dyspozytywnych, z uwagi na wymóg osiągnięcia odpowiedniego efektu odstraszającego przedsiębiorcę zgodnie z dyrektywą 93/13?

3. Czy w wyniku uwzględnienia zarzutu zatrzymania, korzystający z tego uprawnienia pozostaje w opóźnieniu w zwrocie świadczenia wyłącznie do dnia skorzystania z tego zarzutu, czy też podniesienie zarzutu zatrzymania eliminuje stan opóźnienia całkowicie?”

W odpowiedzi na skargę powodowie wniesli o odmowę przyjęcia skargi do rozpoznania ewentualnie o jej oddalenie, a ponadto o zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, zachodzi nieważność postępowania lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona (art. 398⁹ § 1 k.p.c.). Cel wymagania przewidzianego w art. 398⁴ § 2 k.p.c. może zostać osiągnięty jedynie przez powołanie i właściwe uzasadnienie istnienia wymienionych przesłanek, a rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego o przyjęciu lub odmowie przyjęcia skargi do rozpoznania następuje na podstawie oceny, czy okoliczności powołane przez skarżącego odpowiadają przyczynom kasacyjnym wymienionym w art. 398⁹ § 1 k.p.c.

W stanie faktycznym sprawy zagadnienie związane z pouczeniem powodów o ewentualnych negatywnych dla nich skutkach stwierdzenia nieważności (bezskuteczności) umowy kredytu ma drugorzędne znaczenie, bowiem w wyroku z 15 czerwca 2023 r., C - 520/21, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przesądził, że art. 6 i art. 7 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą instytucja kredytowa ma prawo żądać od konsumenta rekompensaty wykraczającej poza zwrot kapitału wypłaconego z tytułu wykonania tej umowy oraz poza zapłatę ustawowych odsetek za zwłokę od dnia wezwania do zapłaty. Powodom został wypłacony kredyt w wysokości 136 350 zł, natomiast suma dokonanych przez nich spłat rat kapitałowo-odsetkowych odpowiada kwocie 195 940,15 zł. Zatem stwierdzenie nieważności (bezskuteczności) umowy kredytu nie pociąga dla powodów jako konsumentów negatywnych skutków.

Natomiast w kwestiach związanych z przedkontraktowymi obowiązkami informacyjnymi i klauzulami ryzyka walutowego oraz klauzulami przeliczeniowymi

wielokrotnie wypowiadał się już Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sąd Najwyższy. Dlatego też w odniesieniu do problematyki ujętej w pkt 1 i 2 wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania nie zachodzi potrzeba kolejnej wypowiedzi Sądu Najwyższego.

Otóż kurs wymiany waluty obcej w stosunku do waluty krajowej zmienia się w długim okresie kredytowania, co utrudnia także kredytodawcy przewidzenia zmiany obciążenia finansowego, jakie może pociągać za sobą określony w umowie kredytu mechanizm przeliczeniowy, jednakże okoliczność ta nie może uzasadniać niewskazania w postanowieniach umowy, a także w informacjach przekazywanych przez przedsiębiorcę konsumentowi przed jej zawarciem, kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczenia kwoty wypłaconego kredytu i kwot poszczególnych rat. Konsument musi mieć zapewnioną możliwość zrozumienia, do czego się zobowiązuje (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 18 listopada 2021 r., C - 212/20, MP, BP przeciwko „A” prowadzącego działalność za pośrednictwem ‘A’ S.A.). Ciężar dowodu, że klauzula umowna w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 była jasna i zrozumiała spoczywa na przedsiębiorcy (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique). Z art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j i l oraz pkt 2 lit. b i d załącznika do tej dyrektywy wynika, że „do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak aby konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne”. Zwrot „w innych warunkach” oznacza, że w momencie zawarcia umowy, konsument powinien móc przewidzieć to, co będzie w momencie spłaty poszczególnych rat miesięcznych. Ocena świadomości konsumenta przy zawieraniu umowy jest możliwa jedynie w ramach kontroli incydentalnej, a wszelkie wątpliwości co do spełnienia przez bank wymogu przejrzystości powinny być

interpretowane na korzyść konsumenta. Dlatego też do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 r., C - 26/13, sprawa Árpád Kásler, Hajnalka Káslernè Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt.).

