



WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

30 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Agnieszka Jurkowska-Chocyk

SSN Piotr Telusiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 30 lipca 2024 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej Banku spółki akcyjnej w W.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 17 grudnia 2021 r., I ACa 192/21,
w sprawie z powództwa K. P. i P. P.
przeciwko Bankowi spółce akcyjnej w W.
o zapłatę,

I. oddala skargę kasacyjną;

**II. zasądza od Banku spółki akcyjnej w W. na rzecz K. P. i P. P.
kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu
kosztów postępowania kasacyjnego – wraz z odsetkami
ustawowymi za opóźnienie od dnia następnego po upływie
tygodnia od dnia doręczenia pozwanemu odpisu wyroku do dnia
zapłaty.**

Agnieszka Jurkowska-Chocyk

Tomasz Szanciło

Piotr Telusiewicz

[SOP]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 17 grudnia 2020 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego Banku S.A. w W. na rzecz powodów K.P. i P.P. kwotę 390 985,15 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 4 grudnia 2018 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II) i ustalił, że koszty procesu ponosi w całości pozwany, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu (pkt III).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 2 października 2008 r. powodowie, działając jako konsumenci, zawarli z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny. Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 788 204 zł na zakup mieszkania na rynku pierwotnym. Kredyt był indeksowany do waluty obcej – franka szwajcarskiego (CHF), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli walut obcych obowiązujących w banku w dniu uruchamiania kredytu. Okres kredytowania został ustalony na 540 miesięcy (45 lat). Po zawarciu umowy bank pobrał od powodów dodatkowo: opłatę z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia pomostowego – 4 464 zł, opłatę z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu – 18 579 zł i prowizję za zwiększone ryzyko banku z tytułu niskiego wkładu – 20 774 zł, tj. łącznie kwotę 43 817 zł. W okresie od 6 listopada 2008 r. do 6 sierpnia 2018 r. powodowie spłacili raty kapitałowo-odsetkowe w łącznej kwocie 347 168,15 zł.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne do kwoty 390 985,15 zł, gdyż umowa łącząca strony zawiera klauzule abuzywne, co skutkuje koniecznością stwierdzenia jej nieważności, a nie ma podstaw do zastąpienia tych postanowień umowy innymi przepisami o charakterze ogólnym. Skoro umowa kredytu jest nieważna, to nie należą się dodatkowe opłaty.

Wyrokiem z 17 grudnia 2021 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację pozwanego i rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd drugiej instancji, pomimo że dokonał nieco odmiennej oceny prawnej od Sądu pierwszej instancji, także przyjął, iż umowa kredytu zawierała klauzule

abuzywne, a z uwagi na fakt, że nie ma podstaw do uzupełnienia luk, które powstały po wykreśleniu postanowień abuzywnych, umowa jest niewykonalna. Również postanowienia dotyczące dodatkowych opłat stanowiły klauzule abuzywne.

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

I. prawa procesowego, tj. art. 327¹ § 1 pkt 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., mające istotny wpływ na wynik sprawy, przez nieodniesienie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do dokumentu „Informacja dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej”, w sytuacji gdy ma on kluczowe znaczenie co do zakresu informacji o ryzyku udzielonych powodom, a Sąd drugiej instancji wielokrotnie powołał się na rzekome niepoinformowanie powodów o ryzykach związanych z kredytem indeksowanym kursem CHF;

II. prawa materialnego:

1/ art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (aktualnie: tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 2488 ze zm.; dalej: „pr. bank.”), w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r., w zw. z art. 353¹ w zw. z art. 358¹ § 2 k.c. i art. 65 § 2 k.c., polegające na ich błędnej wykładni i błędnym przyjęciu, że klauzula indeksacyjna stanowi klauzulę waloryzacyjną świadczenia o zwrot udzielonego kredytu według kursu waluty obcej (CHF) jako miernika wartości takiego świadczenia, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów i umowy kredytu prowadzi do ustalenia, że kredyt udzielony powodom był kredytem walutowym w CHF, a jedynie jego wypłata bądź spłata mogły następować w PLN, po uprzednim dokonaniu odpowiedniego przeliczenia;

