

POSTANOWIENIE

11 maja 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Władysław Pawlak

na posiedzeniu niejawnym 11 maja 2024 r. w Warszawie
w sprawie z powództwa A. Z. i D. Z.
przeciwko Bankowi
o zapłatę i ustalenie,
na skutek skargi kasacyjnej Banku
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z 7 marca 2023 r., I ACa 1066/22,

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania;**
- 2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) zł, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za czas po upływie tygodnia od dnia doręczenia pozwanemu niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty, tytułem kosztów postępowania kasacyjnego.**

(E.C.)

UZASADNIENIE

W związku ze skargą kasacyjną pozwanego Banku od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 marca 2023 r., sygn. akt I ACa 1066/22 Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 398⁹ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, zachodzi nieważność postępowania lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona. Tylko na tych przesłankach Sąd Najwyższy może oprzeć rozstrzygnięcie o przyjęciu lub odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

Dopuszczenie i rozpoznanie skargi kasacyjnej ustrojowo i procesowo jest uzasadnione jedynie w tych sprawach, w których mogą być zrealizowane jej funkcje publicznoprawne. Zatem nie w każdej sprawie, skarga kasacyjna może być przyjęta do rozpoznania. Sąd Najwyższy nie jest trzecią instancją sądową i nie rozpoznaje sprawy, a jedynie skargę, będącą szczególnym środkiem zaskarżenia. W judykaturze Sądu Najwyższego, odwołującej się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, jeszcze w okresie obowiązywania kasacji zostało utrwalone stanowisko, że ograniczenie dostępności i dopuszczalności kasacji nie jest sprzeczne z Konstytucją RP, ani z wiążącymi Polskę postanowieniami konwencji międzynarodowych (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2001 r., III CZP 49/00, OSNC 2001, Nr 4, poz. 53).

Podstawowym celem postępowania kasacyjnego jest ochrona interesu publicznego przez zapewnienie jednolitości wykładni oraz wkład Sądu Najwyższego w rozwój prawa i jurysprudencji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2000 r., II CZ 178/99, OSNC 2000, nr 7-8, poz. 147).

Wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej skarżący oparł na przesłankach uregulowanych w art. 398⁹ § 1 pkt 1 – 3 k.p.c. Przesłanki te nie zostały jednak spełnione. Wprawdzie został jeszcze wymieniony art. 398⁹ § 1 pkt 4 k.p.c., ale we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania oraz w jego uzasadnieniu nie ma jakiegokolwiek argumentacji i w ogóle wskazania, że skarga kasacyjna jest oczywiście zasadna.

Nieważność postępowania odwoławczego była identyfikowana z rozpoznaniem apelacji przez sąd w składzie jednego sędziego, a nie w składzie trzech sędziów zawodowych (art. 379 pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 367 § 3 k.p.c.).

Kolegialność składu orzekającego, będąca ugruntowaną zasadą w postępowaniach odwoławczych, zapewnia wyższy standard kontroli odwoławczej, pozwala bowiem na kształtowanie się decyzji w drodze dyskursu i ścierania stanowisk, umacnia bezstronność, niezależność i niezawisłość orzekania oraz zwiększa legitymację rozstrzygnięcia sądu w odbiorze społecznym, a tym samym jest pożądana z punktu widzenia właściwej ochrony praw stron i uczestników postępowania (zob. uchwała Sądu Najwyższego z 1 lipca 2021 r., III CZP 36/20, OSNC 2021, nr 11, poz. 74 i powołane tam judykaty). W związku z pandemią COVID - 19 ustawą z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID - 19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej: „ustawa covidowa”), w wersji obowiązującej od dnia 3 lipca 2021 r. (por. art. 4 ustawy z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1090), postanowiono, że w czasie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania tego z nich, który obowiązywał jako ostatni, w sprawach rozpoznawanych według przepisów k.p.c. w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego, z wyjątkiem spraw rozpoznawanych w składzie jednego sędziego i dwóch ławników; prezes sądu mógł zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów, jeśli uznał to za wskazane ze względu na szczególną zawartość sprawy lub precedensowy jej charakter (zob. art. 15 z.zs¹ ust. 1 pkt 4, uchylony art. 28 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego, ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1860). Na gruncie tych przepisów w judykaturze Sądu Najwyższego wypowiedziano pogląd, że odstępstwo od zasady kolegialności składu sądu odwoławczego nie jest równoznaczne z oczywistym naruszeniem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (zob. uzasadnienie postanowienia z 29 kwietnia 2022 r., III CZP 77/22). Ostatecznie w związku z

