



Sygn. akt II CSKP 1094/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 września 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mariusz Łodko (przewodniczący)

SSN Beata Janiszewska (sprawozdawca)

SSN Marcin Łochowski

w sprawie z powództwa K. Ł. i K. Ł.1

przeciwko [...] Bank spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 8 września 2022 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 27 października 2020 r., sygn. akt XVI Ca1332/19

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania,
pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach
postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powodowie K. Ł. i K. Ł.1 wnieśli o zasądzenie od pozwanego Bank S.A. w W. kwoty 54 789 zł wraz z odsetkami – z powołaniem się na nieważność łączącej strony umowy kredytu, ewentualnie o zasądzenie tej kwoty jako nadpłaty w związku ze spłatą wspomnianego kredytu zgodnie z umową, podczas gdy niektóre postanowienia umowy wpływające na wysokość rat były abuzywne i nie wiązały powodów jako konsumentów.

Sąd Rejonowy w Gdyni uwzględnił powództwo co do kwoty 51 435,46 zł, ustalając przy tym, w zakresie istotnym dla rozpoznania skargi kasacyjnej, że 20 lipca 2007 r., po złożeniu przez powodów wniosku i wydaniu przez pozwanego pozytywnej decyzji kredytowej, strony zawarły umowę o kredyt hipoteczny „[...]” na łączną kwotę 278 719 zł. We wniosku kredytowym, mimo wskazania w rubryce waluty symbolu „CHF”, sumę kredytu wyrażono w złotych. Walutę polską wskazano również w decyzji kredytowej. Kwota kredytu wyrażona została również w walucie waloryzacji, wg kursu z tabeli banku na koniec dnia 13 lipca 2007 r., w łącznej sumie 123 826,82 CHF. W umowie wskazano, że wartość ta ma charakter informacyjny. Kredyt został wypłacony w złotych.

Odnośnie do treści umowy Sąd pierwszej instancji ustalił, że oprocentowanie kredytu miało być zmienne zgodnie ze stawką bazową LIBOR 3M. Spłata kredytu miała następować w ratach kapitałowo-odsetkowych zgodnie z harmonogramem stanowiącym integralną część umowy. Harmonogram sporządzony był we frankach szwajcarskich, natomiast raty miały być spłacane w złotych po uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku obowiązującego na dzień spłaty o godzinie 14:50. Powodowie otrzymali do podpisania gotowy wydruk umowy i nie mieli możliwości negocjowania jej treści.

Ustalono również, że w okresie od czerwca 2008 r. do listopada 2017 r. różnica między sumą rzeczywiście spłaconych przez powodów rat a zobowiązaniem powodów obliczonym z pominięciem skutków indeksacji kredytu (czyli kosztów związanych z ustalaniem kursu CHF/PLN) wynosiła 51 435,46 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy ocenił, że postanowienie zawarte w § 11 ust. 4 umowy stanowi klauzulę abuzywną, gdyż zastrzega wyłącznie dla banku uprawnienie do ustalania wysokości kwoty kredytu (rat), która

to wysokość ustalana miała być na podstawie tabeli kursowej pozwanego. Sąd podkreślił, że z obiektywnego punktu widzenia po stronie klientów zachodziła uzasadniona niepewność co do sposobu ustalania przez bank kursów waluty CHF w przyszłości, konsumenci nie mieli bowiem żadnego wpływu na tę tabelę, a nawet nie otrzymali żadnych informacji dotyczących zasad wyznaczenia tego kursu przez bank. Sytuację tę oceniono jako rażące i sprzeczne z dobrymi obyczajami naruszenie interesów konsumenta.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji wyeliminowanie z umowy postanowień abuzywnych uniemożliwia ustalenie obowiązującego strony kursu walut, a zatem musi skutkować stwierdzeniem nieważności całej umowy. Bez możliwości ustalenia kursu przeliczania waluty dalsze istnienie umowy nie jest uzasadnione, gdyż eliminacja klauzul indeksacyjnych radykalnie zmienia konstrukcję kontraktu i obarcza stosunek prawny stron poważną niepewnością co do sposobu wyznaczenia wysokości rat kredytu. W konsekwencji wskazano, że choć zasadniczo zwykłą konsekwencją wystąpienia w umowie nieuczciwego postanowienia jest jego bezskuteczność, z jednoczesnym utrzymaniem w mocy pozostałej części kontraktu, to od tej zasady można odejść wtedy, gdy dana umowa obiektywnie nie może pozostać w mocy po usunięciu z niej nieuczciwego postanowienia, tj. gdy usunięcie z umowy postanowienia o charakterze abuzywnym spowodowałoby zmianę charakteru jej głównego przedmiotu. Jednocześnie, w ocenie Sądu Rejonowego, luka, która powstała w umowie wskutek braku związania konsumentów postanowieniami umownymi dotyczącymi sposobu ustalania wysokości rat, nie mogła być wypełniona przez zastosowanie odpowiedniego przepisu o charakterze dyspozytywnym, gdyż w systemie prawa nie ma takiego przepisu.

