



ZWIĄZEK BANKÓW POLSKICH

Warszawa, dnia 31 marca 2022 r.

STANOWISKO SEKTOROWE ZWIĄZKU BANKÓW POLSKICH

w sprawie C-6/22

PYTANIE PIERWSZE (a)

Czy w świetle celu dyrektywy Rady 93/13/EWG, jakim jest ochrona konsumenta przed nieuczciwymi warunkami umów z przedsiębiorcami, uprawniona jest interpretacja, że wraz z unieważnieniem przez sąd umowy przy zastosowaniu reguł z dyrektywy, kończy się zastosowanie tej dyrektywy, a z nią ochrona konsumenta, stąd zasad rozliczenia dla konsumenta oraz przedsiębiorcy trzeba poszukiwać w przepisach krajowego prawa zobowiązań właściwego dla rozliczenia nieważnej umowy?

I. UWAGI WSTĘPNE – ISTOTA PYTANIA SĄDU ODSYŁAJĄCEGO

1. W pytaniu pierwszym, sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy dopuszczalne jest odesłanie do zasad rozliczeń upadłej umowy kredytu przewidzianych przez prawo krajowe, w sytuacji, w której zasady te nie przewidują uprzywilejowania konsumenta.
2. Jak wskazuje sąd odsyłający, system ochrony stworzony przez dyrektywę 93/13 opiera się na założeniu, że konsument jest słabszą stroną stosunku prawnego. Co prawda przepisy dyrektywy 93/13 nie nakazują stwierdzania nieważności umów, w których zawarte są klauzule abuzywne, ale przewidują taką możliwość, o ile luka w umowie nie zostanie wypełniona przepisami dyspozytywnymi zgodnie z zasadami wypracowanymi przez TSUE. Ponieważ sąd odsyłający nie widzi możliwości wypełnienia luki w ocenianej umowie przepisami dyspozytywnymi (pomimo tego, że przepisy takie wbrew twierdzeniom sądu w oczywisty sposób istnieją, o czym poniżej), sąd odsyłający widzi konieczność unieważnienia umowy w całości. Sąd odsyłający ma świadomość tego, że zgodnie z orzecznictwem TSUE skutki unieważnienia umowy podlegają w całości prawu krajowemu. Tym niemniej, sąd odsyłający jest zaniepokojony tym, że polskie przepisy dotyczące skutków unieważnienia umowy (dotyczące tzw. bezpodstawnego wzbogacenia), nie przewidują uprzywilejowania konsumenta. Tym samym, w ocenie sądu

odsyłającego, konsumentowi grozi to, że umowa zostanie rozliczona na zasadach równości, zmierzających do wyrównania powstałych uszczerbków, co może stanowić zagrożenie tzw. odstraszającego skutku dyrektywy 93/13.

3. Stanowisko sądu odsyłającego jest nieprawidłowe na wielu poziomach, co zostanie omówione poniżej.

II. BŁĘDNA INTERPRETACJA DYREKTYWY 93/13

4. **Po pierwsze**, sąd odsyłający myli się, stwierdzając, że nie istnieją przepisy dyspozytywne, które mogłyby znaleźć zastosowanie w miejsce wyeliminowanych klauzul abuzywnych. Niestety, stanowisko sądu odsyłającego odpowiada rozpowszechnionemu w orzecznictwie polskim podejściu, zgodnie z którym sąd powinien dążyć do unieważnienia umowy kredytu walutowego, aby ochronić interes konsumenta poprzez uwolnienie go od ryzyka walutowego związanego z zawarciem umowy kredytu walutowego. Tego rodzaju podejście oparte jest na błędnej i stronniczej interpretacji postanowień dyrektywy 93/13. Jak sąd odsyłający sam zauważa, orzecznictwo TSUE wyraźnie wskazuje, że zasadą wynikającą z dyrektywy 93/13 jest dalsze obowiązywanie umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych. Stanowisko takie zostało zaprezentowane również w najnowszych wyrokach TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C -19/20 oraz z dnia 2 września 2021 r., C - 932/19. Jak wskazano w wyroku TSUE ws. C-19/20: *„cel realizowany przez prawodawcę unijnego w ramach dyrektywy 93/13 nie polega na wyeliminowaniu z obrotu wszystkich zawierających nieuczciwe warunki umów”* (punkt 55). Celem Dyrektywy 93/13 jest *„ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie zastosowania warunków uznanych za nieuczciwe przy jednoczesnym zachowaniu, co do zasady, ważności pozostałych warunków umowy”* (punkty 54, 72). Z kolei w wyroku C- 932/19 TSUE stwierdził, że: *„wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczowej umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać, że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala*

na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku”.