2/ art. 385¹ § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i błędne przyjęcie, że klauzule zawierające odesłanie do tabel kursów walut obcych, stanowiące część klauzuli indeksacyjnej (tzw. klauzule spreadu walutowego), uznane za abuzywne, są postanowieniami dotyczącymi głównego świadczenia stron, podczas gdy z dominującej linii orzeczniczej wynika, że tego typu postanowienia są traktowane jako postanowienia uboczne (dodatkowe), odrębne od klauzuli ryzyka;

3/ 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 nr 95, s. 29;

dalej: „dyrektywa 93/13”) w zw. z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie i błędne uznanie, że możliwość dalszego trwania umowy po wyłączeniu z nich niedozwolonych postanowień umownych należy utożsamiać z badaniem, czy dana umowa po wyłączeniu z niej niedozwolonych postanowień umownych zawiera postanowienia przedmiotowo istotne, co w konsekwencji doprowadziło do stwierdzenia, że umowa powinna upaść;

4/ art. 358 § 2 w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 pr. bank. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez ich błędną wykładnię, skutkującą uznaniem, że nie jest możliwe ich zastosowanie, polegające na zastąpieniu przez sąd z urzędu abuzywnych postanowień umowy innym mechanizmem wyliczenia kwoty i rat kredytu, w tym w szczególności zastosowanie kursu średniego NBP, podczas gdy proces taki jest odpowiedni dla przywrócenia równowagi kontraktowej stron, służy realizacji celów dyrektywy 93/13, jest zgodny z przepisami prawa krajowego i orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej;

5/ art. 385² w zw. z art. 385¹ § 1 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 316 k.p.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie i niedokonanie oceny skutków braku związania (uznanym za abuzywne) postanowieniem na dzień wyrokowania, co doprowadziło do sytuacji, w której oceniając skutki eliminacji klauzuli (potencjalnie) abuzywnej z umowy, nie wzięto pod uwagę stanu prawnego istniejącego w dniu wyrokowania, w szczególności art. 358 § 2 k.c.;

6/ art. 385¹ § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i błędne uznanie, że postanowienia umowy kredytu dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, zawartego aneksu i regulaminu kredytowania, w tym w szczególności w zakresie pobranej opłaty refinansującej koszt tego ubezpieczenia w wysokości 2 115 zł, stanowią klauzule abuzywne, podczas gdy tego rodzaju zabezpieczenie pełni funkcję substytucyjną wobec wymogu wniesienia wkładu własnego, a jego koszt za trzyletni okres ochrony ubezpieczeniowej został określony w umowie wprost kwotowo, tj. w sposób jasny, transparenty i zrozumiały dla powodów, a ponadto sposób jego ustalania został dodatkowo doprecyzowany w drodze aneksu z 24 września 2014 r.

Powołując się na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i rozstrzygnięcie co do istoty sprawy, ewentualnie

przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu, a także zasądzenie od powodów kosztów postępowania kasacyjnego.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności pozwany podniósł zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 pkt 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

Zgodnie z art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, obejmującej ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że zarzut naruszenia powyższego przepisu może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia wyroku uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia, a także w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (zob. m.in. wyrok SN z 14 listopada 2023 r., II USKP 125/22).

Analiza motywów zaskarżonego orzeczenia prowadzi do jednoznacznego wniosku, że uzasadnienie orzeczenia Sądu drugiej instancji zawiera wszystkie niezbędne elementy umożliwiające przeprowadzenie kontroli kasacyjnej. W tym uzasadnieniu nie sposób doszukać się także kwalifikowanych błędów czy braków, które uzasadniałyby podniesiony przez skarżącego zarzut.

