



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

12 września 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Maciej Kowalski

SSN Piotr Telusiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 12 września 2024 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej Bank AG w W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku

z 8 sierpnia 2022 r., V ACa 547/22,

w sprawie z powództwa B.R.

przeciwko Bank AG w W.

o zapłatę,

I. oddala skargę kasacyjną;

II. zasądza od Bank AG w W. na rzecz B.R. kwotę 2 700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego – wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia następnego po upływie tygodnia od dnia doręczenia pozwanemu odpisu wyroku do dnia zapłaty.

Maciej Kowalski

Tomasz Szanciło

Piotr Telusiewicz

[P.L.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 29 marca 2022 r. Sąd Okręgowy w Elblągu zasądził od pozwanego Banku w W. na rzecz powódki B.R. kwoty 11 307,08 zł i 35 402,92 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 13 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty oraz zasądził od pozwanego na rzecz powódki koszty procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 19 grudnia 2007 r. E. S.A. w W. oraz powódka zawarli umowę o kredyt hipoteczny, na podstawie której bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 80 000 zł, indeksowanego do waluty obcej – franka szwajcarskiego (CHF), na okres 300 miesięcy. Zgodnie z regulaminem, będącym integralną częścią umowy, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej kredyt udzielany był w złotych, również wnioskodawca wnioskował o kwotę kredytu wyrażoną w złotych jedynie z zaznaczeniem, że wniosek dotyczył kredytu indeksowanego do waluty obcej. W przypadku takiego kredytu wypłata miała następować w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. Rata kredytu miała być odnoszona do waluty obcej i pobierana w PLN w dniu jej wymagalności z rachunku bankowego kredytobiorcy – według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności.

Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne, gdyż umowa łącząca strony zawiera klauzule abuzywne, co skutkuje koniecznością stwierdzenia jej nieważności, a nie ma podstaw do zastąpienia tych postanowień innymi przepisami o charakterze ogólnym. Uznał za niezasadny zarzut zatrzymania podniesiony przez pozwanego.

Wyrokiem z 8 sierpnia 2022 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku oddalił apelację pozwanego, dzieląc ustalenia faktyczne i ocenę prawną przeprowadzone przez Sąd Okręgowy. W ocenie Sądu drugiej instancji nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, bowiem bez wyeliminowanych postanowień tworzyć będzie ona stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałaby się właściwości (naturze) stosunku. Sąd ten także uznał, że zarzut zatrzymania nie zasługuje na

uwzględnienie.

Od powyższego wyroku skargę kasacyjną wniósł pozwany, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego:

1/ art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L 1993, nr 95, s. 29; dalej: „dyrektywa 93/13”) przez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na niewyodrębnieniu klauzul ryzyka walutowego obok klauzul spreadów walutowych oraz zakwalifikowaniu wszelkich postanowień dotyczących indeksacji jako postanowień dotyczących głównych świadczeń stron, podczas gdy wyłącznie klauzule ryzyka walutowego są takimi postanowieniami, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie obu tych klauzul przez pryzmat przesłanek ww. przepisów, podczas gdy klauzule ryzyka walutowego – jako postanowienia określające główne świadczenia stron oraz sformułowane w sposób jednoznaczny – nie podlegają indywidualnej kontroli postanowień wzorca umownego na podstawie art. 385¹ k.c., a nawet gdyby takiej kontroli podlegały, to nie spełniają one przesłanek uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne;

2/ art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 przez jego niezastosowanie i nieprzyjęcie, że postanowienia przewidujące indeksację kredytu kursem waluty obcej zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, a pozwany nie naruszył jakichkolwiek obowiązków informacyjnych względem powódki, klauzule ryzyka walutowego dotyczące wyłącznie zastosowania mechanizmu indeksacji zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zaś zasady, według których miałyby być określany kurs waluty, stanowią treść klauzul spreadów walutowych, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia łącznej oceny obu klauzul;

3/ art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że postanowienia indeksacyjne stanowiące klauzulę ryzyka walutowego i klauzule spreadowe mają charakter klauzuli niedozwolonej;