licznymi rozbieżnościami w orzecznictwie, Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 26 kwietnia 2023 r. - zasada prawna - III PZP 6/22, wyjaśnił, że rozpoznanie sprawy cywilnej przez sąd drugiej instancji w składzie jednego sędziego ukształtowanym na podstawie art. 15z¹ ust. 1 pkt 4 ustawy covidowej ogranicza prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), ponieważ nie jest konieczne dla ochrony zdrowia publicznego (art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji) i prowadzi do nieważności postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.), przy czym zastrzegł, że przyjęta w tej uchwale wykładnia prawa obowiązuje od dnia jej podjęcia.

Z uwagi jednak na datę wydania zaskarżonego wyroku (7 marca 2023 r.) brak jest podstaw do przyjęcia nieważności postępowania, opartej na braku dochowania wymogu kolegialności składu orzekającego w drugiej instancji.

Według ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego, przedstawienie okoliczności uzasadniających rozpoznanie skargi kasacyjnej ze względu na przesłankę istotnego zagadnienia prawnego polega na sformułowaniu tego zagadnienia i wskazaniu argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen. Musi przy tym chodzić o zagadnienie nowe, dotychczas nierozpatrywane w judykaturze, które zarazem ma znaczenie dla rozpoznania wniesionej skargi kasacyjnej oraz innych podobnych spraw (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2001 r., II CZ 35/01, OSNC 2002, nr 1, poz.11, z dnia 11 stycznia 2002, III CKN 570/01, OSNC 2002, nr 12, poz. 151, z dnia 21 czerwca 2016 r., V CSK 21/16, nie publ., z dnia 15 czerwca 2016 r., V CSK 4/16, nie publ.).

Istotnego zagadnienia prawnego skarżący upatruje w konieczności wyjaśnienia, czy brak możliwości oszacowania kwoty, którą strona umowy kredytu będzie świadczyć w przyszłości stanowi *per se* o niejednoznaczności tego postanowienia umownego, a w konsekwencji, czy postanowienie takie powinno podlegać badaniu pod kątem abuzywności.

Z kolei oparcie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na tym, że istnieje potrzeba wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów wymaga wykazania, że określony przepis prawa, mimo, iż budzi poważne wątpliwości, nie doczekał się

wykładni albo niejednolita wykładnia wywołuje wyraźnie wskazane przez skarżącego rozbieżności w orzecznictwie w odniesieniu do identycznych lub podobnych stanów faktycznych, które należy przytoczyć (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2008 r., III CSK 104/08, nie publ., z dnia 26 czerwca 2015 r., III CSK 77/15, nie publ., z dnia 20 maja 2016 r., V CSK 692/15, nie publ.).

W ocenie skarżącego zachodzi potrzeba wykładni art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zakresie, w jakim odnoszą się one do skutków uznania postanowień umownych za abuzywne i możliwości zastąpienia takich postanowień przepisami dyspozytywnymi.

Eksponowane przez skarżącego we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania kwestie prawne i wątpliwości interpretacyjne zostały już wyjaśnione w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego.

Za ugruntowane już należy uznać stanowisko, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Równoznaczność treści spornego warunku umownego do warunku wpisanego do rejestru klauzul niedozwolonych może być podstawą do unieważnienia umowy kredytowej (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 21 września 2023 r., C-139/22).