Wbrew również twierdzeniom skarżącego w ustaleniach faktycznych znalazło się stwierdzenie, że kredytobiorcy podpisali przygotowane przez bank oświadczenie, z którego wynika, iż wraz z wnioskiem kredytowym otrzymali pismo powołane w skardze kasacyjnej i zapoznali się z nim. Sądy *mertiti* miały zatem na uwadze ten dokument. Niemniej jednak nie pozwala to na powzięcie tezy odnośnie do kwestii rzetelnego poinformowania kredytobiorców o ryzyku, jakie niosło się z podpisaniem przez nich umowy kredytowej indeksowanej do waluty CHF. Należy także wskazać,

o czym szerzej będzie mowa w dalszej części rozważań, że – wbrew twierdzeniom skarżącego – w momencie zawierania umowy powodowie, pomimo zapoznania się ze wskazanym przez pozwanego pismem, nie zdawali sobie sprawy, iż kurs CHF może wzrosnąć nawet dwukrotnie w stosunku do złotówki i że będzie to miało aż tak istotne przełożenie na wysokość rat spłacanych w złotówkach oraz, co najważniejsze, pozostałego do spłaty kapitału, liczonego także w złotówkach. Na kwestię tę zwrócili uwagę również Sądy *meriti*.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego, zauważenia wymaga, 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 otrzymywał kwotę kredytu w złotych polskich i w tej walucie spłacał 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 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Przepisy te stanowią implementację dyrektywy 93/13, 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. Innymi słowy, w niniejszym przypadku nie sposób abstrahować od postanowień dyrektywy 93/13.

Artykuł 385¹ § 1 k.c. stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne); nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, o czym mowa w art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. 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, także w związku z art. 7 ust. 1. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W świetle zaś art. 7 ust. 1 tego aktu prawnego zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami.

Sąd Najwyższy stał do pewnego momentu na stanowisku, że klauzule 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 trafny 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). 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. 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. wyroki TSUE: z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriciuc i in.; 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).

Postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Nie chodzi tu jedynie o ryzyko kursowe, przerzucone praktycznie w całości na konsumentów (kredyty tego rodzaju były udzielane, gdy kurs złotego do CHF był na bardzo niskim poziomie, gdy zaczął wzrastać, uzyskanie takiego kredytu stawało się utrudnione, a w pewnym momencie przestało być możliwe), czy różnice kursowe, w wyniku których bank uzyskiwał kolejne, niczym nieuzasadnione korzyści kosztem konsumentów. 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.

Nie można zatem uznać, że klauzule waloryzacyjne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w sposób jednoznaczny, a zatem nie podlegają badaniu pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. W orzecznictwie 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 względem powodów, a kwestionowane postanowienia zostały sformułowane w taki sposób, że wyłączną kompetencję ustalania kursów walut miał bank, przy czym powodowie ani nie znali mechanizmu jego ustalania, ani wartości branych pod uwagę, ani nie mieli 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.).

Powodowie niewątpliwie wiedzieli, że zaciągają kredyt indeksowany do CHF, a zatem wysokość rat będzie podążać za kursem CHF, co jest równoznaczne jedynie z formalnym poinformowaniem o ryzyku walutowym i w świetle kryteriów wynikających z orzecznictwa 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 powodom informacji, które umożliwiłyby im rozeznanie się co do tego, jak duże istnieje ryzyko wzrostu kursu CHF w relacji do złotego, jak bardzo ten kurs może wzrosnąć – uwzględniając przy tym wieloletni okres związania stron umową kredytu. Nie przekazał im żadnych informacji o czynnikach, które kształtowały kurs CHF w okresie zawierania umowy, oraz które mogły mieć wpływ na ten kurs w okresie wykonywania umowy. Powodowie nie byli więc w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem ekonomicznych skutków wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka

ekonomicznego, związanego z zawarciem przez nich umowy. To, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przesądza o braku transparentności 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.

Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną.