4/ art. 385¹ § 1 i art. 385² k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że oferując powódce kredyt

indeksowany, pozwany nie poinformował jej o kwestii ryzyka kursowego i konsekwencjach zawieranej umowy we właściwy sposób, dający pełne rozeznanie co do istoty transakcji;

5/ art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (aktualnie: tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 2488 ze zm.; dalej: „pr. bank.”) oraz art. 65 i 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez ich niezastosowanie polegające na nieprzyjęciu, że dopuszczalne jest odwołanie się przy wykładni umowy do bezwzględnie obowiązującego i bezpośrednio stosowanego przepisu prawa krajowego – art. 69 ust. 3 pr. bank., bądź wykładni oświadczeń woli stron w myśl art. 65 k.c., bądź też normy dyspozytywnej – art. 358 § 2 k.c. w miejsce uznanych za niedozwolone postanowienia umowne klauzul spreadów walutowych, w sytuacji gdy taki proces jest zdalny do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów dyrektywy 93/13 i jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

6/ art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 w zw. z motywem 21 dyrektywy 93/13 przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że na skutek stwierdzenia niedozwolonego charakteru całego mechanizmu indeksacji dochodzi do wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty i spłaty kredytu, a w konsekwencji do upadku umowy, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji powinno prowadzić do uznania, iż kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR;

7/ art. 353¹ w zw. z art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że konstrukcja umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej zawartej przez strony powinna być uznana za sprzeczną z istotą stosunku obligacyjnego, co powinno prowadzić do jej nieważności, podczas gdy konstrukcja umowy i mechanizm indeksacji przyjęty w umowie mieści się w granicach swobody umów określonych w art. 353¹ k.c.;

8/ art. 496 w zw. z art. 497 k.c. przez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania i niezasadne uznanie jego podniesienie za niedopuszczalne;

9/ art. 496 w zw. z art. 497 w zw. z art. 455 w zw. z art. 481 § 1 k.c. przez jego błędną wykładnię i przyznanie powodowi odsetek za opóźnienie od zasądzonego

świadczenia pieniężnego, podczas gdy w sytuacji skutecznego podniesienia zarzutu zatrzymania odsetki za opóźnienie nie są należne.

Powołując się na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu i zasądzenie kosztów procesu.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powódka wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W judykaturze wyjaśniono, że mechanizm indeksacji polega, ogólnie rzecz ujmując, na przeliczeniu w dniu jego uruchomienia kwoty kredytu wyrażonej w złotych polskich na walutę obcą (tu: CHF) zgodnie z kursem jej kupna ustalonym według tabeli kursów obowiązującej w danym banku, a następnie przeliczeniu w dniu zapłaty każdej raty kapitałowo-odsetkowej z tej waluty na walutę polską według obowiązującego w banku kursu sprzedaży. Kredytobiorca otrzymuje kwotę kredytu w złotych polskich i w tej walucie spłaca raty, po przeliczeniu na walutę obcą według wskazanego mechanizmu (zob. np. wyrok SN z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; postanowienie SN z 29 lipca 2021 r., I CSKP 146/21).

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 siedmiu sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Przepisy te stanowią implementację dyrektywy 93/13, w związku z czym dokonując ich wykładni, należy brać pod uwagę wskazówki wynikające z tej dyrektywy, jak i dorobek orzecniczy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. 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.

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 art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi, że 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, przy uwzględnieniu 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. Natomiast w świetle jej art. 7 ust. 1 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 indeksacyjne 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: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; 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 powiązanego z walutą obcą kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (zob. np. wyroki: 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; z 9 kwietnia 2024 r., II CSKP 560/23). W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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. np. wyroki: z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt; z 26 lutego 2015 r., C-143/13, Bogdan Matei i Ioana Ofelia Matei przeciwko SC Volksbank România SA; z 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, Jean-Claude Van Hove przeciwko CNP Assurances SA; z 20 września 2017 r., C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA). Za takie uznawane są również postanowienia określane jako „klauzule ryzyka walutowego”, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (zob. np. wyroki TSUE: z 20 września 2017 r., C-186/16; z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank Nyrt. i OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt przeciwko Teréz Ilyés i Emil Kiss; z 14 marca 2019 r., C-118/17, Zsuzsanna Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary ZrtDunai; z 3 października 2019 r., C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG).