Sąd Rejonowy stwierdził, że, wobec nieważności całej umowy, powodowie mogli dochodzić zwrotu tej części spełnionych dotychczas świadczeń, które zostały zarachowane ponad wysokość wypłaconego kapitału. Zasądzona przez Sąd pierwszej instancji kwota odpowiadała jednak różnicy między sumą rzeczywiście spłaconych przez powodów rat a zadłużeniem powodów obliczonym z pominięciem skutków indeksacji kredytu.

Apelacje od wyroku Sądu pierwszej instancji wniosły obie strony procesu. Sąd Okręgowy w Gdańsku podzielił ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, lecz zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powodów dalszą kwotę 3 353,54 zł wraz z odsetkami. Sąd ten zaaprobował stanowisko, że postanowienie zawarte w § 11 ust. 4, dotyczące mechanizmu indeksacji kredytu, ma charakter abuzywny. Tak samo oceniono, niepoddany analizie przez Sąd Rejonowy, § 7 ust. 1 umowy, przewidujący, że kredyt w dniu jego uruchomienia jest waloryzowany kursem kupna waluty CHF według tabeli kursowej banku. Określenie sposobu ustalenia wysokości zwaloryzowanego kredytu w dacie jego uruchomienia, podobnie jak sposób przeliczenia dokonywanych przez powodów spłat, zostało bowiem ukształtowane w sposób niepozwalający konsumentowi na ustalenie wysokości jego zobowiązania ani na oszacowanie ryzyka ekonomicznego wiążącego się z zawarciem umowy. Uznano zatem, że bank nie wypełnił ciążącego na nim obowiązku informacyjnego w zakresie rzeczywistego przedstawienia konsumentom ryzyka związanego z zawarciem umowy o kredyt waloryzowany kursem waluty obcej.

Sąd Okręgowy zajął także stanowisko, że brak związania stron wskazanymi wyżej postanowieniami prowadzi do uznania, iż umowa łącząca strony jest nieważna; jej treść, po uwzględnieniu sankcji stosowanej w stosunku do niedozwolonych postanowień umownych, uniemożliwia bowiem ustalenie istotnych przedmiotowo postanowień kontraktu w dacie jego zawarcia, tj. kwoty udzielonego kredytu i wysokości rat. Podzielono przy tym zapatrywanie o niemożności uzupełnienia luk w umowie unormowaniami wynikającymi z przepisów o charakterze dyspozytywnym. Zdaniem Sądu drugiej instancji umowa ostatecznie nie określała jednoznacznie zarówno wysokości świadczeń kredytodawcy, jak i kredytobiorców, co spowodowało, że była ona sprzeczna z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2439 ze zm., dalej: pr.bank.), a tym samym z art. 353¹ k.c. Przedmiotu umowy nie określono wprost, a jego dookreślenie następować miało na podstawie kursu waluty ustalonego przez bank, przy zastosowaniu mechanizmu wynikającego z niedozwolonego postanowienia umownego. Kwota i waluta są jednymi z elementów *essentialia negotii* umowy kredytu i muszą być oznaczone w sposób niebudzący wątpliwości.

