



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

29 maja 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Ewa Stefańska

SSN Kamil Zaradkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 29 maja 2024 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej Bank spółki akcyjnej w W.
od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
z 30 czerwca 2022 r., V Ca 2537/21,
w sprawie z powództwa J.G.
przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.
o zapłatę,

I. oddala skargę kasacyjną;

**II. zasądza od Bank spółki akcyjnej w W. na rzecz J.G. kwotę
2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów
postępowania kasacyjnego - wraz z odsetkami ustawowymi za
opóźnienie od dnia następnego po upływie tygodnia od dnia
doręczenia pozwanemu odpisu wyroku do dnia zapłaty.**

Ewa Stefańska

Tomasz Szanciło

Kamil Zaradkiewicz

[P.L.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 11 czerwca 2021 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie zasądził od pozwanego Bank S.A. w W. na rzecz powoda J.G. kwoty wskazane w sentencji wraz z odsetkami, oddalając powództwo w pozostałym zakresie oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd ten ustalił, że w 2008 r. J.G. chciał uzyskać kredyt na zakup mieszkania i na refinansowanie poprzednio zaciągniętego kredytu w Bank S.A. w W. (poprzednik prawny pozwanego), przy czym chciał otrzymać kredyt w polskiej walucie. W związku z tym 18 czerwca 2008 r. i 24 września 2008 r. powód podpisał z bankiem dwie umowy kredytu. Umowy zawarto, aby zrealizować cel wyrażony w złotych. Uruchomienie kredytu z pierwszej umowy nastąpiło 23 czerwca 2008 r. – została wypłacona kwota 151 743,60 zł, a w przypadku drugiej umowy kredyt wypłacono w transzach, łącznie kwotę 451 450,31 zł, a więc wyższą niż pierwotnie zakładano. Druga umowa zakładała, że nadwyżkę ma otrzymać kredytobiorca jako bliżej nieopisane, należne świadczenie. W dniu 4 listopada 2008 r. do obu umów podpisano aneksy dotyczące konta obsługi.

Na podstawie ustalonego stanu faktycznego Sąd Rejonowy uznał, że umowy kredytu były nieważne. W ocenie tego Sądu nie ma podstaw do przyjęcia, że doszło do złożenia przez strony zgodnych oświadczeń woli co do niezbędnych elementów umów kredytowych. W przypadku jednej z umów środki przedstawione do dyspozycji były niższe niż zakładane i wnioskowane przez powoda, zaś w przypadku drugiej umowy powód otrzymał środki w kwocie wyższej niż cel kredytu, nie dotyczącym tego celu. Powód nie uzgodnił kwot wskazanych we franku szwajcarskim (CHF), a z okoliczności podpisania umów wynika, że strony inaczej rozumiały swoje oświadczenia co do istotnych elementów umowy kredytu i nie złożyły zgodnych oświadczeń w tym przedmiocie, także co do zamierzonego celu kredytu. Jak podkreślił Sąd Rejonowy, nie ma również podstaw do uznania, że powód chciał uzyskać środki w CHF. Poza tym umowy zawierają klauzule abuzywne dotyczące

przeliczeń kursowych przy uruchomieniu i spłacie kredytu, gdyż pozostawiały jednej stronie prawo do kształtowania wysokości zobowiązania na rzecz drugiej strony. Eliminacja klauzul abuzywnych prowadziła zaś do upadku umów, nie było bowiem podstaw do uzupełnienia luk powstałych wskutek ich usunięcia.

Wyrokiem z 30 czerwca 2022 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił apelację pozwanego od powyższego wyroku i rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd ten wskazał, że skutkiem abuzywności postanowień umownych jest uznanie umów za nieważne, albowiem po wyeliminowaniu tych klauzul niemożliwe jest wykonanie umów, a nie ma podstaw do ich uzupełnienia przepisami o charakterze ogólnym. Zdaniem Sądu drugiej instancji Sąd Rejonowy trafnie ocenił, że wszystkie uiszczone przez powoda od chwili podpisania umów kredytu raty, których zwrotu domagał, stanowiły nienależne świadczenie.

Od powyższego wyroku skargę kasacyjną wniósł pozwany, zaskarżając go w całości, zarzucając naruszenie:

1/ przepisów prawa materialnego:

a) art. 69 ust. 1 i 2 w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (aktualnie: tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 2488 ze zm.; dalej: „pr. bank.”) w zw. z art. 353¹ k.c. oraz art. 58 § 1-3 k.c. przez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że umowy o kredyt są nieważne z uwagi na fakt, iż strony umów nie oznaczyły w sposób jasny i stanowczy kwoty i waluty kredytu;

b) art. 385¹ w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. przez ich zastosowanie, co doprowadziło do stwierdzenia nieważności umów kredytu z uwagi na abuzywność niektórych postanowień, w sytuacji gdy art. 385¹ i n. k.c. stanowią element szerszego systemu ochrony konsumenta, w którym sankcja nieważności ustępuje przed sankcją bezskuteczności i niezwiązaniem niedozwolonym postanowieniem umownym;

c) art. 69 ust. 1 i 2 w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank. w zw. z art. 353¹ w zw. z art. 358¹ § 2 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. przez ich błędną wykładnię i uznanie, że postanowienia umów kredytu naruszają w rażący sposób interesy konsumenta i dobre obyczaje, podczas gdy:

- zastosowanie do uruchomienia kredytu i przeliczenia kwoty, którą powód chciał otrzymać (na skutek świadomej decyzji dotyczącej rezygnacji z wypłaty kredytu w walucie obcej), kursu kupna z tabeli kursów stanowiło dla kredytobiorcy fakultatywną (opcjonalną) formę uruchomienia i spłaty środków z tytułu umowy kredytu od początku trwania stosunku umownego,

- kursy z tabeli kursów miały zawsze charakter rynkowy (nie godziły w interes konsumenta) i obiektywne, tj. nie mogły być i nie były dowolnie kreowane przez bank,

- stosowanie kursów z tabel publikowanych przez bank znajduje ustawowe umocowanie (art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank.),

- pozwany precyzyjnie i wyczerpująco poinformował powoda o ryzyku walutowym, w związku z czym nie może być mowy o naruszeniu dobrych obyczajów,

- w przypadku uznania, że doszło do naruszenia interesów konsumenta i dobrych obyczajów, zgodnie z dyrektywą Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L nr 95, s. 29; dalej: „dyrektywa 93/13”) konieczne jest przywrócenie równości pomiędzy stronami i rozważenie skutków abuzywności części postanowień umowy pod kątem możliwości dalszego trwania stosunku stron bez bezskutecznych postanowień, a w przypadku uznania niemożliwości funkcjonowania umowy pozbawionej tych klauzul – zastosowanie przepisu dyspozytywnego;

- sąd powinien zastosować obiektywne podejście przy badaniu skutków abuzywności umowy, a nie opierać się wyłącznie na żądaniu kredytobiorcy co do żądanych skutków abuzywności, gdyż to nie konsument, a sąd decyduje o skutkach abuzywności;

d) art. 385¹ § 1 i 2 k.c., art. 385² k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia zawarte w umowach są abuzywne, podczas gdy:

- postanowienia były fakultatywne dla powoda, gdyż kwota kredytu podlegała uruchomieniu w CHF i od początku kredyt mógł być spłacany w tej walucie,

- powód miał pełny wpływ na ukształtowanie treści i zakresu stosowania spornych mechanizmów transakcji realizowanych w ramach umów – zostały one

z nim indywidualnie uzgodnione, a ich zastosowanie było wynikiem wskazania w umowach – na jego wniosek – numeru rachunku bankowego prowadzonego w PLN jako właściwego do uruchomienia kredytu i dokonywania spłaty rat,

- sporne postanowienia nie naruszają interesów powoda w żadnym stopniu, a tym bardziej w sposób rażący, oraz nie godzą w dobre obyczaje;

e) art. 385¹ § 1 k.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie i błędne przyjęcie, że klauzula kursowa, mająca zastosowanie przy wypłacie kredytu, uznana za niedozwolone postanowienia umowne, określa główne świadczenia stron; ewentualnie, w przypadku uznania, że klauzula ta stanowi główne świadczenie stron i przy założeniu dopuszczalności badania jej pod kątem abuzywności, naruszenie:

- art. 385¹ § 1 k.c. przez jego błędne zastosowanie i uznanie za abuzywne określone postanowienia umów kredytu, podczas gdy klauzula przeliczeniowa została sformułowana w sposób jednoznaczny,

- art. 69 ust. 3 pr. bank. w zw. z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. przez jego błędne niezastosowanie i pominięcie, że po usunięciu abuzywnej normy umowa kredytu może być wykonywana na podstawie jej pierwotnych postanowień,

- art. 385¹ § 2 w zw. z art. 56 w zw. z art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez ich błędną wykładnię, gdyż umowy kredytu mogą być realizowane jak umowy o kredyt walutowy (zgodnie z pierwotną wolą stron), ewentualnie mogą być dalej realizowane w oparciu o przepisy dyspozytywne; ewentualnie, w przypadku uznania, że po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień umowy nie mogą być w ten sposób realizowane, naruszenie:

f) art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 56 k.c. w zw. z art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawe wekslowe (aktualnie: tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 282), art. 56 w zw. z art. 358 § 2 k.c. oraz art. 56 k.c. w zw. ze wskazanymi przepisami, z których na zasadzie *analogii iuris* lub *analogii legis* wynika, że w polskim prawie obowiązuje generalna norma, zgodnie z którą wartość waluty obcej określa się według kursu średniego NBP,

g) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienie abuzywne nie może zostać zastąpione przez sąd krajowy,

h) art. 455 w zw. z art. 481 § 1 i 2 k.c. przez jego błędną wykładnię i uznanie, że uzasadnione jest zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia doręczenia wezwania do zapłaty, podczas gdy wyrok zapadły w niniejszym postępowaniu ma charakter konstytutywny;