Chodzi przede wszystkim o niemożność ustalenia wysokości kredytu pozostałego do spłaty, jak i wysokości rat, gdyż mechanizm ustalania tych wartości pozostawał wyłącznie po stronie banku. Bez znaczenia w związku z tym jest tzw. klauzula spreadowa, która sama w sobie jest abuzywna w powyższym rozumieniu, gdyż daje bankowi dodatkowe, nieuzasadnione korzyści kosztem konsumenta.

Akceptując dominujące stanowisko judykatury dotyczące określania przez klauzule kształtujące mechanizm indeksacji głównego świadczenia kredytobiorcy, nie można uznać, że klauzule te 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 Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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, a kwestionowane postanowienia zostały sformułowane w taki sposób, że wyłączną kompetencję ustalania kursu waluty miał bank, przy czym powódka ani nie знаła mechanizmu jego ustalania, branych pod uwagę wartości, ani nie miała żadnego wpływu na te kursy, co wynika z ustaleń faktycznych, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 *in fine* k.p.c.).

Powódka niewątpliwie wiedziała, że zaciąga kredyt indeksowany do CHF, a zatem że wysokość rat będzie zależała od kursu CHF, co jest równoznaczne jedynie z formalnym poinformowaniem o ryzyku walutowym i w świetle kryteriów wynikających z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie jest wystarczające do uznania, że klauzula określająca główne świadczenia stron została wyrażona jasno i jednoznacznie. Istotne jest, że pozwany nie udzielił powódce informacji, które umożliwiłyby jej rozeznanie się co do tego, jak duże jest ryzyko wzrostu kursu CHF w relacji do złotego – uwzględniając przy tym wieloletni okres związania stron umową kredytu. Nie przekazał jej żadnych informacji o czynnikach, które kształtowały kurs CHF w okresie zawierania umowy, oraz które mogły mieć wpływ na ten kurs w okresie jej wykonywania. Powódka nie była więc w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem ekonomicznych skutków wynikających z zawartej umowy oraz związanego z nią ryzyka. To, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przesądza o nietransparentności postanowień umownych dotyczących ryzyka walutowego.

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. Postanowienia analogiczne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21). Wyjaśniono, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów.

Kwestionowane przez powódkę postanowienia stanowiące klauzule indeksacyjne 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 siedmiu sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Powódka takiej zgody nie udzieliła, domagając się uznania umowy za nieważną. Podobnie zresztą klauzula ryzyka kursowego, które praktycznie w całości zostało przerzucone na konsumenta, była abuzywna, co również wpływa na ocenę omawianych postanowień umownych.

Jak wyjaśniono w orzecznictwie, 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 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 4 czerwca 2024 r., II CSKP 149/24).

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. Zgodnie z uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 2024 r., III CZP 25/22, w razie niemożliwości ustalenia wiążącego strony kursu waluty obcej w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego umowa nie wiąże także w pozostałym zakresie. Również we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazano, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za niezwiązaniem umową równoznaczną w skutkach z nieważnością (wyrok z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi zatem 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). Podzielając powyższe zapatrywania, stwierdzić należy, że Sąd Apelacyjny prawidłowo uznał umowę kredytu za niewiązącą konsumenta.

Stwierdzenie takiej sankcji 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, w tym wskazanych przez pozwanego m.in. art. 358 § 2 k.c., czy art. 69 ust. 3 pr. bank.

W wyroku z 6 marca 2019 r. (C-70/17, Abanca Corporación Bancaria SA przeciwko Albertowi Garcíi Salamance Santosowi i Bankia SA przeciwko Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i Verónice Yulianie Rodríguez Ramírez) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykluczył, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach z korzyścią dla przedsiębiorcy. Z kolei w wyroku z 21 grudnia 2016 r. (C-154/15, Francisco Gutiérrez Naranjo i Ana María Palacios Martínez przeciwko Cajasur Banco i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA) Trybunał wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny 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. Mając świadomość braku sankcji, przedsiębiorca mógłby w dalszym ciągu stosować nieuczciwe praktyki oraz abuzywne klauzule, bowiem wiedziałby, że jedyną sankcją byłoby zastąpienie niedozwolonych postanowień innymi, co pozostawałoby bez wpływu na skuteczność wadliwego stosunku prawnego. Taki wniosek wynika z ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 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 przez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni 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: z 14 czerwca 2012 r., C-618/10, Banco Español de Crédito, SA przeciwko Joaquínowi Calderónowi Caminie; z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai; z 26 marca 2019 r., C-70/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA).