Umowa powinna zatem określać szczegółowe zasady ustalenia kursu waluty, na podstawie którego wyliczana jest kwota kredytu oraz wysokość rat. Sąd Okręgowy stwierdził przy tym, że kredyt „został udzielony w kwocie wyrażonej w walucie obcej, który był waloryzowany według kursu kupna waluty tabeli kursowej Banku” (pisownia oryginalna).

W konsekwencji, wobec uznania łączącej strony umowy za nieważną, Sąd drugiej instancji za zasadne uznał zasądzenie kwoty odpowiadającej całości świadczeń spełnianych przez pozwanych na rzecz powoda – jako zwrot bezpodstawnego wzbogacenia (świadczeń nienależnych).

Pozwany wniósł skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego, zarzucając mu naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE L z 1993 r. Nr 95, s. 29) i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385¹ § 3 k.c., art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385² k.c., art. 385¹ § 1 i 2 w zw. z 385² k.c., art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 i art. 8b ust. 1 dyrektywy 93/13 i art. 353¹ k.c. w zw. z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, art. 358 § 2 w zw. z art. 385¹ § 2 k.c., art. 58 § 3 k.c. oraz art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (dalej ustawa o NBP).

Skarżący zakwestionował stanowisko Sądu Apelacyjnego o abuzywności ww. postanowień umownych, a jednocześnie podał w wątpliwość niemożność zastąpienia tych postanowień dyspozytywnymi przepisami prawa. Za nietrafne uznał także zapatrywanie Sądu, że niedozwolony charakter spornych postanowień prowadzi do upadku całej umowy, jak również przyjęcie, że umowa jest nieważna, bez przesłuchania powodów na rozprawie, bez poinformowania ich o skutkach takiego rozstrzygnięcia, a ponadto w sytuacji, gdy nieważność umowy była obiektywnie niekorzystna dla konsumentów.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna podlegała uwzględnieniu mimo niezasadności istotnej części postawionych w niej zarzutów. Stanowisko pozwanego nie zasługiwało na podzielenie w części dotyczącej braku abuzywności spornych postanowień łączącej strony umowy oraz możliwości zastąpienia ich przepisami o charakterze dyspozytywnym; ostatecznie trafne okazało się wyłącznie zakwestionowanie przyjętych przez Sąd drugiej instancji konsekwencji uznania, że § 11 ust. 4 i § 7 ust. 1 umowy stron mają charakter niedozwolony i nie wiążą konsumentów.

W sprawie nie doszło do naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. przez niewzięcie za podstawę orzeczenia stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, to jest niezastosowanie art. 358 § 2 k.c. w celu uzupełnienia „luki”, która powstała w łączącej stronie umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień o niedozwolonym charakterze. Wskazany w zarzucie przepis postępowania dotyczy bowiem „stanu rzeczy”, a nie stanu prawnego. Ewentualne niezastosowanie w sprawie przepisu prawa materialnego, który wszedł w życie po zdarzeniach (faktach) stanowiących podstawę orzeczenia, a przed momentem wydania wyroku, mogłoby świadczyć wyłącznie o naruszeniu prawa materialnego, w tym stosownych uregulowań intertemporalnych, a nie o naruszeniu przepisów postępowania. Kwestia prawidłowości odmowy zastosowania w sprawie art. 358 § 2 k.c. omówiona zostanie odrębnie, w dalszej części uzasadnienia.

Nietrafne są również zarzuty naruszenia art. 385¹ § 1, 2 i 3 k.c., także w związku z innymi przytoczonymi w skardze unormowaniami. Nie może odnieść rezultatu podnoszenie w skardze kasacyjnej, że powodowie mieli rzeczywisty wpływ na zakwestionowane w sprawie postanowienia umowne. Sąd drugiej instancji zaakceptował bowiem ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, z których jednoznacznie wynika, że powodom przedstawiono do podpisu gotowy wydruk umowy i nie mieli oni możliwości negocjowania jej treści. W świetle tych ustaleń, które są dla Sądu Najwyższego wiążące i nie mogą być obecnie kwestionowane (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 k.p.c.), jako oczywista jawi się konstatacja, że konsumenci nie mieli rzeczywistego wpływu (art. 385¹ § 3 zd. 1 k.c.) na treść kwestionowanych postanowień umowy kredytu.