W aktualnym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego rozróżnia się abuzywność postanowień dotyczących kryteriów przeliczania waluty krajowej na walutę denominacyjną/indeksacyjną (klauzule kursowe), od innych klauzul, których zastrzeżenie w umowie jest także równoznaczne z obciążeniem konsumenta ryzykiem walutowym, tj., negatywnymi następstwami deprecjacji waluty krajowej (tzw. klauzule ryzyka walutowego) (zob. wyroki z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA, z 22 lutego 2018 r., C - 119/17, z 20 września 2018 r., C - 51/17, OTP Bank Nyrt. i in. v. Terez Ilyez i in., z 14 marca 2019 r., C - 118/17, Zsuzsanna Dunai v. ERSTE Bank Hungary Zrt., z 6 grudnia 2021 r., C 670/20, ERSTE Bank Hungary Zrt., uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., II CSK 382/18 i z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Postanowienia umowy kredytu zawierające tzw. klauzulę ryzyka walutowego dotyczą głównego świadczenia konsumentów (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique). W celu zadośćuczynienia wymaganiu ich transparentności, nie jest wystarczająca ogólna informacja przedsiębiorcy pozwalająca konsumentowi na zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, ani przedstawienie mu ewentualnych wahań kursów wymiany. Konsument powinien być jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego do waluty obcej, ponosi przez cały okres

obowiązywania umowy ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku silnej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique oraz wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

W wyroku z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił, że art. 3 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że warunki umowny kredytu, które powodują skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógłby racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, że ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (por. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Z kolei w uzasadnieniu wyroku z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, Sąd Najwyższy wskazał, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane z zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego oświadczenia o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne.

Ochrona konsumenta może zostać zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawarcia danej umowy. Podobnie skutki, przed którymi interesy te powinny być chronione, to takie, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r., C - 260/18, motyw 51).

W świetle dyrektywy 93/13, pojęcie znaczącej nierównowagi na niekorzyść konsumenta należy ocenić, przeprowadzając analizę przepisów krajowych mających zastosowanie w przypadku braku porozumienia stron, aby ocenić, czy i, w odpowiednim przypadku, w jakim zakresie postanowienia umowne stawiają konsumenta w sytuacji gorszej niż ta przewidziana w obowiązujących przepisach krajowych; aby ustalić, czy ta równowaga pozostaje „w sprzeczności z wymogami dobrej wiary”, należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby dany warunek w drodze negocjacji indywidualnych (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 marca 2013 r., C - 415/11, Mohammed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya Tarragona i Monresa, uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017 , nr 1, poz. 9; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, z 30 września 2015 r., I CSK 800/14, z 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12).

Konsument jest stroną słabszą w stosunku do przedsiębiorcy, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania. Z tej przyczyny art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przewiduje, że nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta. Jest to przepis bezwzględnie wiążący, który

zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionych w umowie, równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron. Sąd krajowy zobowiązany jest do zbadania z urzędu, czy dane warunki umowne wchodzące w zakres stosowania dyrektywy mają nieuczciwy charakter i by dokonawszy takiego badania, zniwelował brak równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 4 czerwca 2009 r., C - 243/08, Pannon GSM, motywy 31,32, z 14 czerwca 2012 r., C - 618/10, Banco Espanol de Credit SA, v. Joaquin Calderon Camino, motywy 39, 40, 42,43, a także wyrok z 3 marca 2020 r., C - 125/18, Gomez del Moral Guasch, motyw 62).

Jeśli chodzi o kwestię klauzul przeliczeniowych i ewentualną możliwość ich zastąpienia przepisami o charakterze dyspozytywnym, to należy wyjść od tego, że sporna umowa kredytu została zawarta przed zmianą ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe, dokonaną ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz. U. Nr 165, poz. 984), którą wprowadzono uregulowania, iż umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna zawierać szczegółowe zasady określenia sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo - odsetkowych oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4a pr. bank.) oraz, że w przypadku takich umów kredytu, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w tej walucie (art. 69 ust. 3 pr. bank.).