Na takim stanowisku stoi także Sąd Najwyższy, który w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 2024 r., III CZP 25/22, wskazał, że 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, że miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów. Również w dotychczasowej judykaturze Sadu Najwyższego podkreśla się, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego przedsiębiorców, 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: z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18; z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22; z 29 maja 2024 r., II CSKP 1048/23).

Co więcej, nie ma przepisów, które mogłyby uzupełnić lukę powstałą w wyniku usunięcia niedozwolonego postanowienia. Powołane przez pozwanego przepisy mają charakter ogólnych, a nie dyspozytywnych, co w świetle np. wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C-260/18, wyklucza możliwość ich zastosowania. Także z uwagi na fakt, że wyeliminowane postanowienia abuzywne miały charakter rozrachunkowy, nie ma podstaw do stosowania w ich miejsce regulacji dotyczącej ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej. Nie można bowiem pominąć, że np. art. 358 § 2 k.c. odnosi się do zobowiązań, których przedmiotem jest suma

w walucie obcej, a nie do klauzul waloryzacyjnych (a zatem zobowiązań, dla których waluta obca pełni jedynie funkcję miernika świadczenia, które jest spełniane w walucie polskiej). W przypadku kredytu indeksowanego (a więc takiego, z jakim mamy do czynienia w niniejszym przypadku) kwota kredytu wyrażona jest w walucie polskiej, z kolei waluta obca stanowi jedynie miernik świadczenia spełnianego w walucie polskiej.

Reasumując, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie pozwala zastąpić kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem, w tym średnim kursem ogłaszanym przez NBP. Zachodzi zatem podstawa do stwierdzenia wcześniej wskazanego skutku *ex tunc*. Wynika to z faktu, że abuzywne postanowienie podlega wyłączeniu bez jednoczesnego wprowadzenia w jego miejsce innego mechanizmu, a ponadto z uwagi na eliminację abuzywnego postanowienia zachodzi niemożność rozliczenia umowy, nie ma bowiem możliwości określenia wysokości głównego świadczenia powódki. Ponieważ nie jest możliwe wyliczenie rat kapitałowo-odsetkowych, z uwagi na art. 69 ust. 1 pr. bank. 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 zmianę jej głównego przedmiotu, co jest niedopuszczalne. Niezwiązanie stron pozostałą częścią umowy 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, I.W. i R.W.).

Rozważając podniesioną przez skarżącego kwestię ryzyka kursowego, należy

w pierwszej kolejności wskazać, że zarzut kasacyjny oparty na wykazywaniu przez skarżącego wadliwej oceny dowodów dokonanej przez Sąd drugiej instancji, 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.

Ryzyko kursowe dotyczy wprowadzenia powiązania wysokości udzielonego kredytu i wysokości spłat z kursem złotówki wobec 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; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16). Naruszenie obowiązku informacyjnego na etapie przedkontraktowym przybrać może formę zarówno niepodania wymaganej i precyzyjnie wskazanej ustawowo informacji, jak i na podaniu informacji w sposób niepełny. W celu uznania realizacji przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka kursowego nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca, oraz odebranie od klienta oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, iż został on poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Istnieje bowiem obowiązek ostrzegawczy instytucji finansowej, która oferując kredyt powiązany z walutą obcą kredytobiorcy, niejednokrotnie takiemu, który nie ma zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotowego, powinna dołożyć szczególnej staranności w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z takim produktem finansowym. Zachowanie informacyjne banku powinno polegać na poinformowaniu konsumenta, który z reguły posiada jedynie elementarną znajomość rynku finansowego, o zakresie ryzyka kursowego w sposób jednoznaczny i zrozumiałe unaoczniający mu, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu wielokrotnie wyższej od pożyczonej mimo dokonywania regularnych spłat (zob. wyrok SN z 27 listopada 2019 r., II CSK

483/18). Jest to istotne, gdyż Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie zawęży swojej oceny do klauzuli przeliczeniowej, czy klauzuli spreadu walutowego, ale odnosi się również do klauzuli ryzyka walutowego (zob. np. wyrok z 14 marca 2019 r., C-118/17).