Szerszego omówienia nie wymaga także podnoszone przez skarżącego twierdzenie, że postanowienia umowne odsyłające w zakresie ustalenia rozmiarów zobowiązań powodów do wewnętrznych tabel kursowych banku nie naruszają w rażący sposób interesów konsumentów i nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Kwestia oceny postanowień tego rodzaju była przedmiotem licznych wypowiedzi judykatury (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21, i przywołane tam orzecznictwo). Wprawdzie wywody Sądu drugiej instancji dotyczące abuzywnego charakteru kwestionowanych przez powodów postanowień, zwłaszcza odnośnie do § 7 ust. 1 umowy, były dalece lakoniczne, jednakże skarżący nie zakwestionował sposobu sporządzenia uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, a Sąd Najwyższy ostatecznie podziela w tym punkcie ocenę dokonaną przez Sąd Okręgowy.

Na marginesie rozważań o abuzywnym charakterze spornych postanowień należy zauważyć, że w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia (s. 3) przytoczono stanowisko powodów, zgodnie z którym kwestionowane postanowienia umowy odpowiadają postanowieniom wpisanym na listę klauzul niedozwolonych pod numerami 3178 oraz 3179. Sąd Okręgowy nie poczynił w tej kwestii żadnych ustaleń, mimo rozszerzonej podmiotowo prawomocności orzeczeń w przedmiocie wpisu danego postanowienia do rejestru klauzul niedozwolonych. Tymczasem zasadniczo fakt wydania wyroku, o którym mowa w art. 479⁴³ k.p.c., wyłącza możliwość dokonania samodzielnej oceny, czy dane postanowienie ma charakter abuzywny (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016 nr 4, poz. 40). W razie podniesienia przez stronę, że określone postanowienie umowne zostało już uznane za abuzywne ze skutkiem wpisu do wspomnianego rejestru, sąd powinien poczynić w tym zakresie odpowiednie ustalenia, gdyż uprzednie rozstrzygnięcie, że charakter abuzywny ma postanowienie zawarte w konkretnym (tym samym) wzorcu stosowanym przez tego samego przedsiębiorcę, byłoby dla sądu wiążące.

Rozszerzona prawomocność materialna, o której mowa w art. 479⁴³ k.p.c. w dawnym brzmieniu (stosowanym obecnie w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw), występuje jednak wyłącznie w razie identyczności wzorca będącego

przedmiotem kontroli abstrakcyjnej i wzorca zastosowanego w toczącej się później sprawie; rzecz bowiem w tym, że jednobrzmiące postanowienie umowy może nieść za sobą odmienną treść w razie osadzenia go w innym kontekście, wynikającym z pozostałych postanowień wzorca umowy. Nadto w orzecznictwie utrwalony jest trafny pogląd, zgodnie z którym wszelkie wyłączenia i wyjątki od zasady samodzielności i niezawisłości sądu w dokonywaniu ocen materiału dowodowego należy interpretować ścieśniająco (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 23 maja 2002 r., IV CKN 1073/00, i z 13 maja 2021 r., V CSKP 73/21, OSNC 2022 nr 2, poz. 19). Stąd też w razie przytoczenia przez stronę twierdzeń co do wpisu określonego postanowienia do rejestru klauzul niedozwolonych konieczne jest, w celu uniknięcia naruszenia ww. przepisów, poczynienie ustaleń dotyczących dokładnej treści wzorca i osoby stosującego go przedsiębiorcy.

Nietrafne było również wskazanie przez pozwanego, że w sprawie naruszono art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z 385² k.c. przez niewzięcie pod uwagę w procesie badania abuzywności postanowień, okoliczności późniejszych względem dnia zawarcia umowy. Oceny, czy dane postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się bowiem według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019 nr 1, poz. 2).

Kwestionując abuzywność wskazanych postanowień umownych, bank twierdził w istocie, że nie dawały mu one możliwości dowolnego kształtowania treści tabel kursowych. Wprawdzie skarżący trafnie zauważa, że sposób wykonywania umowy może świadczyć o rzeczywistej, wspólnej woli stron, a w konsekwencji o treści spornego postanowienia, jednakże zastrzeżenia banku nie mogą odnieść skutku wobec niepostawienia w skardze ani zarzutu błędnego ustalenia przez Sąd Okręgowy treści umowy stron (ustalanej z uwzględnieniem dyrektyw zawartych w art. 65 k.c.), ani zarzutu naruszenia art. 56 k.c.