Kwestionowane przez powodów postanowienia stanowiące klauzule indeksacyjne są abuzywne, co oznacza, że są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy, chyba że następczo udzieli on świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci skuteczność z mocą wsteczną (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Powodowie takiej zgody nie udzielili, domagając się uznania umowy za nieważną. Podobnie zresztą klauzula ryzyka kursowego, które praktycznie w całości zostało przerzucone na konsumentów, była abuzywna, co również wpływa na ocenę omawianych postanowień umownych.

Przechodząc zaś do kwestii wykluczenia abuzywnych postanowień zauważenia wymaga, że 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 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21).

Wyeleminowanie 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. Jak wskazał Sąd Najwyższy, wyeleminowanie 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 wyeleminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za niezwiązaniem umową równoznaczną w skutkach

z nieważnością (wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Innymi słowy, wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem CHF jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (wyrok SN z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22); to samo dotyczy kredytu denominowanego kursem CHF (wyrok SN z 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22). Podzielając to zapatrywanie, stwierdzić należy, że słusznie uznał Sąd Apelacyjny, iż umowa kredytu musi być uznana niewiążącą konsumenta.

Taka sankcja 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” umowy przez wprowadzenie rozwiązań z innych przepisów, w tym wskazanych przez pozwanego m.in. art. 358 § 2 k.c. i 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 (BBVA), 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. Przedsiębiorca, mając świadomość braku sankcji, 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 TSUE: 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 wskazał, 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 SN: z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18; z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22).

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, Dziubak, wyklucza możliwość jego 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 kredytów indeksowanych (a więc takich, z jakim mamy do czynienia w niniejszym przypadku) kwota kredytu wyrażona jest w walucie polskiej, z kolei waluta obca stanowi jedynie wyżej wspomniany miernik świadczenia spełnianego w walucie polskiej.

Jeżeli chodzi o eksponowaną przez skarżącego kwestię ryzyka kursowego, to kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu powiązanego z walutą obcą, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. W tym celu przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (wyrok TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriciuc i in.). Dlatego art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ten oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany (lub indeksowany), ale również oszacować – potencjalnie istotne – ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring). Jeżeli zatem konsument nie został należycie poinformowany o ryzyku kursowym, czyli o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, tak aby mógł oszacować ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań

finansowych w razie wahań kursu, to oznacza to, że w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 warunki umowy nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Umożliwia to kontrolę abuzywności takiego warunku nawet w przypadku uznania go za określający główne świadczenia stron, skoro nie został sformułowany w sposób jednoznaczny – art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. (wyrok SN z 3 lutego 2022 r., II CSKP 415/22).

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

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

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

Oprócz tego rodzaju postanowienia umowne zawierały kolejne rozwiązanie na niekorzyść kredytobiorcy. W przypadku udzielenia kredytu przy tak niskim kursie franka szwajcarskiego ryzyko po stronie banku sprowadzało się do około 2 zł/CHF, a więc gdyby wartość franka szwajcarskiego spadła do „0”. Oczywiście, są to tylko

teoretyczne rozważania, gdyż taka możliwość nie istniała. 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 ryzyko banku, a znacznie zmniejszałoby ryzyko konsumenta.

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

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

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

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 to była teoria), zaś sytuacja konsumenta poprawiłaby się o tyle, że ryzyko po jego stronie nie byłoby ograniczone; niemniej można byłoby mówić jedynie o teoretycznej symetryczności. Inaczej można byłoby ocenić taką klauzulę przy znacznie wyższym kursie waluty w stosunku do polskiego złotego, o ile, oczywiście, klauzula nie zawierałaby odwołania do tabeli kursowej banku, ale np. do średniego kursu NBP – postanowienie o wyłączniku +/- 2 PLN przy kursie waluty np. 4,5 zł za 1 CHF byłoby znacznie mniej niesymetryczne niż opisane w zdaniu poprzednim, a więc mogłoby zostać uznane za nieabuzywne.

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 (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob. powołaną uchwałę składu 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), co wynika z art. 385² k.c., 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 zmiany istoty umowy kredytowej. Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.