2/ naruszenie prawa procesowego, tj. art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zw. z art. 156¹ w zw. z art. 156² w zw. z art. 212 § 2 k.p.c. przez ich błędne niezastosowanie i niepoinformowanie powoda o dostrzeżonej przez Sądy abuzywności postanowień umownych oraz jej skutkach, wszelkich możliwych konsekwencjach.

Powołując się na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, ewentualnie rozstrzygnięcie co do istoty, a także zasądzenie od powoda kosztów postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W art. 385¹ i n. k.c. uregulowano materię związaną z niedozwolonymi postanowieniami umownymi, zwanymi także klauzulami abuzywnymi, w tym skutki wprowadzenia ich do umowy z udziałem konsumenta. Tworzą one rdzeń systemu ochrony konsumenta przed wykorzystaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień, w celu zastrzegania klauzul niekorzystnych dla konsumenta (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Przepisy te stanowią implementację dyrektywy 93/13, dokonując ich wykładni należy więc brać pod uwagę wskazówki wynikające z tej dyrektywy, jak i dorobek orzeczniczy TSUE. Co prawda, dyrektywa unijna nie jest sama w sobie bezpośrednio stosowana, jak ma to miejsce w odniesieniu do rozporządzeń unijnych, niemniej jej właściwa transpozycja stanowi obowiązek państwa Unii Europejskiej, w konsekwencji czego spory wynikłe na tle stanów faktycznych objętych dyrektywą powinny być interpretowane i rozwiązywane z uwzględnieniem jej celów i postanowień. Innymi słowy, w niniejszym przypadku nie

sposób abstrahować od postanowień dyrektywy 93/13.

Artykuł 385¹ § 1 k.c. stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione 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. Natomiast zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

W art. 385¹ § 1 k.c. określono sankcję, którą dotknięte jest niedozwolone postanowienie umowne, polegającą na tym, że „nie wiąże” ono konsumenta. Na gruncie dyrektywy 93/13 bezpośrednim odpowiednikiem art. 385¹ k.c. jest jej art. 6 ust. 1, także w związku z art. 7 ust. 1. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego 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. W świetle zaś art. 7 ust. 1 tego aktu prawnego zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami.

Sąd Najwyższy stał do pewnego momentu na stanowisku, że klauzule waloryzacyjne nie należą do postanowień określających główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, stanowiąc jedynie postanowienia, które w pośredni sposób są z nimi związane przez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego (zob. m.in. wyroki SN: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17;

z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18). Obecnie w judykaturze Sądu Najwyższego dominuje jednak pogląd, że klauzule zastrzeżone w umowie kredytu złotowego powiązanego z walutą obcą kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (zob. np. wyroki SN: 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). W orzecznictwie TSUE również podkreśla się, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki TSUE: z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai; z 26 lutego 2015 r., C-143/13, Matei; z 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, Van Hove; z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriuc i in.). Za takie uznawane są również postanowienia określone jako „klauzule ryzyka walutowego”, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta 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.; z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring; z 14 marca 2019 r., C-118/17, Dunai; z 3 października 2019 r., C-260/18, Dziubak).

Postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Nie chodzi tu jedynie o ryzyko kursowe, przerzucone praktycznie w całości na konsumentów (o czym będzie mowa poniżej), czy różnice kursowe, w wyniku których bank uzyskiwał kolejne, niczym nieuzasadnione korzyści kosztem konsumentów. Chodzi przede wszystkim o niemożność ustalenia wysokości kredytu udzielonego, a następnie pozostałego do spłaty, jak i wysokości rat, gdyż mechanizm ustalania tych wartości pozostawał wyłącznie po stronie banku.

Nie można uznać, aby klauzule waloryzacyjne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w sposób jednoznaczny, a zatem nie podlegają badaniu pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. W orzecznictwie TSUE wyjaśniono, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do

którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Pozwany nie dochował spoczywających na nim obowiązków informacyjnych względem powoda, a kwestionowane postanowienia zostały sformułowane w taki sposób, że wyłączną kompetencję ustalania kursów walut miał bank, przy czym powód nie znał mechanizmu jego ustalania, ani wartości branych pod uwagę, ani nie miał żadnego wpływu na postanowienia umowy i te kursy, co wynika z ustaleń faktycznych, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 *in fine* k.p.c.). Powód niewątpliwie wiedział, że zaciąga kredyt denominowany do CHF, a zatem wysokość rat będzie „podążać” za kursem CHF, co jest równoznaczne jedynie z formalnym poinformowaniem o ryzyku walutowym i w świetle kryteriów wynikających z orzecznictwa TSUE nie jest wystarczające do uznania, że klauzula określająca główne świadczenia stron została wyrażona jasno i jednoznacznie. Istotne jest, że pozwany nie udzielił powodowi informacji, które umożliwiłyby mu rozeznanie się co do tego, jak duże istnieje ryzyko wzrostu kursu CHF w relacji do PLN, jak bardzo ten kurs może wzrosnąć – uwzględniając przy tym wieloletni okres związania stron umową kredytu. Nie przekazał mu żadnych informacji o czynnikach, które kształtowały kurs CHF w okresie zawierania umowy, oraz które mogły mieć wpływ na ten kurs w okresie wykonywania umowy. Powód nie był więc w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka ekonomicznego, związanego z zawarciem przez niego umowy.

Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś 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. Kwestionowane przez powoda postanowienia stanowiące klauzule umowne są abuzywne, co oznacza, że są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy, chyba że następnie udzieli on

świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci skuteczność z mocą wsteczną (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Powód takiej zgody nie udzielił, domagając się uznania umowy za nieważną.

W tym kontekście należy zauważyć, że jeden z podstawowych zarzutów pozwanego dotyczył możliwości spłaty kredytów w walucie, w której zostały one udzielone. Faktem jest, że w art. 3.07. obu umów kwoty wypłat zostały wyrażone w CHF, ale jednocześnie wskazano, że uruchomienie kredytu nastąpi w złotych polskich lub walucie kredytu „w zależności od waluty rachunku”. A jak wynika z ustaleń faktycznych, którymi Sąd Najwyższy jest związany (jak była o tym mowa powyżej), rachunek walutowy dla powoda nawet nie był rozważany, gdyż chciał on uzyskać złotówki (co jest oczywiste), a nie franki szwajcarskie, i w krajowej walucie kredyt miał być spłacany. Nikt nawet nie rozważał, aby na którymś etapie obowiązywania umów kredytu pojawiła się waluta innego kraju.

Jest to konsekwencją tego, że oba kredyty były kredytami denominowanymi, a więc gdy kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej na podstawie kursu sprzedaży tej waluty. W takiej sytuacji tak naprawdę nie mieliśmy do czynienia z nieważnością umów, ale umowy nie zostały w ogóle zawarte. Umowa jest to bowiem zgodne oświadczenie woli stron przynajmniej co do *essentialia negotii*. Jednym z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu jest kwota kredytu udostępnionego kredytobiorcy przez bank. W sytuacji gdy strony nie ustaliły kursu CHF, po jakim kredyt zostanie wypłacony powodowi (w dniu zawarcia umów nie był on znany), nie można w ogóle mówić o zgodnym oświadczeniu woli w tym przedmiocie. Świadczy o tym okoliczność, że powodowi zostały wypłacone kwoty „inne niż zakładano”, jak ustaliły Sądy *meriti*. W takiej sytuacji nie można w ogóle mówić, aby zostały zawarte umowy kredytu. Tak więc już tylko z tej przyczyny skarga kasacyjna nie była uzasadniona, gdyż abuzywność klauzul była zagadnieniem bezprzedmiotowym.

Niezależnie od powyższego, nawet gdyby przyjąć nieważność umów kredytu,

skutek byłby tożsamy.

Jak wyjaśniono w orzecznictwie Sądu Najwyższego, 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 SN: 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).

Wyeliminowanie z łączącej strony umowy abuzywnych postanowień umownych rodzi zatem konieczność dokonania oceny czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Uznać jednak należy, że obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków jest w takim przypadku niemożliwe. Wyeliminowanie bowiem abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem CHF jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (wyrok SN z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22); to samo dotyczy kredytu denominowanego kursem CHF (wyrok SN z 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22). W takiej sytuacji słusznie uznały Sądy *meriti*, że umowy kredytu muszą zostać uznane za nieważne.

Stwierdzenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, jaką dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych. W tym też kontekście należy rozważać aspekt „utrzymania” (według pozwanego) umowy przez wprowadzenie rozwiązań z innych przepisów kodeksu cywilnego (średni kurs NBP – art. 358 § 2 k.c.), czy art. 69 ust. 3 pr. bank., czy w ogóle innych ustaw (np. prawa wekslowego).

W wyroku z 6 marca 2019 r. (C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA) TSUE wykluczył, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach z korzyścią dla przedsiębiorcy. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Cajasur Banco SAU)

TSUE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku.