Wypada przypomnieć, że czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Skarżący nawiązał wprawdzie do art. 56 k.c. w uzasadnieniu podstaw kasacyjnych, jednak, wobec przyjętego w skardze

kierunku zarzutów, nie dał Sądowi podstaw do oceny, czy ustawa, ustalone zwyczaje lub zasady współżycia społecznego dookreślały skutki zawartej przez strony umowy w sposób, który mógłby wpłynąć na ocenę niedozwolonego charakteru jej § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4.

Rzecz w tym, że w sprawie przyjęty został określony sposób rozumienia zawartej przez strony umowy; pozwany pośrednio sugeruje, że rozumienie to było błędne, jednakże postawione w skardze zarzuty dotyczą wyłącznie oceny spornych postanowień jako niedozwolonych. Tymczasem w toku stosowania art. 385¹ i n. k.c. najpierw należy ustalić, w procesie wykładni umowy, rzeczywistą treść danej klauzuli, tzn. „skutki w niej (czynności prawnej) wyrażone” (w rozumieniu art. 56 k.c.), później uwzględnić współkształtowanie treści stosunku zobowiązaniowego stron przez te skutki, które wynikają z pozostałych czynników wskazanych w art. 56 k.c., czyli z ustawy, zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a dopiero następnie ocenić, czy określone postanowienie umowy – o tak ustalonej treści – jest abuzywne. Bez uprzedniego zakwestionowania przyjętej w sprawie wykładni oświadczeń woli lub sposobu zastosowania art. 56 k.c. nie można podważyć oceny danego postanowienia jako abuzywnego przez podnoszenie, że w istocie postanowienie to ma znaczenie odmienne od przydanego mu przez Sąd drugiej instancji.

Nietrafne było odwołanie się przez skarżącego do art. 7 ust. 1 i art. 8b ust. 1 dyrektywy 93/13 oraz przytoczonych wyżej unormowań Konstytucji RP. Wskazane przez bank unormowania dyrektywy 93/13 nie dotyczą cywilnoprawnych skutków uznania postanowień umowy za niedozwolone w toku procesu o zapłatę, lecz środków o charakterze ogólnym. Z kolei art. 31 ust. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP dotyczą relacji państwa i jednostki; nie zostało także należycie wyjaśnione, jaki związek ze sprawą ma art. 2 Konstytucji RP. Podniesienie przez pozwanego zarzutu naruszenia tych unormowań można uznać wyłącznie za wyraz niezadowolenia z treści wydanego w sprawie wyroku. Wskazanie na fundamentalnie istotne, lecz dalece ogólne, unormowania Konstytucji RP nie może zastąpić precyzyjnej analizy prawnej, eksponującej konkretne naruszenia prawa – zwłaszcza w dalece sformalizowanym, nadzwyczajnym środku zaskarżenia, jakim jest skarga kasacyjna.

Nie był także skuteczny zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 24 ust. 3 ustawy o NBP. Przepis ten stanowi, że NBP ogłasza bieżące kursy walut obcych oraz kursy innych wartości dewizowych. Jest to czysto kompetencyjna norma prawa publicznego; jej naruszenia mogłyby dopuścić się organy Narodowego Banku Polskiego, ewentualnie osoby trzecie uniemożliwiające stosownym organom wykonywanie przysługującej im kompetencji. Trudno natomiast dostrzec ewentualny związek tego unormowania ze sprawą.

Sugestię, że art. 24 ust. 3 ustawy o NBP mógłby stanowić podstawę do wypełnienia powstałej w umowie luki, wynikającej z usunięcia z niej postanowień o charakterze niedozwolonym, należy rozważyć łącznie ze wskazaniem, że podstawę taką mógłby stanowić art. 358 § 2 k.c. Stanowisko skarżącego jest w tej mierze nietrafne. Zasadniczym skutkiem stwierdzenia niedozwolonego charakteru danego postanowienia umownego jest bowiem to, że postanowienie nie wiąże konsumenta, a umowa w pozostałej części nadal obowiązuje strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13).