W orzecznictwie za ugruntowane już należy uznać stanowisko, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

W przeszłości Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej prezentował stanowisko, że w odniesieniu do postanowienia stanowiącego elementu tzw. spreadu walutowego, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, nie stoi na przeszkodzie, aby sąd krajowy zastąpił niedozwolone postanowienie umowne przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (por. wyroki 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt. i z 21 stycznia 2015 r., C - 482/13, Unicaja Banco SA v. Jose Hidalgo Rueda i in.). Orzecznictwo Sądu Najwyższego poszło jeszcze dalej i dopuszczało możliwość stosownego wypełnienia luki w umowie także w innych sytuacjach, zagrażających interesom konsumenta, również wtedy, gdy nie ma możliwości odwołania się do odpowiedniego przepisu dyspozytywnego (por. wyrok z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018 r., nr 7-8, poz. 79), a przy indeksacji prowadzącej do zmiany wysokości świadczenia zobowiązanego stanowi w istocie wariant waloryzacji sądowej, mają zatem zastosowania do niej przesłanki określone w art. 358¹ § 3 k.c. nakazujące rozważnie interesów stron i zasad współżycia społecznego w określaniu zmiany wysokości umownego świadczenia (por. uzasadnienie wyroku z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Odwoływano się też do art. 358 § 2 k.c. w wersji znowelizowanej ustawą z dnia 23 października 2008 r. (Dz. U. Nr 228, poz. 1506), który stanowi, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez NBP, podkreślając, że może on stanowić wskazówkę pomocną w rozwiązaniu kwestii spreadu walutowego (por. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16), a także do analogii z art. 41 prawa wekslowego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Ponadto przyjmowano, że postanowienie umowy kredytu zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (tzw. klauzula spreadu walutowego) nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016 nr 11, poz. 134, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18).

W tej ostatniej kwestii w powołanym już wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C - 26/13, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchylił się od oceny, czy będące

częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę rat w walucie krajowej, których wysokość była obliczana na podstawie kursu sprzedaży CHF stosownego przez kredytujący bank, określa główny przedmiot umowy, pozostawiając tę ocenę sądom krajowym. Jednak w późniejszym orzecznictwie Trybunał precyzował swoje stanowisko w tej materii, w ten sposób że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „główny przedmiot umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, należy uważać te postanowienia, które określają podstawowe świadczenie w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki z 26 lutego 2015 r., C - 143/13 i z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneascu SA).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego w odniesieniu do powyższych kwestii sytuacja uległa zasadniczej zmianie po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C- 260/18, w którym orzeczono, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, należy interpretować w ten sposób, że: - stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidującym, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (w tym kontekście Trybunał nawiązał do wskazanych przez krajowy sąd pytający przepisów jak art. 56, czy art. 354 k.c.), które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę, a zatem możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień umownych, która stanowi wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, jest ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie zawierają nieuczciwych warunków; - nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą

międzybankową danej waluty, przyjął zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy; - stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Możliwość zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego, w tym typowych klauzul kursowych (odsyłających do tabel bankowych) wchodzi w rachubę tylko, gdy, po pierwsze, po wyłączeniu klauzuli abuzywnej umowa nie może obowiązywać, o czym decyduje obiektywne podejście w świetle prawa krajowego, przy czym wola stron umowy nie ma znaczenia; po drugie, całkowity upadek umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, z uwzględnieniem rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta oraz zastrzeżeniem, że do celów tej oceny decydująca jest wola w tym przedmiocie konsumenta; i po trzecie, istnieje przepis dyspozytywny albo przepis mający zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, który mógłby zastąpić wyłącznie niedozwolone postanowienie umowne, umożliwiając utrzymanie umowy z korzyścią dla konsumenta. W sytuacji, gdy powyższe przesłanki są spełnione klauzula abuzywna zostaje zastąpiona i umowa zostaje utrzymana w mocy. Natomiast, gdy przesłanki zastąpienia nie są spełnione, umowa jest w całości nieskuteczna, chyba że konsument wyrazi zgodę na niedozwolone postanowienie, przywracając mu jednostronnie skuteczność (zob. też wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 marca 2017 r., C - 70/17, C- 179/17, Abanca Corporation Bancaria SA, v. Albertowi Garcii Santosowi i Bankia SA, v. Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i in., z 3 października 2019 r., C - 260/18 Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG i z 18 listopada 2021 r., C - 212/20; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. - zasada prawna - III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