Modyfikacja umowy przez uzupełnienie jej luk byłaby sprzeczna z celem zapobiegania kolejnym naruszeniom, co jest istotą dyrektywy 93/13. Przedsiębiorca, mając świadomość braku sankcji, mógłby w dalszym ciągu stosować nieuczciwe praktyki oraz abuzywne klauzule, bowiem wiedziałby, że jedyną karą byłoby zastąpienie niedozwolonych postanowień innymi, co pozostawałoby bez wpływu na ważność wadliwego stosunku prawnego. Taki wniosek wynika z ugruntowanego orzecznictwa TSUE, zgodnie z którym, gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęcani do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (zob. np. wyroki TSUE: z 14 czerwca 2012 r., C-618/10, Banco Español de Crédito SA; z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai; z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA).

Na takim stanowisku stoi także Sąd Najwyższy, który wskazał, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Taki skutek nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia

umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu (zob. np. wyroki SN: z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18; z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22).

Co więcej, nie ma takich przepisów, które mogłyby zastąpić powstałą poprzez usunięcie niedozwolonego postanowienia lukę. Powołane przez pozwanego przepisy mają charakter ogólnych, a nie dyspozytywnych, co na podstawie wyroku TSUE w sprawie C-260/18 (Dziubak) wyklucza możliwość jego zastosowania. Nie powinien on zatem być używany dowolnie przez sądy w sprawach kredytów frankowych. Niewątpliwie, także z uwagi na fakt, iż wyeliminowane postanowienia abuzywne miały charakter rozrachunkowy, brak jest podstaw do stosowania w ich miejsce regulacji dotyczącej ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej.

Utrzymanie w mocy tego typu umowy byłoby możliwe tylko w sytuacji, gdyby konsument wyraził wyraźnie taką wolę. Możliwość zapobiegnięcia nieważności umowy ma charakter ochronny względem konsumenta, tj. obowiązuje jedynie w przypadku, gdyby nieważność miała narazić konsumenta na niekorzystne względem niego konsekwencje. Wyrazem tego jest stanowisko, że niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, albowiem oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob. powołaną uchwałę 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), czego pozwany zdaje się nie zauważać. Od tego też momentu klauzule abuzywne nie są wiążące dla konsumenta, chyba że – jak wskazano powyżej – konsument wyrazi świadomą wolę na objęcie go takim postanowieniem umownym. Mamy zatem do czynienia ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że zdarzenia o charakterze następczym w stosunku do daty zawarcia umowy zawierającej klauzule abuzywne pozostają bez znaczenia dla takiego charakteru tych postanowień umownych (wyjątek stanowi wola konsumenta). Abuzywności poszczególnych klauzul zawartych w umowie kredytu nie wyeliminowało zatem wprowadzenie w 2011 r. ust. 3 do art. 69 pr. bank., w wyniku czego kredytobiorcy uzyskali w ramach umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej

niż waluta polska ustawową możliwość dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Ta nowelizacja miała na celu wyeliminowanie tzw. spreadów bankowych, a nie zmiany istoty umowy kredytowej. Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.

Tak więc konsument może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (zob. powołaną uchwałę 7 sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 i cytowane w niej orzecznictwo). Także w orzecznictwie TSUE przyjmuje się, że istnieje możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień umownych przepisami dyspozytywnymi, ale jedynie w przypadku, gdy następstwem wyłączenia abuzywnych postanowień z umowy jest jej nieważność, która nie jest w interesie konsumenta, a więc gdyby miała narazić go na niekorzystne konsekwencje, np. postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności (zob. np. wyrok TSUE z 21 stycznia 2015 r., C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C 487/13, *Unicaja Banco SA*).

W wyroku z 3 października 2019 r. (C-260/18, *Dziubak*) TSUE wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi 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, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

W związku z tym art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie pozwala zastąpić kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem notowania CHF do PLN, w tym średnim kursem ogłaszanym przez NBP. Zachodzi zatem asumpt do stwierdzenia nieważności umowy ze skutkiem *ex tunc*. Wynika to z faktu, że abuzywne postanowienie podlega wyłączeniu bez jednoczesnego wprowadzenia w jego miejsce tożsamego mechanizmu, a ponadto, że z uwagi na eliminację abuzywnego postanowienia zachodzi niemożność rozliczenia umowy, nie ma bowiem możliwości

określenia wysokości głównego zobowiązania pozwanego. Ponieważ nie jest możliwe wyliczenie rat kapitałowo-odsetkowych, z uwagi na treść art. 69 ust. 1 pr. bank. w zw. z art. 58 k.c. nie jest prawnie możliwe utrzymanie umowy. Nie należy również pomijać, że po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul umowa byłaby niezrozumiała oraz sprzeczna z intencją stron ją zawierających. Takie przekształcenie umowy stanowiłoby zatem zmianę głównego jej przedmiotu, co jest niemożliwe. Nie ulega bowiem wątpliwości, że 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. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie 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. też np. wyroki SN: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). Przepisy dyrektywy 93/13 stoją bowiem na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy 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 (wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, Bank BPH).