Skarżący zdaje się zakładać, że uzupełnianie umów, w których zawarte były klauzule abuzywne, stanie się zasadą. Tymczasem na gruncie obowiązującego prawa powinien być to wyjątek, służący wyłącznie interesowi konsumenta, w celu uchronienia go przed szczególnie niekorzystnymi skutkami mogącymi wynikać z tego, że umowa, po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych, nie mogłaby dalej obowiązywać.

Powyższa kwestia przesądzona została m.in. w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 8 września 2022 r., w sprawach połączonych od C-80/21 do C-82/21, D.B.P. (*Crédit hypothécaire libellé en devises étrangères*), w którym wskazano, 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, który pociąga za sobą nieważność tej umowy w całości, zastąpić warunek umowny, którego nieważność została stwierdzona, przepisem prawa

krajowego o charakterze dyspozytywnym – jeśli konsument został poinformowany o skutkach nieważności tejże umowy i zaakceptował je (zob. punkty 81 i 84 uzasadnienia wyroku). Innymi słowy, w razie wyrażenia przez konsumenta świadomej akceptacji wobec nieważności umowy, sąd nie jest uprawniony do zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego przepisem o charakterze dyspozytywnym, w celu uniknięcia stanu, w którym umowa – pozbawiona klauzul abuzywnych – nie mogłaby dalej obowiązywać.

Tym samym bez znaczenia pozostaje podniesiona przez pozwanego kwestia tego, że w sprawie doszło do stwierdzenia „upadku umowy w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla Powoda”. Niezależnie od tego, że z materiałów sprawy nie wynika, by brak dalszego obowiązywania umowy był obiektywnie niekorzystny dla konsumentów, wypada zauważyć, że Sąd drugiej instancji wyraźnie wskazał, za Sądem Rejonowym, że domaganie się przez powodów (przesłankowego) uznania umowy za nieważną było „świadome i rozważne”, a profesjonalny pełnomocnik powodów podtrzymał to stanowisko w mowie końcowej. W konsekwencji Sąd drugiej instancji nie był uprawniony do zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego którymkolwiek przepisem o charakterze dyspozytywnym. Zarzut naruszenia art. 358 § 2 k.c. należało więc uznać za nietrafny.

Skarżący niezasadnie więc kwestionował dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę niedozwolonego charakteru spornych postanowień, a także nietrafnie podnosił, iż mogą one zostać zastąpione odpowiednimi unormowaniami dyspozytywnymi. Ostatecznie trafne okazały się jednak zarzuty odnoszące się do przyjęcia przez Sąd Apelacyjny, że umowa łącząca strony nie może dalej obowiązywać („jest nieważna”) z uwagi na abuzywny charakter mechanizmu przeliczeń zawartego w jej § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4.

Wstępnie wypada zauważyć, że stanowisko Sądu drugiej instancji w przedmiocie przyczyn uznania umowy kredytu za nieważną jest dalece niejasne. Pozwany nie eksponował tej kwestii, a zaskarżony przez niego wyrok ostatecznie poddaje się kontroli kasacyjnej, jednakże wskazanie przez Sąd, że kredyt został udzielony „w kwocie wyrażonej w walucie obcej” stwarza wrażenie poważnego

rozdźwięku z ustaleniami faktycznymi tego Sądu, w których jednoznacznie określono wysokość kredytu na (łącznie) 278 719 zł. Jedynie *obiter dictum* Sąd Najwyższy wskazuje, że ustalenie to w oczywisty sposób koresponduje z treścią umowy, w której wyraźnie wskazano kwotę kredytu w złotych (§ 1 ust. 1 – z rozbiem na poszczególne składniki oraz § 1 ust. 2 – kwota łączna). Już ta okoliczność budzi poważne wątpliwości co do prawidłowości kierunku analizy Sądu Okręgowego; ocena, że kwotę kredytu wyrażono w walucie obcej, może bowiem świadczyć o przyjęciu, że kredyt ma denominowany (a nie jedynie indeksowany) lub wprost walutowy charakter.