W związku z tym 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). 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).

Problem sprowadza się przy tym do jeszcze innej, podstawowej kwestii. Istotne jest bowiem, że w praktyce ryzyko to 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 (ta waluta służyła tylko do przeliczeń), 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 frankach szwajcarskich niż w sytuacji, gdyby kurs tej waluty był na dzisiejszym poziomie.

Udzielanie tzw. kredytów frankowych przy 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;
- oczywiste 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.

Tego rodzaju postanowienia umowne zawierały również 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. Odmienne 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 bowiem 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 Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się, że mamy do czynienia ze znaczącą nierównowagą kontraktową ze szkodą dla konsumenta w przypadku nałożenia na niego nieograniczonego ryzyka kursowego (zob. np. wyrok z 10 czerwca 2021 r., od C-776/19 do C-782/19). Skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę powoduje znaczną nierówność praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. 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).

Powstaje też 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 można byłoby rozważać w zasadzie tylko teoretycznie), zaś sytuacja konsumenta poprawiłaby się o tyle, że ryzyko po jego stronie nie byłoby ograniczone; niemniej można byłoby mówić jedynie o formalnej symetryczności. Inaczej można byłoby ocenić taką klauzulę jedynie 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.

Utrzymanie w mocy tego typu umowy byłoby możliwe tylko w sytuacji, gdyby konsument wyraził wyraźnie taką wolę. Możliwość utrzymania takiej umowy ma charakter ochronny względem konsumenta, tj. obowiązuje jedynie w przypadku,

gdyby niezwiązanie umową miało narazić konsumenta na niekorzystne względem niego konsekwencje. Wyrazem tego jest stanowisko, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, albowiem oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385² k.c.; zob. powołaną uchwałę składu siedmiu 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. ustępu 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 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 zmianę istoty umowy kredytowej. Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.

Konsument może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (zob. powołaną uchwałę składu siedmiu sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, i cytowane w niej orzecznictwo). W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 z 21 stycznia 2015 r.,

C-482/13, Unicaja Banco, SA przeciwko José Hidalgo Rueda i in. i Caixabank SA przeciwko Manuel María Rueda Ledesma i in.).

Powyższe kwestie zostały przesądzone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 8 września 2022 r. (C-80/21, C-81/21 i C-82/21, D.B.P. i B.M.). 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 (pkt 64). Odwołując się do swojego dotychczasowego dorobku orzeczniczego, Trybunał podkreślił, 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). Trybunał stwierdził również, że nie istnieją przepisy prawa polskiego o charakterze dyspozytywnym, mające zastąpić uchylone nieuczciwe warunki umowne. Jednocześnie podkreślił niedopuszczalność sądowej modyfikacji treści postanowienia nieuczciwego w drodze wykładni sądowej (pkt 79-80). Generalnie zatem w omawianej sytuacji sąd powinien stwierdzić nieważność umowy, jeżeli konsument został poinformowany o skutkach takiego rozstrzygnięcia i wyraził na to zgodę, chyba że wywołałoby ono dla niego szczególnie negatywne skutki.

Jeżeli chodzi o prawo zatrzymania, to najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego opowiada się za poglądem o wzajemnym charakterze umowy kredytu. Przykładowo, w postanowieniu składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 6 października 2023 r., III CZP 126/22, wyjaśniono, że analiza określonych w art.