Tak więc konsument może udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (zob. powołaną uchwałę składu 7 sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, i cytowane w niej orzecznictwo). Także 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.*).

W wyroku z 3 października 2019 r. (C-260/18, *Dziubak*) Trybunał wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

W związku z tym art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie pozwala zastąpić kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem notowania CHF do PLN, w tym średnim kursem ogłaszanym przez NBP. Zachodzi zatem asumpt do stwierdzenia nieważności umowy ze skutkiem *ex tunc*. Wynika to z faktu, że abuzywne postanowienie podlega wyłączeniu bez jednoczesnego wprowadzenia w jego

miejsce tożsamego mechanizmu, a ponadto, że z uwagi na eliminację abuzywnego postanowienia zachodzi niemożność rozliczenia umowy, nie ma bowiem możliwości określenia wysokości głównego zobowiązania pozwanego. Ponieważ nie jest możliwe wyliczenie rat kapitałowo-odsetkowych, z uwagi na treść art. 69 ust. 1 pr. bank. w zw. z art. 58 k.c. nie jest prawnie możliwe utrzymanie umowy. Nie należy również pomijać, że po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul umowa byłaby niezrozumiała oraz sprzeczna z intencją stron ją zawierających. Takie przekształcenie umowy stanowiłoby zatem zmianę głównego jej przedmiotu, co jest niemożliwe. Nie ulega bowiem wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że „...nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków” (zob. też np. wyroki SN: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). Przepisy dyrektywy 93/13 stoją bowiem na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty (wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, Bank BPH).

Powyższe kwestie zostały przesądzone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 8 września 2022 r. (C-80/21, C-81/21, C-82/21, Deutsche Bank Polska i Bank Millennium). Wskazano w nim, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich elementów, częściowo skuteczny, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku,

który ma wpływ na jego istotę, czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego (pkt 64). Odwołując się do swojego dotychczasowego dorobku orzeczniczego, Trybunał określił, że możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym ma charakter wyjątkowy i jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (pkt 67, 71). W razie możliwości stwierdzenia nieważności sąd krajowy nie może zastąpić nieuczciwych warunków (klausul abuzywnych) przepisem krajowym o charakterze dyspozytywnym (pkt 68) czy ogólnym (pkt 77), przy czym kluczowe znaczenie ma wola wyrażona przez konsumenta (pkt 74, 78). Nie istnieje przepis prawa polskiego o charakterze dyspozytywnym, mający zastąpić uchylone nieuczciwe warunki umowne. Jednocześnie podkreślił niedopuszczalność sądowej modyfikacji treści postanowienia nieuczciwego w drodze wykładni sądowej (pkt 79-80).

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

Odnosnie natomiast do postanowień umowy dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, to abstrahując od analizy dokonanej przez Sąd Apelacyjny co do ich abuzywności, że umowa w tym zakresie zabezpieczała wyłącznie interes banku, to nie sposób pominąć, że skoro umowa kredytu nie wywołała skutków od samego początku (*ex tunc*), nie istniała kauza w zakresie umowy wskazanego ubezpieczenia. Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego (niezależnie od jego racjonalności) stanowiło bowiem element akcesoryjny

w stosunku do umowy kredytu, a więc jego podstawa umowna była ściśle związana z tą umową. Bez znaczenia pozostawały więc wywody, czy postanowienia w tej materii stanowiły niedozwolone postanowienia umowne, skoro nie zaistniała podstawa przysporzenia w tym zakresie po stronie pozwanego.

Skarga kasacyjna pozwanego – jako bezzasadna – podlegała zatem oddaleniu, o czym orzeczono na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 w zw. z art. 98¹ w zw. z art. 391 § 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c., z uwzględnieniem § 2 pkt 7 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.).

Agnieszka Jurkowska-Chocyk

Tomasz Szanciło

Piotr Telusiewicz

(M.M.)

[ms]