Niezależnie od powyższej niejasności, w sprawie stwierdzono, że treść umowy, po uwzględnieniu sankcji stosowanej w stosunku do niedozwolonych postanowień umownych, uniemożliwia ustalenie istotnych przedmiotowo postanowień kontraktu w dacie jego zawarcia, tj. kwoty udzielonego kredytu i wysokości rat, oraz że umowa ta ostatecznie nie określała w sposób jednoznaczny wysokości świadczeń stron. Należy uznać, że w ocenie Sądu Okręgowego doprowadziło to do stanu, w którym dalsze związanie stron umowy węzłem obligacyjnym, po wyeliminowaniu z umowy postanowień o charakterze niedozwolonym, nie jest możliwe. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w takiej sytuacji Państwa Członkowskie nie są zobowiązane do zapewnienia, by umowa dotknięta klauzulami abuzywnymi dalej wiązała strony.

W tym miejscu należy poczynić dwie uwagi odnośnie do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13. Po pierwsze, unormowanie to wyraźnie przewiduje, że dalsze związanie stron umową, po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych, stanowi zasadę. „Nieobowiązywanie” umowy, w praktyce obrotu określane także „upadkiem umowy”, a w procesie stosowania prawa utożsamiane z nieważnością czynności prawnej, stanowi wyjątek. Umowa może nie wiązać stron w zasadzie tylko wtedy, gdy – z uwagi na brak związania konsumenta częścią jej postanowień – nie byłoby to w praktyce możliwe. Po drugie, z konstrukcji omawianego przepisu jednoznacznie wynika, że nie każda ingerencja w umowę sprawia, że nie może ona dalej obowiązywać. Skoro zasadą jest dalsze trwanie zobowiązania wynikającego z umowy pozbawionej postanowień niedozwolonych, to sama odmiennosc treści zobowiązania w jego hipotetycznej wersji pierwotnej (przed zastosowaniem sankcji

niezwiązania konsumenta postanowieniami niedozwolonymi) i ostatecznej (po zastosowaniu ochrony konsumenta wynikającej z dyrektywy 93/13) nie może świadczyć o tym, że strony nie będą związane umową, z której wyeliminowano klauzule abuzywne.

Skutek określany mianem upadku umowy, w praktyce w polskim porządku prawnym wiązany w istocie z jej nieważnością bezwzględną, może wystąpić zasadniczo w dwóch sytuacjach.

Po pierwsze wtedy, gdy na skutek zastosowania ochrony wynikającej z dyrektywy 93/13 nie da się w ogóle ustalić treści stosunku zobowiązaniowego stron. W takiej sytuacji należy bowiem przyjąć, że strony nie są związane żadną umową.

Po drugie, strony mogą nie być związane umową wówczas, gdy – po wyeliminowaniu z kontraktu postanowień niedozwolonych – na podstawie jego treści da się odtworzyć jakiś stosunek zobowiązaniowy, jednak jest on niewątpliwie i rażąco odmienny od wynikającego z podstawowych założeń pierwotnej umowy. Podkreślenia wymaga przy tym, że istota stosunku prawnego, której zmiana miałaby prowadzić do tak daleko idących konsekwencji, nie powinna być utożsamiana z indywidualnie ukształtowanym w stosunkach stron, a odzwierciedlonym w postanowieniach danej umowy punktem stycznym zaspokojenia interesów, które skłoniły kontrahentów do zawarcia umowy. Jest oczywiste, że takie ukształtowanie zawsze ma wymiar jednostkowy, skoro wykonanie zobowiązania służy kontrahentom do realizacji ich własnych, swoistych celów. Nie oznacza to jednak, by jakakolwiek zmiana pierwotnie uzgodnionego punktu równowagi kontraktowej, np. będąca wynikiem niezwiązania postanowieniem, które zostało uznane za abuzywne, mogła być traktowana jako prowadząca do zmiany istoty zobowiązania, a w związku z tym – mogła uzasadniać stanowisko o upadku umowy.

Do wspomnianej wyżej rażącej odmienności mogłoby dojść na przykład wówczas, gdy z umowy zobowiązującej do przeniesienia na konsumenta własności rzeczy za zapłatą ceny (umowy sprzedaży) wyeliminowane zostałyby postanowienia odnoszące się do świadczenia wzajemnego konsumenta (ceny).