69 ust. 1 pr. bank. elementów przedmiotowych istotnych umowy kredytu pozwala na przyjęcie, iż jest to umowa wzajemna w rozumieniu art. 487 § 2 k.c., gdyż obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Obie więc strony są jednocześnie wierzycielami i dłużnikami. Stosownie do art. 353 § 1 i 2 k.c. zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien spełnić świadczenie, które może polegać na działaniu albo zaniechaniu. Świadczeniem jest więc zachowanie się dłużnika zgodnie z treścią zobowiązania i czyniące zadość interesom wierzyciela. Tak normatywnie zdefiniowane zachowanie dłużnika może dotyczyć różnego rodzaju dóbr materialnych i niematerialnych, które jest nazywane przedmiotem świadczenia. Świadczenie pieniężne polega na przekazaniu z majątku dłużnika do majątku wierzyciela określonej wartości majątkowej wyrażonej w jednostkach pieniężnych, a nie oznaczonych znaków pieniężnych.

Tym niemniej ta kwestia ostatecznie pozostała bez wpływu na merytoryczne rozstrzygnięcie w sprawie, a to ze względu na niemożność skorzystania przez pozwanego z zarzutu dotyczącego prawa zatrzymania (art. 496 w zw. z art. 497 k.c.).

Możliwość uwzględnienia prawa zatrzymania stanowiła przedmiot analizy Sądu Najwyższego w postanowieniu z 17 marca 2023 r., II CSKP 1486/22, w szczególności w kontekście możliwości skutecznego powołania się (*in genere*) na to prawo, w sytuacji gdy strona stosunku cywilnego mogła lub nadal może złożyć oświadczenie o potrąceniu, jak również ochronnego celu dyrektywy 93/13. Sąd Najwyższy wskazał, że skoro wierzyciel retencyjny może zaspokoić swoją wierzytelność, to powstaje wątpliwość, czy ma interes w tym, aby żądać jej zabezpieczenia, czy – przeciwnie – takie stosowanie prawa zatrzymania wykracza poza jego ochronny cel. Powstaje pytanie, czy z uwagi na fakt, że zarzut zatrzymania ma charakter subsydiarny, możliwość dokonania potrącenia wyłącza powołanie się na prawo zatrzymania. Zatrzymanie spełnia bowiem swoją funkcję tam, gdzie świadczenia są różnorodnej natury i z tego powodu wierzytelności obu stron nie nadają się do potrącenia. Poza tym w tzw. sprawach „frankowych” banki są już zabezpieczone, takim zabezpieczeniem jest bowiem hipoteka na nieruchomości, a orzeczenie o „unieważnieniu” umowy kredytu (a tak naprawdę o stwierdzeniu jej nieważności) nie powoduje automatycznego wykreślenia hipoteki. Sytuacja –

z punktu widzenia konsumenta – może być w tej kwestii jeszcze bardziej skomplikowana, gdy wyrok dotyczy jedynie rozliczenia stron (nieważność umowy kredytu zostaje stwierdzona przez sąd orzekający jedynie przesłankowo), a w wyroku uwzględniono (na żądanie banku) prawo zatrzymania.

Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę na kwestię ochrony konsumentów, przewidzianą w dyrektywie 93/13. Przykładowo, w wyrokach z 21 grudnia 2016 r., C-154/15, i z 26 czerwca 2019 r. (C-407/18, Addiko Bank d.d.) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wprost podkreślił, że przepisy krajowe muszą być wykładane w taki sposób, by zapewnić skuteczność prawa europejskiego wynikającego z dyrektywy 93/13 (ten pogląd jest powielany w wielu wyrokach, w tym w sprawach „polskich”). Przyjęcie dopuszczalności zarzutu zatrzymania w umowach kredytowych z konsumentami mogłoby stać w sprzeczności z ochroną praw kredytobiorcy, jako konsumenta, gwarantowaną przez przepisy unijne.

W konsekwencji Sąd Najwyższy przekazał powiększonemu składowi tego Sądowni zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości: „Czy stronie przysługuje prawo zatrzymania (art. 496 w zw. z art. 497 k.c.), jeżeli podlegające zwrotowi świadczenia wzajemne obu stron umowy mają charakter pieniężny?”. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 19 czerwca 2024 r., III CZP 31/23, przesądzone bowiem, że prawo zatrzymania (art. 496 k.c.) nie przysługuje stronie, która może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony.