Artykuł 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank., na który powołał się pozwany, przewiduje natomiast jedynie ogólny obowiązek informacyjny banków. Przepis ten w istocie nie stanowi żadnej przeszkody do badania przez sądy abuzywności postanowień zawartej umowy.

Powyższe kwestie zostały przesądzone w wyroku TSUE z 8 września 2022 r. (C-80/21, C-81/21, C-82/21, Deutsche Bank Polska i Bank Millennium). Wskazano w nim, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż stoją one 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, czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego (pkt 64). Odwołując się do swojego dotychczasowego dorobku orzeczniczego, Trybunał określił, że możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym ma charakter wyjątkowy i 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 (pkt 67, 71). W razie możliwości stwierdzenia nieważności sąd krajowy nie może zastąpić nieuczciwych warunków (klausul abuzywnych) przepisem krajowym o charakterze dyspozytywnym (pkt 68) czy ogólnym (pkt 77), przy czym kluczowe znaczenie ma wola wyrażona przez konsumenta (pkt 74, 78). TSUE stwierdził również, że nie istnieje przepis prawa polskiego o charakterze dyspozytywnym, mający zastąpić uchylone nieuczciwe warunki umowne. Jednocześnie podkreślił niedopuszczalność sądowej modyfikacji treści postanowienia nieuczciwego w drodze wykładni sądowej (pkt 79-80).

Ponadto należy przypomnieć, że ochrona przyznana przez dyrektywę 93/13 nie może być ograniczona jedynie do okresu wykonania umowy zawartej z konsumentem przez przedsiębiorcę, ale obowiązuje również po wykonaniu tej umowy. Tak więc o ile w przypadku stwierdzenia nieważności zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą umowy z powodu nieuczciwego charakteru jednego z jej warunków do państw członkowskich należy uregulowanie, w drodze ich prawa krajowego, skutków tego, o tyle musi się to odbyć z poszanowaniem ochrony przyznanej konsumentowi przez tę dyrektywę, w szczególności przez zapewnienie przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej, jaka istniałaby w braku zaistnienia takiego nieuczciwego warunku (zob. wyrok TSUE z 16 marca 2023 r., C-6/22, M.B. i in.). Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Trybunału ustanowiony przez dyrektywę 93/13 system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania (zob. wyrok TSUE z 4 maja 2023 r., C-200/21, BRD Groupe Société Générale i Next Capital Solutions i przytoczone tam orzecznictwo).

Powyższe rozważania pozostają zgodne z uchwałą Pełnego Składu Izby Cywilnej SN z 25 kwietnia 2024 r., III CZP 25/22, zgodnie z którą m.in. w razie uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie jest wiążące, w obowiązującym stanie prawnym nie można przyjąć, iż miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów. W razie niemożliwości ustalenia wiążącego strony kursu waluty obcej w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego umowa nie wiąże także w pozostałym zakresie.

Kolejną kwestią jest tzw. ryzyko kursowe, co do którego pozwany podnosił, że powód został o nim prawidłowo poinformowany.

Po pierwsze, zarzut kasacyjny oparty na wykazywaniu przez skarżącego wadliwej oceny dokonanej przez Sąd drugiej instancji zgromadzonych dowodów, a tego tak naprawdę on dotyczył, ze względu na treść art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 *in fine* k.p.c., nie może prowadzić do uwzględnienia skargi kasacyjnej, a nawet nie może podlegać rozpoznaniu.

Po drugie, ryzyko kursowe nie dotyczy samego mechanizmu przeliczania waluty polskiej na walutę obcą i odwrotnie, ale w ogóle wprowadzenia powiązania wysokości udzielonego kredytu i wysokości spłat z kursem złotówki wobec tej innej waluty (klauzula ryzyka kursowego). Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu powiązanego z walutą obcą, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. W tym celu przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (wyrok TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriuc i in.). Dlatego art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich

świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ten oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany (lub indeksowany), ale również oszacować – potencjalnie istotne – ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring). Jeżeli zatem konsument nie został należycie poinformowany o ryzyku kursowym, czyli o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, tak aby mógł oszacować ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych w razie wahań kursu, to oznacza to, że w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 warunki umowy nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Umożliwia to kontrolę abuzywności takiego warunku nawet w przypadku uznania go za określający główne świadczenia stron, skoro nie został sformułowany w sposób jednoznaczny – art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. (wyrok SN z 3 lutego 2022 r., II CSKP 415/22).