5. Pomimo zatem wyraźnej preferencji dyrektywy 93/13 w zakresie utrzymania umowy oraz dopuszczenia zastosowania kursu oficjalnego w miejsce kursu bankowego, sąd odsyłający nie dostrzega, że od dnia 24 stycznia 2009 r. obowiązuje w Polsce art. 358 par. 1 i 2 k.c., które to przepisy wskazują na źródło kursu walutowego (kurs średni NBP) w razie konieczności dokonywania przeliczeń walutowych, dla których strony takiego źródła nie określiły. Należy przypomnieć, że zastosowanie tego przepisu prowadzi dokładnie do takich samych skutków, jakie zostały określone w wyroku C-932/19, tzn. do wyeliminowania (rzekomych) klauzul abuzywnych i zastąpienia ich oficjalnym kursem wymiany. Wszelkie przesłanki zastosowania przepisów dyspozytywnych, określone w orzecznictwie TSUE, zostały przy tym spełnione (czego jednak sąd odsyłający nie rozważa, gdyż uważa, że stosowne przepisy dyspozytywne nie istnieją). Co więcej, sąd odsyłający nie dostrzega również, że zastosowanie kursu oficjalnego (kursu średniego NBP) w pełni realizowałoby tzw. skutek odstraszący dyrektywy 93/13. Zastąpienie kursu bankowego kursem oficjalnym sprawia bowiem, że pobrana przez bank różnica pomiędzy kursem średnim a kursem bankowym (tzw. spread walutowy) podlega zwrotowi na rzecz konsumenta za cały okres obowiązywania umowy kredytowej. Wiąże się to z istotnymi negatywnymi konsekwencjami finansowymi dla banków. Jak wyliczyła polska Komisja Nadzoru Finansowego (KNF), zastąpienie kursu bankowego kursem oficjalnym we wszystkich umowach kredytu indeksowanego i denominowanego do walut obcych wiązałoby się ze stratą dla sektora w wysokości 8,8 mld zł (por. Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego co do kierunku rozstrzygnięcia zagadnień prawnych przedstawionych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczących hipotecznych kredytów mieszkaniowych denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej, str. 25). Jest to sankcja dotkliwa i zarazem proporcjonalna do zarzucanej bankom rzekomej bezprawności.
6. W świetle powyższego wydaje się, że sąd odsyłający postrzega rzekomą abuzywność niektórych postanowień raczej jako pretekst pozwalający na obalenie wiążącej konsumenta umowy, celem rozwiązania społecznego problemu wywołanego przez wzrost kursu franka szwajcarskiego do polskiego złotego. Tego rodzaju podejście zostało trafnie skrytykowane przez KNF, która wskazała, że: *„Ewentualna abuzywność nie powinna być wykorzystywana instrumentalnie dla unikania negatywnych skutków umowy (np. skutków finansowych materializacji ryzyka walutowego spoczywającego zgodnie z umową na kliencie w wyniku deprecjacji PLN względem CHF) w zakresie wynikającym poza podstawę abuzywności, a dążenie do takiego jej wykorzystywania nie powinno korzystać z ochrony prawnej. Wcześniej stwierdzono, że źródłem problemów związanych z walutowymi kredytami mieszkaniowymi i ich dolegliwości dla klientów są zmiany na rynku walutowym, nie zaś taki czy inny kształt*

szczegółowych klauzul umownych, mających – w myśl argumentacji niektórych kredytobiorców lub osób i instytucji ich reprezentujących – świadczyć o ewentualnej abuzywności tych postanowień. To nie ewentualna abuzywność klauzuli kursowej jest rzeczywistym źródłem problemu społecznego i sporów sądowych, lecz deprecjacja PLN względem CHF, która doprowadziła do istotnego wzrostu zadłużenia kredytobiorcy wyrażonego w PLN oraz wzrostu jego miesięcznych obciążeń. Dlatego wątpliwości budzi poszukiwanie panaceum na te dolegliwości w ewentualnej abuzywności klauzul kursowych” (por. Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego co do kierunku rozstrzygnięcia zagadnień prawnych przedstawionych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczących hipotecznych kredytów mieszkaniowych denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej, str. 11).