Z tak zmodyfikowanej umowy dałoby się wprowadzić wywieść stosunek zobowiązaniowy, jako odpowiadający umowie darowizny, jednakże nie dochodziłoby w istocie do ustawowej modyfikacji treści zobowiązania umownego, co należy do istoty działania art. 385¹ i n. k.c., lecz do skutku zbliżonego do wygaszenia jednego zobowiązania i zastąpienia go innym, zupełnie odmiennym.

W świetle powyższego nie może być podzielone stanowisko Sądu Okręgowego, że w następstwie eliminacji § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 nie da się ustalić kwoty kredytu i wysokości rat oraz że umowa nie określa jednoznacznie wysokości świadczeń stron. Postanowienia uznane za abuzywne nie dotyczą w ogóle wysokości kredytu udzielonego powodowi; kwota ta została wskazana w umowie w jednoznaczny sposób – jako 278 719 zł. Znany pozostaje również okres kredytowania, podobnie jak wysokość oprocentowania. Niewątpliwie, na skutek wyeliminowania z umowy postanowień dotyczących mechanizmu indeksowania, zmianie ulega wysokość świadczeń kredytobiorców (rat spłaty kredytu), jednakże treść wszystkich istotnych elementów stosunku zobowiązaniowego daje się ustalić w prosty, niepozostawiający wątpliwości sposób. Odmienne stanowisko Sądu drugiej instancji zdaje się natomiast być konsekwencją – sprzecznej z poczynionymi przez ten Sąd ustaleniami – oceny, że kredytu udzielono w walucie obcej.

W efekcie za skuteczną należy uznać grupę zarzutów banku nawiązującą do nietrafnego stwierdzenia przez Sąd, że skutkiem abuzywności spornych postanowień był „upadek” (nieważność) umowy kredytu. Sąd Okręgowy naruszył art. 385¹ § 2 k.c., który powinien być być wykładany zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, przez przyjęcie, że strony nie są związane umową w pozostałym – po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych – zakresie, mimo że nie przedstawił przekonujących argumentów, iż obowiązywanie umowy nie było możliwe.

Jedynie *obiter dictum* wypada w tym miejscu nawiązać do poglądów Sądu Rejonowego, że wyeliminowanie z umowy klauzul abuzywnych uniemożliwia „ustalenie obowiązującego strony kursu walut, a zatem musi skutkować stwierdzeniem nieważności całej umowy” oraz że bez „możliwości ustalenia kursu

przeliczania waluty [...] dalsze istnienie umowy nie jest uzasadnione, gdyż eliminacja klauzul indeksacyjnych radykalnie zmienia konstrukcję kontraktu i obarcza stosunek prawny stron poważną niepewnością co do sposobu wyznaczenia wysokości rat”.

Po pierwsze, bez § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 umowa w istocie pozbawiona jest mechanizmu indeksacji, a zatem ustalanie jakichkolwiek kursów walut byłoby zbędne. Po drugie, wskazana przez Sąd pierwszej instancji, rzekomo radykalna, zmiana konstrukcji umowy sprowadza się do jej uproszczenia oraz zmiany rozkładu ryzyka ekonomicznego między stronami, *de facto* przez zastosowanie stawki oprocentowania właściwej (w sensie praktyki ekonomicznej) dla produktów finansowych denominowanych we frankach szwajcarskich, mimo udzielenia kredytu w walucie polskiej, a ostatecznie, po stwierdzeniu abuzywności spornych postanowień, bez powiązania wysokości rat z kursem CHF/PLN. Trudno przy tym wskazać, dlaczego, zdaniem Sądu Rejonowego, miałyby to być źródłem jakiegokolwiek niepewności, skoro kwota kredytu pozostaje niezmienna, a wysokość rat uzależniona jest od znanego z góry okresu spłaty i oprocentowania składającego się ze stałej marży oraz powszechnie stosowanego w dniu zawarcia umowy wskaźnika referencyjnego (stawki bazowej).

W związku z powyższym skarga kasacyjna podlegała uwzględnieniu, wobec czego orzeczono, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 zd. 1 k.p.c., jak w sentencji wyroku.

[as]