Przy czym problem sprowadza się do jeszcze innej, podstawowej kwestii. Istotne jest bowiem, że w praktyce to ryzyko zostało niemal w całości przerzucone na konsumenta, mając na uwadze kurs waluty w okresie udzielenia kredytu i brak jakiegokolwiek ograniczenia w tym zakresie, dając możliwość uzyskania przez bank niczym nieograniczonych korzyści kosztem konsumenta. W okresie udzielania tzw. kredytów frankowych (szczególnie lata 2006-2009) kurs franka szwajcarskiego był bardzo niski, w niektórych okresach znacznie poniżej 2 zł za 1 CHF, ewentualnie nieco przekraczając ten poziom. Z punktu widzenia banku była to niezwykle korzystna sytuacja. Kredytobiorców nie interesowało bowiem, ile franków szwajcarskich otrzymają, bo nigdy nie zamierzali się nimi posługiwać, ale jaką kwotę w polskiej walucie otrzymają. Tak niski kurs CHF powodował, że określona suma w złotych, jaką miał otrzymać kredytobiorca, dawała znacznie wyższą sumę we franku niż w sytuacji, gdyby kurs tej waluty był na dzisiejszym poziomie.

Udzielanie tzw. kredytów frankowych przy tak niskim kursie CHF dawało bankowi przynajmniej dwie korzyści czysto finansowe kosztem kredytobiorcy:

- nominalna wartość kwoty kredytu przeliczana na CHF była znacznie wyższa niż gdyby była przeliczana przy znacznie wyższym kursie tej waluty;

- oczywiście było, że kurs CHF będzie rósł, natomiast nieznana była skala tego wzrostu; to oznaczało wzrost zarówno nominalnej kwoty kapitału do spłaty przez kredytobiorcę, jak i wzrost wysokości raty kredytu, przy czym ta zależała jeszcze od wysokości LIBOR.

Oprócz tego rodzaju postanowienia umowne zawierały kolejne rozwiązanie na niekorzyść kredytobiorcy. W przypadku udzielenia kredytu przy tak niskim kursie franka szwajcarskiego ryzyko po stronie banku sprowadzało się do około 2 zł/CHF, a więc gdyby wartość franka szwajcarskiego spadła do „0”. Oczywiście, są to tylko teoretyczne rozważania, gdyż taka możliwość nie istniała. Odmiennie kształtowała się pozycja klienta (kredytobiorcy), gdyż dla niego ryzyko kursowe było nieograniczone. Umowy kredytów powiązanych z walutą obcą nie zawierały bowiem żadnego ograniczenia w tym przedmiocie, w szczególności tzw. wyłącznika, a więc określonego poziomu PLN/CHF, przy którym suma kredytu i rat kredytowych (po przeliczeniu na polską walutę) przestałyby rosnać. Co charakterystyczne, kredyty powiązane z walutą obcą przestały być udzielane, gdy kurs CHF zaczął rosnać. Udzielenie kredytu przy tak wysokim kursie waluty obcej zdecydowanie bardziej zwiększałoby ryzyko banku, a znacznie zmniejszałoby ryzyko konsumenta.

Innymi słowy, o ile ryzyko po stronie banku (o ile w ogóle istniało) było ograniczone, to ryzyko po stronie kredytobiorcy takiego ograniczenia nie miało. Niewątpliwie zatem, tak ukształtowane postanowienia umowne spełniały wyżej przedstawione przesłanki uznania ich za abuzywne.

Także w orzecznictwie TSUE podkreśla się, że mamy do czynienia ze znaczącą nierównowagą kontraktową ze szkodą dla konsumenta w przypadku nałożenia na niego nieograniczonego ryzyka kursowego (zob. wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., od C-776/19 do C-782/19, BNP Paribas Personal Finance SA oraz BNP Paribas Personal Finance SA i Procureur de la République).

Skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę powoduje znaczną nierówność praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, gdyby rzeczywiście zostało

należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Poza tym, gdyby kredytujący bank zamierzał w wystarczający sposób poinformować kredytobiorcę będącego osobą fizyczną – konsumentem o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64).

Po trzecie, powstaje pytanie, czy wprowadzenie symetrycznego wyłącznika oznacza *per se* niemożność stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej zmieniającej te kwoty. Wprowadzenie wyłącznika w opisanej powyżej sytuacji na tym samym poziomie (np. +/- 2 PLN) jedynie częściowo wyeliminowałoby abuzywność, gdyż sytuacja banku w zasadzie by się nie zmieniła (dalszy spadek wartości waluty to była teoria), zaś sytuacja konsumenta poprawiłaby się o tyle, że ryzyko po jego stronie nie byłoby ograniczone; niemniej można byłoby mówić jedynie o teoretycznej symetryczności. Inaczej można byłoby ocenić taką klauzulę przy znacznie wyższym kursie waluty w stosunku do polskiego złotego, o ile, oczywiście, klauzula nie zawierałaby odwołania do tabeli kursowej banku, ale np. do średniego kursu NBP – postanowienie o wyłączniku +/- 2 PLN przy kursie waluty np. 4,5 zł za 1 CHF byłoby znacznie mniej niesymetryczne niż opisane w zdaniu poprzednim, a więc mogłoby zostać uznane za nieabuzywne.