Konstrukcja zastosowana w art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c. ma realizować dyrektywne zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów

zawierających umowy z konsumentami do wprowadzania do nich niedozwolonych postanowień.

W najnowszym wyroku z 8 września 2022 r., C - 80/21, C - 81/21 i C - 82/21, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, która to nieważność nie pociąga za sobą nieważności tej umowy w całości, zastąpić ten warunek przepisem dyspozytywnym prawa krajowego, a ponadto stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich elementów, częściowo skuteczny, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku, który ma wpływ na jego istotę.

Na marginesie należy wskazać, że w zdaniach odrębnych do uzasadnień wyroków w sprawach II CSKP 377/22 i II CSKP 395/22 oraz w zdaniach odrębnych do wyroków w sprawach II CSKP 616/22, II CSKP 701/22 i II CSKP 1511/22, podjęto próby rozwiązania zagadnień prawnych związanych z klauzulami przeliczeniowymi i klauzulami walutowymi, w tym klauzulami ryzyka walutowego - przy uwzględnieniu orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej - na tle konkretnych stanów faktycznych w odniesieniu do problematyki nieważności umów kredytowych indeksowanych i denominowanych do waluty obcej, zawieranych z konsumentami. Jednak w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych zaprezentowane tam koncepcje nie przyjęły się.

Jeśli zaś chodzi o wątpliwości interpretacyjne opisane w pkt 3 wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, to skarżący powołuje się na sprzeczne orzecznictwo sądów powszechnych i tak część orzecznictwa wskazuje, że odsetki przysługują jedynie do dnia podniesienia zarzutu zatrzymania, zaś zgodnie z innym nurtem judykatury odsetki nie powinny być w ogóle zasądzone w związku ze

skutecznym podniesieniem zarzutu zatrzymania. Ponadto Sąd Najwyższy w wyroku z 7 stycznia 2005 r., IV CK 204/04 wyjaśnił, że wymagalność zobowiązania nie powstaje, gdy dłużnik dysponuje zarzutem (zatrzymania) hamującym roszczenie wierzyciela, a w wyroku z 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, że skuteczne złożenie oświadczenia o skorzystaniu przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia.

Przywołane wyroki Sądu Najwyższego dotyczyły przypadków, gdy wzajemne świadczenia stron były różnorodnjowe, tj. jednej przysługiwało roszczenie niepieniężne a drugiej roszczenie pieniężne. W stanie faktycznym niniejszej sprawy sytuacja jest o tyle odmienna, że wzajemne świadczenia stron są jednorodnjowe - pieniężne. W uchwale składu siedmiu sędziów z 6 maja 2021 r. - zasada prawna - III CZP 6/21, Sąd Najwyższy przesadził, że w razie nieważności (bezskuteczności) umowy kredytowej, do wzajemnych rozliczeń stron z tego tytułu ma zastosowanie nie teoria salda, lecz teoria dwóch kondycji, a zatem świadczenie każdej ze stron, jako nieterminowe, staje się wymagalne zgodnie z art. 455 k.c., a zatem jest to uzależnione od wezwania dłużnika do spełnienia świadczenia. Taka sytuacja skutkuje tym, że świadczenia restytucyjne stają się wymagalne w różnych terminach, zależnie od tego, która ze stron wezwała przeciwnika do spełnienia świadczenia. Skutkiem powstania stanu wymagalności świadczenia pieniężnego jest możliwość żądania odsetek za opóźnienie (art. 481 § 1 k.c.).