Analogiczne stanowisko wyrażono w orzecznictwie unijnym. W wyroku z 14 grudnia 2023 r. (C-28/22, Syndyk masy upadłości Getin Noble Bank S.A.) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyraźnie wskazał, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z zasadą skuteczności należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą, w sytuacji gdy umowa kredytu hipotecznego zawarta przez przedsiębiorcę z konsumentem nie może już pozostać wiążąca po usunięciu nieuczciwych warunków zawartych w tej umowie, przedsiębiorca ten może powołać się na prawo zatrzymania umożliwiające mu uzależnienie zwrotu świadczeń otrzymanych od tego konsumenta od przedstawienia przez niego oferty zwrotu świadczeń, które sam otrzymał od tego przedsiębiorcy, lub gwarancji zwrotu tych ostatnich świadczeń,

jeżeli wykonanie przez tego samego przedsiębiorcę tego prawa zatrzymania powoduje utratę przez rzeczonoego konsumenta prawa do uzyskania odsetek za opóźnienie od momentu upływu terminu nałożonego na danego przedsiębiorcę do wykonania zobowiązania umownego po tym, jak przedsiębiorca ten otrzyma wezwanie do zwrotu świadczeń zapłaconych jemu w wykonaniu tej umowy.

Podobnie w postanowieniu z 8 maja 2024 r. (C-424/22, Santander Bank Polska S.A.) Trybunał przyjął, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą w kontekście stwierdzenia nieważności zawartej przez instytucję bankową z konsumentem umowy kredytu hipotecznego z uwagi na nieuczciwy charakter niektórych warunków tej umowy powołanie się przez tę instytucję na prawo zatrzymania prowadzi do uzależnienia przysługującej konsumentowi możliwości uzyskania przez niego zapłaty kwot, które zasądzono od wspomnianej instytucji ze względu na skutki restytucyjne wynikające ze stwierdzenia nieuczciwego charakteru tych warunków, od równoczesnego zaofiarowania przez rzeczonoego konsumenta zwrotu albo zabezpieczenia zwrotu całości świadczenia otrzymanego od tej samej instytucji przez konsumenta na podstawie wspomnianej umowy, niezależnie od spłat dokonanych już w wykonaniu tej umowy.

Przechodząc do problematyki należności odsetkowej, zauważenia wymaga, że również ta materia doczekała się analizy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zgodnie z wyrokiem z 15 czerwca 2023 r. (C-520/21, B.M.) 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.

Trybunał zwrócił również uwagę, że w braku wykładni przyjętej przez Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów – zasadzie prawnej 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.

Zastosowanie znajduje również powołany wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 grudnia 2023 r., C-28/22, w którym jednoznacznie wykluczono możliwość powołania się przez przedsiębiorcę (bank) w omawianej sytuacji na prawo zatrzymania, jeżeli wykonanie tego prawa skutkowałoby utratą przez konsumenta prawa do uzyskania odsetek za opóźnienie od momentu upływu terminu określonego w wezwaniu do zapłaty.

Tak więc data wymagalności roszczenia konsumenta przeciwko przedsiębiorcy, a więc i data rozpoczęcia biegu odsetek (art. 481 k.c.), nie może być uzależniona nie tylko od prawa zatrzymania, na które powołuje się przedsiębiorca, ale również od złożenia przez konsumenta oświadczenia w toku postępowania sądowego odnośnie do utrzymania skuteczności umowy zawierającej klauzulę abuzywną. Niewłaściwą praktykę będzie zatem stanowiło zasądzenie roszczenia odsetkowego dopiero od daty wyrokowania. Nie można zatem uznać, że dopiero „upadek” umowy stanowi podstawę do naliczenia odsetek przez konsumenta. Skoro nie może mieć zastosowania prawo zatrzymania, odsetki należą się konsumentowi na zasadach ogólnych.

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 art. 98 § 1, 1¹ i 3 w zw. z art. 99 w zw. z art. 391 § 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c., z uwzględnieniem § 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 ze zm.).

Maciej Kowalski

Tomasz Szanciło

Piotr Telusiewicz

(r.n.)

[ms]