7. **Po drugie**, sąd odsyłający błędnie interpretuje znaczenie tzw. skutku odstrasżającego dyrektywy 93/13. Jak już wskazano powyżej, zgodnie z jednolitym orzecnictwem TSUE, zasadniczym celem dyrektywy 93/13 jest ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi pomiędzy stronami. TSUE nie wskazuje w tym kontekście odstrasżania jako celu dyrektywy 93/13. Jest to zrozumiałe, gdyż dyrektywa 93/13 nie jest elementem przepisów karnych, ale częścią prawa cywilnego. Jest przy tym oczywiste, że celem dyrektywy 93/13 jest również zniechęcenie przedsiębiorców do stosowania klauzul abuzywnych. Ten cel należy jednak rozumieć jako wskazówkę interpretacyjną, która nie pozwala na taką wykładnię przepisów dyrektywy 93/13, która powodowałaby, że przedsiębiorcy nie ponoszą żadnych negatywnych następstw stosowania klauzul niedozwolonych. Tak byłoby np., w przypadku gdyby dopuszczalna była tzw. redukcja utrzymująca skuteczność. Jak wskazuje TSUE, uprawnienie sądów do stosowania takiej redukcji przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez 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 (wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r., Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, pkt 69; z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 79). Problem w tym, że niektóre sądy w Polsce (i jak wydaje się również sąd odsyłający) nie widzą żadnych granic w stosowaniu odstrasżania i tym samym w karaniu banku za stosowanie klauzul abuzywnych. Według nich żaden stopień uprzywilejowania konsumenta nie jest nieproporcjonalny do rzekomych naruszeń banku. Widać to wyraźnie w rozumowaniu sądu odsyłającego, który nie może pogodzić się z tym, że krajowe przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie przewidują uprzywilejowania konsumenta i dążą do wyrównania interesów stron.

8. Tym samym, wbrew twierdzeniom sądu odsyłającego, skutek odstrasżający dyrektywy 93/13 nie może być rozumiany jako nakaz maksymalizowania sankcji nakładanej na przedsiębiorców. Sankcja ta ma być skuteczna, odstrasżająca, ale zarazem proporcjonalna. Jednie gdyby przedsiębiorca miał uniknąć jakiejkolwiek sankcji, skutek odstrasżający nie pozwala na przyjęcie takiej konsekwencji. Jeżeli natomiast przedsiębiorca ponosi istotne negatywne następstwa stosowania, nakaz odstrasżania musi być ważony z nakazem proporcjonalności. Z całą pewnością zaś cel odstrasżający dyrektywy 93/13 nie może powodować rozszerzania zakresu jej obowiązywania. W istocie zaś tego domaga się sąd odsyłający, wskazując, że polskie przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie realizują celu odstrasżającego.
9. Należy zauważyć, że gdyby stanowisko sądu odsyłającego było prawidłowe, to zastosowanie krajowych przepisów dotyczących rozliczeń upadłej umowy nie mogłoby prowadzić do skutków niekorzystnych dla konsumenta. Tymczasem TSUE w swoim orzecznictwie wielokrotnie podkreślał, że upadek umowy może wiązać się dla konsumenta ze **szczególnie niekorzystnymi, penalizującymi konsekwencjami** (w szczególności wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 80, 83; z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 56). Sposobem zaradzenia tym konsekwencjom jest np. dopuszczenie zastąpienia klauzul niedozwolonych dyspozytywnym przepisem prawa. Tym samym, stanowisko sądu odsyłającego jest całkowicie nieprawidłowe.
10. **Po trzecie**, sąd odsyłający błędnie uznaje, że dyrektywa 93/13 mogłaby w jakikolwiek sposób wpływać na rozliczenia stron po unieważnieniu umowy kredytu. Dyrektywa 93/13 nie zawiera jednak żadnej regulacji dotyczącej rozliczeń po upadku umowy. Sąd odsyłający nie tłumaczy w żaden sposób jak rozumie dalsze zastosowanie dyrektywy 93/13 na etapie rozliczenia unieważnionej umowy kredytu. Zapewne sąd odsyłający ma na myśli zastosowanie skutku odstrasżającego, czyli intepretowanie wszystkich regulacji w sposób zmierzający do nałożenia na banki maksymalnych ciężarów.
11. Orzecznictwo TSUE jednoznacznie wskazuje, że skutki unieważnienia umowy należą do prawa krajowego. Jak wskazano w punkcie 84 wyroku C-19/20: *„Wynika stąd, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu. Do państw członkowskich należy zatem określenie, w drodze ich prawa krajowego, szczegółowych zasad, w ramach których następuje stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie i w ramach których występują konkretne skutki tego stwierdzenia. W każdym razie takie stwierdzenie powinno umożliwić przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej konsument*