W przeszłości Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej prezentował stanowisko, że w odniesieniu do postanowienia stanowiącego elementu tzw. spreadu walutowego, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, nie stoi na przeszkodzie, aby sąd krajowy zastąpił niedozwolone postanowienie umowne przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (por. wyroki 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt. i z

21 stycznia 2015 r., C - 482/13, *Unicaja Banco SA v. Jose Hidalgo Rueda i in.*). Orzecznictwo Sądu Najwyższego poszło jeszcze dalej i dopuszczało możliwość stosownego wypełnienia luki w umowie także w innych sytuacjach, zagrażających interesom konsumenta, również wtedy, gdy nie ma możliwości odwołania się do odpowiedniego przepisu dyspozytywnego (por. wyrok z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018 r., nr 7-8, poz. 79), a przy indeksacji prowadzącej do zmiany wysokości świadczenia zobowiązanego stanowi w istocie wariant waloryzacji sądowej, mają zatem zastosowania do niej przesłanki określone w art. 358¹ § 3 k.c. nakazujące rozważnie interesów stron i zasad współżycia społecznego w określaniu zmiany wysokości umownego świadczenia (por. uzasadnienie wyroku z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Odwoływano się też do art. 358 § 2 k.c. w wersji znowelizowanej ustawą z dnia 23 października 2008 r. (Dz. U. Nr 228, poz. 1506), który stanowi, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez NBP, podkreślając, że może on stanowić wskazówkę pomocną w rozwiązaniu kwestii spreadu walutowego (por. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16), a także do analogii z art. 41 prawa wekslowego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Ponadto przyjmowano, że postanowienie umowy kredytu zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (tzw. klauzula spreadu walutowego) nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016 nr 11, poz. 134, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). W tej ostatniej kwestii w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C - 26/13, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchylił się od oceny, czy będące częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę rat w walucie krajowej, których wysokość była obliczana na podstawie kursu sprzedaży CHF stosownego przez kredytujący bank, określa główny przedmiot umowy, pozostawiając tę ocenę sądom krajowym. Jednak w późniejszym orzecznictwie Trybunał precyzował swoje stanowisko w tej materii, w ten sposób że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „główny przedmiot umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, należy uważać te

postanowienia, które określają podstawowe świadczenie w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki z 26 lutego 2015 r., C - 143/13 i z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA).

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

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

Konstrukcja zastosowana w art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c. ma realizować dyrektywne zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami do wprowadzania do nich niedozwolonych postanowień.

Jak wskazuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyrok z 29 kwietnia 2021 r., C - 19/20, I.W. i R.W. przeciwko Bank BPH S.A.), wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli

warunek ten został zmieniony przez strony w drodze umowy, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z przywrócenia mu sytuacji, w jakiej znajdowałby się w braku tego warunku. Z przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek. Jednak w wyroku z 8 września 2022 r., C - 80/21, C - 81/21 i C - 82/21, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, która to nieważność nie pociąga za sobą nieważności tej umowy w całości, zastąpić ten warunek przepisem dyspozytywnym prawa krajowego, a ponadto stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich elementów, częściowo skuteczny, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku, który ma wpływ na jego istotę.

Jednak zagadnienia związane z pouczeniem powoda jako konsumenta o skutkach nieważności umowy, w kontekście ewentualnej ich zgody na abuzywne postanowienia umowne, mają po ostatnich orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej drugorzędne znaczenie. Otóż w wyrokach z 15 czerwca 2023 r., C - 520/21, z 7 grudnia 2023 r., C-140/22 oraz w postanowieniu z 11 grudnia 2023 r., C-756/22 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w kontekście nieważności umowy kredytowej zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, stoją one na przeszkodzie takiej wykładni prawa krajowego, że instytucja bankowa może domagać się od konsumenta rekompensaty przekraczającej zwrot kapitału wypłaconego z tytułu wykonania umowy oraz

ustawowe odsetki za zwłokę liczone od dnia wezwania do zapłaty, a ponadto w wyroku z 7 grudnia 2023 r., C-140/22 wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w kontekście nieważności umowy kredytowej ze względu na przewidziane w niej abuzywne postanowienia, stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą wykonywanie praw, które konsument wywodzi z tej dyrektywy, jest uzależniona od złożenia przez tego konsumenta przed sądem oświadczenia, w którym twierdzi on, że nie wyraża zgody na utrzymanie w mocy tego abuzywnego warunku oraz że jest świadomy konsekwencji tego uznania nieważności umowy oraz wyraża on zgodę na uznanie umowy za nieważną.