Niezasadny był również zarzut pozwanego co do zasądzonych odsetek. W szczególności istotne pozostaje stanowisko przedstawione przez TSUE, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą konsument ma prawo żądać od instytucji kredytowej rekompensaty wykraczającej poza zwrot miesięcznych rat i kosztów zapłaconych z tytułu wykonania tej umowy oraz poza zapłatę ustawowych odsetek za zwłokę od dnia wezwania do zapłaty, pod warunkiem poszanowania celów dyrektywy 93/13 i zasady proporcjonalności (wyrok TSUE z 15 czerwca 2023 r., C-520/21, Bank Millennium

S.A.). Trybunał podkreślił, że w braku wykładni przyjętej przez Sąd Najwyższy w uchwale z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, konsumentowi należne byłyby odsetki za opóźnienie od upływu terminu wyznaczonego przedsiębiorcy na wykonanie zobowiązania, po otrzymaniu przez niego stosownego wniosku konsumenta, do chwili podniesienia zarzutu zatrzymania. Z tej uchwały wynika, że przedsiębiorca nie znajduje się w sytuacji opóźnienia w wykonaniu, zanim umowa kredytu hipotecznego stanie się trwale bezskuteczna, a więc konsument traci prawo do części lub całości odsetek za opóźnienie, co dodatkowo pogarsza jego sytuację prawną i finansową. Skuteczność ochrony przyznanej konsumentom przez dyrektywę 93/13 byłaby jednak zagrożona, gdyby konsumenci ci, powołując się na prawa, które wywodzą z tej dyrektywy, byli narażeni na ryzyko nieotrzymania odsetek za opóźnienie od kwot, które powinny im zostać zwrócone ze względu na nieważność takiej umowy od momentu upływu terminu nałożonego na przedsiębiorcę do wykonania świadczenia, po tym jak przedsiębiorca ten otrzyma wezwanie do zwrotu tych kwot (wyrok TSUE z 14 grudnia 2023 r., C-28/22, Syndyk masy upadłości Getin Noble Bank S.A.).

Tak więc data wymagalności roszczenia konsumenta przeciwko przedsiębiorcy, a więc i rozpoczęcia biegu odsetek (art. 481 k.c.), nie jest uzależniona od złożenia wskazanego oświadczenia w trybie procesowym, tj. w toku postępowania sądowego. W istocie nie można uznać, że niezłożenie przez konsumenta oświadczenia lub złożenie go w późniejszym terminie ma przełożenie na termin wymagalności roszczenia odsetkowego. Należy także uwypuklić, że kwestia ta, w szczególności w świetle skutecznego wezwania pozwanego do zapłaty i stanowiska powoda, nie może stanowić argumentu na poparcie tezy skarżącego. Niewątpliwie bowiem w dacie kierowania wezwania do zapłaty powód był świadomy skutków płynących z nieważności umowy i godził się na nie, a skarżący nie wskazał, aby zachodziła odmienna sytuacja.

Natomiast stanowisko zawarte w skardze kasacyjnej, że wyrok któregoś z Sądów w niniejszej sprawie miał charakter konstytutywny, gdyż to sądy stanowią o abuzywności poszczególnych postanowień umownych, jest oczywiście błędne. Sąd rozpoznający sprawę, w której pojawia się kwestia niedozwolonego postanowienia umownego, jedynie potwierdza taki charakter klauzuli umownej, nie tworząc nowej sytuacji prawnej. Czym innym jest, jakie konsekwencje wyciągnie z tej

okoliczności. Przy czym o ile sądy powinny zatem pouczać kredytobiorców o skutkach ustalenia stwierdzenia nieważności umowy kredytu, to zaniechanie dokonania takiego pouczenia nie można rozpatrywać w ramach błędu proceduralnego, który uzasadniałby uchylenie zaskarżonego wyroku, w szczególności, gdy taki argument podnosi strona przeciwna, zainteresowana obowiązywaniem umowy, a ze stanowiska kredytobiorcy jednoznacznie wynika jego wola i wiedza na temat ewentualnych konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy. Przyjęcie możliwości skutecznego zakwestionowania przez przedsiębiorcę realizacji obowiązku informacyjnego ciążyącego na sądzie prowadziłoby do sytuacji, w której przedsiębiorca mógłby wykorzystać na swoją korzyść elementy ochrony przewidziane w istocie dla konsumenta.

W konsekwencji, skarga kasacyjna nie miała uzasadnionych podstaw, w związku z czym podlegała oddaleniu, o czym orzeczono na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1935).

Ewa Stefańska

Tomasz Szanciło

Kamil Zaradkiewicz

[P.L.]

(r.g.)