znajdowałby się w braku takiego nieuczciwego warunku (wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Gutiérrez Naranjo i in., C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:980, pkt 66)”.

12. Tym samym, wykluczone jest wywodzenie skutków nieważności z samej dyrektywy 93/13. Jedyny nakaz wynikający z dyrektywy 93/13 jest taki, że wyeliminowanie klauzul abuzywnych powinno prowadzić do przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej, w której znajdowałby się konsument w braku takiej klauzuli. Zakłada to doprowadzenie do równowagi interesów, a nie uprzywilejowanie konsumenta. Jeżeli skutkiem abuzywności postanowień jest nieważność i upadek całej umowy, sytuacja w której znajdowałby się konsument jest tożsama z sytuacją, do której powstania prowadzi zastosowanie polskich przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Mianowicie, strony obowiązane są zwrócić sobie wszelkie świadczenia spełnione na podstawie umowy, która upadła.
13. Jakiegokolwiek wywodzenie z dyrektywy 93/13 dalej idących skutków nieważności jest oczywistą próbą jej nadinterpretacji, w celu realizacji z góry przyjętych założeń co do wymiaru kary, którą należy wymierzyć bankowi w związku z wystąpieniem w umowie rzekomych klauzul abuzywnych.
14. **Po czwarte** wreszcie, sąd odsyłający błędnie przyjmuje, że rozliczenie umowy wg przepisów krajowych nie prowadziłoby do nałożenia na banki sankcji. Jak wskazuje sąd odsyłający: *„Zastosowanie norm prawa krajowego spowoduje, że nie zostanie zastosowany tzw. skutek odstraszający dyrektywy (art. 7 Dyrektywy), gdyż przepisy prawa krajowego nie przewidują sankcji, jaką może zastosować sąd orzekający w indywidualnej sprawie konsumenta powołującego się na nieuczciwość pewnych zapisów umowy”*. Tymczasem, rozliczenie umowy kredytu wg zasad bezpodstawnego wzbogacenia prowadzi do ogromnych strat po stronie banków. Przede wszystkim banki zobowiązane są do spisania z bilansów należności wobec kredytobiorców wyrażonych w walutach obcych, gdyż należności te wynikają z nieważnej umowy. W to miejsce wchodzi należności wobec klienta wynikające z bezpodstawnego wzbogacenia. Przy przyjęciu założenia, że należność banku z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia obejmuje kapitał kredytu wypłacony klientowi w złotych oraz koszt kapitału (które to założenie jest bardzo silnie zwalczane przez przedstawicieli kredytobiorców), uzyskane w ten sposób świadczenie, po uwzględnieniu kwot, które należy zwrócić kredytobiorcy, jedynie w części rekompensuje stratę wynikającą ze spisania należności w walucie obcej. Zgodnie z oceną KNF, przyjęcie takiego sposobu rozliczenia wszystkich kredytów walutowych prowadzi do strat sektora w wysokości 56, 4 miliarda złotych (!) (por. Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego co do kierunku rozstrzygnięcia zagadnień prawnych przedstawionych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczących hipotecznych kredytów mieszkaniowych denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej, str. 25). Tego rodzaju straty mogą zagrozić istnieniu wielu instytucji bankowych. Z całą

pewnością nie można zatem stwierdzić, że unieważnienie umowy kredytu i jej rozliczenie wg przepisów krajowych nie prowadzi do ukarania banku. W rzeczywistości jest to kara wielokrotnie przewyższająca jakiegokolwiek administracyjne kary, jakie mogłyby być nałożone na banki. Co więcej, jest to kara **całkowicie nieproporcjonalna** do zarzucanej bankom bezprawności polegającej na zawarciu w umowach klauzul abuzywnych.