Kwestie związane z problematyką klauzul przeliczeniowych nie wyczerpują wszystkich zagadnień związanych z podstawami stwierdzenia nieważności tego rodzaju umów kredytowych. Istotniejsze znaczenie z tej perspektywy mają klauzule ryzyka walutowego. Kurs wymiany waluty obcej w stosunku do waluty krajowej zmienia się w długim okresie kredytowania, co utrudnia także kredytodawcy przewidzenia zmiany obciążenia finansowego, jakie może pociągać za sobą określony w umowie kredytu mechanizm przeliczeniowy, jednakże okoliczność ta nie może uzasadniać niewskazania w postanowieniach umowy, a także w informacjach przekazywanych przez przedsiębiorcę konsumentowi przed jej zawarciem, kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczenia kwoty wypłaconego kredytu i kwot poszczególnych rat. Konsument musi mieć zapewnioną możliwość zrozumienia, do czego się zobowiązuje (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 18 listopada 2021 r., C - 212/20, MP, BP przeciwko „A” prowadzącego działalność za pośrednictwem ‘A’ S.A.). Ciężar dowodu, że klauzula umowna w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 była jasna i zrozumiała spoczywa na przedsiębiorcy (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique). Z art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j i l oraz pkt 2 lit. b i d załącznika do tej dyrektywy wynika, że „do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i

specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak aby konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne”. Zwrot „w innych warunkach” oznacza, że w momencie zawarcia umowy, konsument powinien móc przewidzieć to, co będzie w momencie spłaty poszczególnych rat miesięcznych. Ocena świadomości konsumenta przy zawieraniu umowy jest możliwa jedynie w ramach kontroli incydentalnej, a wszelkie wątpliwości co do spełnienia przez bank wymogu przejrzystości powinny być interpretowane na korzyść konsumenta. Dlatego też do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 r., C - 26/13, sprawa Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt.).

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

Postanowienia umowy kredytu zawierające tzw. klauzulę ryzyka walutowego dotyczą głównego świadczenia konsumentów (zob. wyrok Trybunału

Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique). W celu zadośćuczynienia wymaganiu ich transparentności, nie jest wystarczająca ogólna informacja przedsiębiorcy pozwalająca konsumentowi na zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, ani przedstawienie mu ewentualnych wahań kursów wymiany. Konsument powinien być jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego do waluty obcej, ponosi przez cały okres obowiązywania umowy ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku silnej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique oraz wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

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

Z kolei w uzasadnieniu wyroku z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, Sąd Najwyższy wskazał, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane z zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego oświadczenia o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka

wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne.

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

Konsument jest stroną słabszą w stosunku do przedsiębiorcy, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania. Z tej przyczyny art. 6 ust. 1 dyrektywy 39/13 przewiduje, że nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta. Jest to przepis bezwzględnie wiążący, który

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

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

Z omówionych przyczyn Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji, na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. art. 108 § 1 k.p.c., art. 391 § 1 k.p.c. i art. 398²¹ k.p.c., w zakresie zaś odsetek, opierając się na art. 98 § 1¹ k.p.c. w zw. z art. 19 ust. 1 i art. 31 ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 614) oraz przy uwzględnieniu § 2a rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 sierpnia 2014 r. w sprawie określenia brzmienia klauzuli wykonalności (jedn. tekst: Dz. U. z 2021 r., poz. 2324). Zasądzone koszty obejmują wynagrodzenie za zastępstwo procesowe ustalone według stawki minimalnej (§ 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 – jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 1935).

(E.C.)

(r.g.)