Zarzut zatrzymania wywiera skutki *ex nunc*, odmiennie niż zarzut potrącenia (zob. art. 499 zd. 2 k.c.), a zatem pierwszy z zarzutów nie może niweczyć odsetek ustawowych za opóźnienie za okres od wymagalności roszczenia głównego do czasu skutecznego podniesienia zarzutu zatrzymania. Pozwany Bank może podnieść zarzut potrącenia i wówczas, o ile wcześniej doprowadził do stanu wymagalności własnego roszczenia restytucyjnego i (ze względu na art. 499 zd. 2 k.c.) spowodować zniweczenie roszczenia odsetkowego konsumenta w całości bądź w części. Jak wspomniano wyżej powołane przez skarżącego judykaty Sądu Najwyższego zapadły w sprawach, w których wzajemne świadczenia restytucyjne stron były różnorodnjowe - pieniężne i niepieniężne, a zatem nie są miarodajne w stanie faktycznym niniejszej sprawy, w której wzajemne świadczenia restytucyjne

stron są jednorodnjajowe - pieniężne. W przypadku świadczeń różnorodnjajowych strona, której przysługuje roszczenie pieniężne byłaby w takim przypadku w lepszej sytuacji w stosunku do drugiej strony, której przysługuje roszczenie niepieniężne, od którego nie mogłaby domagać się ustawowych odsetek za opóźnienie (art. 481 § 1 k.c.), aczkolwiek co do zasady nie można wykluczyć przysługiwania jej roszczenia o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z rzeczy do czasu skutecznego zgłoszenia zarzutu zatrzymania, które będzie równoważyć do tego momentu roszczenie odsetkowe za opóźnienie strony, której przysługuje roszczenie restytucyjne pieniężne i która doprowadziła do powstania stanu jego wymagalności przed zgłoszeniem przez drugą stronę zarzutu zatrzymania.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego orzekł na podstawie art. 98 § 3 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. Na zasądzone koszty składa się wynagrodzenie za zastępstwo procesowe ustalone według minimalnej stawki taryfowej (§ 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 2 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.). Wprawdzie z dniem 1 lipca 2023 r. wszedł w życie art. 98 § 1¹ zd. 3 k.p.c., zgodnie z którym o obowiązku zapłaty odsetek od zasądzonych kosztów procesu sąd orzeka z urzędu (zob. art. 1 pkt 8 lit. a w zw. z art. 18 ust. 1 i art. 31 ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 614), ale z uwagi na wydanie niniejszego postanowienia na posiedzeniu niejawnym i określone w tym przepisie (art. 98 § 1¹ zd. 2 k.p.c.) zasady co do daty początkowej naliczania tych odsetek, nie jest w tym momencie możliwe skonkretyzowanie tej daty w taki sposób, aby organ egzekucyjny mógł przymusowo wykonać orzeczenie w tym przedmiocie. Zgodnie bowiem z art. 804 § 1 k.p.c. organ egzekucyjny nie jest uprawniony do badania zasadności i wymagalności obowiązku objętego tytułem wykonawczym. W takiej sytuacji powtórzenie formuły ustawowej „po upływie tygodnia od dnia doręczenia orzeczenia zobowiązanemu...” nie spełniałoby w tym zakresie przesłanki tytułu egzekucyjnego, tj. orzeczenia sądu nadającego się do przymusowego wykonania w drodze egzekucji sądowej. Ustawodawca nie przewidział dla organu egzekucyjnego

obowiązku ustalania daty doręczenia orzeczenia. Dlatego pewnym zaradczym rozwiązaniem dla zainteresowanej strony, która nie otrzyma od dłużnika zasądzonych kosztów w terminie wynikającym z powołanego przepisu, jest możliwość złożenia przez nią w terminie ustawowym przewidzianym w k.p.c. wniosku o uzupełnienie orzeczenia w tej materii i wówczas sąd orzekający o kosztach procesu będzie mógł poczynić ustalenia w kwestii daty doręczenia dłużnikowi orzeczenia zasądzającego te koszty.

[SOP]

[ms]