III. PROPOZYCJA ODPOWIEDZI

15. Odpowiedź na pytanie pierwsze powinna brzmieć następująco:

Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd upadku całej umowy w wyniku istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają wyłącznie przepisom prawa krajowego.

PYTANIE DRUGIE (b)

Czy w świetle art. 6 i 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jeżeli Sąd stwierdzi, że dany warunek umowny jest niedozwolony, a umowa nie może obowiązywać po eliminacji tego warunku, przy braku zgody stron do wypełnienia powstałej luki zapisami zgodnymi z ich wolą oraz przy braku przepisów dyspozytywnych, sąd powinien unieważnić umowę poprzestając na woli konsumenta żądającego aby sąd unieważnił umowę, czy też sąd ma badać z urzędu, wykraczając poza żądania stron, majątkową sytuację konsumenta, dla ustalenia, czy unieważnienie umowy nie narazi konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje?

I. UWAGI WSTĘPNE – ISTOTA PYTANIA SĄDU ODSYŁAJĄCEGO

16. Istota pytania sądu odsyłającego sprowadza się do ustalenia, czy sąd krajowy powinien badać z urzędu majątkową sytuację konsumenta, w sytuacji gdy stwierdzi, że dany warunek umowy jest niedozwolony, a umowa nie może obowiązywać po eliminacji tego warunku, przy braku zgody stron do wypełnienia powstałej luki zapisami zgodnymi z ich wolą oraz przy braku przepisów dyspozytywnych, czy też powinien unieważnić umowę, poprzestając na woli konsumenta.

17. Zadając powyższe pytanie sąd odsyłający zastanawia się, czy dla celu obiektywnego ustalenia, potencjalnego narażania konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje unieważnienia umowy, może sam ustalać aktualną sytuację majątkową konsumenta, w tym na przykład: czy, a jeśli tak, to ile oszczędności posiada konsument, jaka jest obecnie wartość nieruchomości, którą nabył za przedmiotowy kredyt oraz czy stanowi ona w dalszym ciągu jego własność. Sąd odsyłający, w ślad za orzecznictwem Trybunału dostrzega, że unieważnienie umowy może pociągać za sobą takie same konsekwencje, jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu

w stan wymagalności, co może przekroczyć możliwości finansowe konsumenta (wyrok TSUE z dnia 25 listopada 2020 r. C-269/19 w sprawie Banca B. SA przeciwko A.A.A., wyrok TSUE z 26 marca 2019 r. w połączonych sprawach Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17).

18. Sąd odsyłający, odwołując się do przepisów prawa krajowego (art. 406 k.c.) oraz orzecznictwa sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 czerwca 2014 r., sygn. akt VI ACa 1823/14, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2019 r., sygn. akt I CSK 122/16), wskazuje na potencjalne następstwo unieważnienia umowy kredytu, przejawiające się w możliwości żądania przez bank zwrotu nieruchomości nabytej za środki uzyskane z kredytu (zasada surogacji).

II. GRANICE I ZAKRES OCHRONY KONSUMENCKIEJ

19. Przystępując do analizy sformułowanego przez sąd odsyłający zagadnienia, przypomnieć należy podstawy ochrony konsumentów w dziedzinie nieuczciwych warunków umownych wynikające z dyrektywy 93/13, zgodne z jej wykładnią dokonaną przez Trybunał i powołaną ponownie m.in. w wyroku Trybunału z dnia 25 listopada 2020 r. w sprawie C-269/19.
20. System ochrony stworzony przez dyrektywę 93/13 opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem siły negocjacyjnej, jak i ze względu na stopień poinformowania i w związku z tym godzi się na postanowienia sformułowane wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść. Ze względu na wspomnianą pozycję konsumentów, dyrektywa 93/13 zobowiązuje państwa członkowskie do ustanowienia mechanizmu zapewniającego, by wszelkie warunki umowne, które nie były indywidualnie negocjowane, mogły zostać poddane kontroli w celu dokonania oceny ich ewentualnie nieuczciwego charakteru (wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 Dziubak, EU:C:2019:819, pkt 37 i przytoczone tam orzecznictwo).
21. Jak wskazano w przywołanym wyroku (C-260/18 Dziubak) w odniesieniu do art. 6 dyrektywy 93/13: *Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu, a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., 26 Dunai, C-118/17,*

EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 57).

22. Trybunał zatem odwołując się do swojego wcześniejszego orzecznictwa potwierdził prymat utrzymania umowy w mocy przed stwierdzeniem jej nieważności, wskazując jednoznacznie, że celem art. 6 dyrektywy 93/13 nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki. **Pogląd ten Trybunał potwierdził w wyroku C-19/20, gdzie stanowczo podkreślono, że celem dyrektywy 93/13 nie jest ukaranie przedsiębiorcy, lecz przywrócenie równowagi kontraktowej między stronami.**
23. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał przyznał także, że w sytuacji, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po usunięciu nieuczciwego warunku, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy w zastosowaniu zasad rządzących prawem zobowiązań usunął nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym w sytuacjach, w których unieważnienie nieuczciwego warunku zobowiązywałoby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na szczególnie niekorzystne penalizujące go konsekwencje¹. Takie zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, ponieważ przepis ten zmierza do zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości tych stron bez konieczności unieważnienia wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki².

III. MOMENT BADANIA SYTUACJI MAJĄTKOWEJ KONSUMENTA

24. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że gdyby sąd krajowy nie mógł zastąpić nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym i byłby zobowiązany do unieważnienia danej umowy w całości, konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone. W przypadku umowy kredytu takie unieważnienie pociąga bowiem za sobą co do zasady takie same następstwa, jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności. TSUE podkreśla, że może to

¹ zob. w szczególności wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 80, 83; z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 56; z dnia 3 października 2019 r., Dziubak, C 260/18, EU:C:2019:819, pkt 48; z dnia 3 marca 2020 r., Gómez del Moral Guasch, C 125/18, EU:C:2020:138, pkt 61.

² zob. w szczególności wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81, 82 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 57; z dnia 3 marca 2020 r., Gómez del Moral Guasch, C 125/18, EU:C:2020:138, pkt 62.

przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizować konsumenta, co byłoby sprzeczne z założeniami dyrektywy 93/13³.

25. Istotne w świetle zadanego przez sąd odsyłający pytania prejudycjalnego pozostaje także to, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału oceny konsekwencji unieważnienia umowy kredytu dla konsumenta, należy dokonać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 Dziubak, pkt 50 i 51), ponieważ możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia służy zapewnieniu realizacji ochrony konsumenta poprzez zabezpieczenie jego interesów przed wszelkimi szkodliwymi konsekwencjami.
26. W tym kontekście jedynie uwzględnienie rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta (nie interesów, jakie miał w chwili zawarcia umowy) zapewnia należytą ochronę interesów konsumenta. Podobnie: skutki, przed którymi powinien być chroniony konsument w kontekście jego rzeczywistych i bieżących interesów, to takie, które rzeczywiście powstałyby w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia. **Konieczność uwzględnienia rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta przez sąd krajowy, należy więc rozumieć jako obowiązek aktualizacji stanu interesów konsumenta na chwilę rozstrzygnięcia sporu przez sąd krajowy, w tym w szczególności na moment, w którym konsument ma podjąć świadomą decyzję w toczącym się postępowaniu, czy chce skorzystać z ochrony przewidzianej dyrektywą 93/13.** Wywieść z powyższego należy zatem uprawnienie sądu krajowego do badania majątkowej sytuacji konsumenta przed rozstrzygnięciem sporu.
27. W orzecznictwie TSUE nie bez powodu podkreśla się wiodącą rolę sądu krajowego w sprawach dotyczących konsumentów. Trybunał słusznie wskazuje, że nierówność pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą może zostać zrównoważona wyłącznie przez aktywną interwencję podmiotu trzeciego, którym jest sąd krajowy⁴. Skoro skutki unieważnienia umowy mogą być niekorzystne dla konsumenta, konsument powinien o nich wiedzieć i rozważyć te skutki zanim złoży oświadczenie woli w przedmiocie dalszego losu umowy. Brak czynnego udziału sądu krajowego w tym procesie może stanowić przeszkodę do zapewnienia konsumentowi podstawowych praw gwarantowanych na poziomie ustawodawstwa unijnego.
28. Zgodnie z orzecznictwem TSUE⁵, konsument może, po poinformowaniu go przez sąd krajowy, nie podnosić nieuczciwego i niewiążącego charakteru warunku umownego, wyrażając w ten

³ zob. w szczególności wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 83 i 84; z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 58; z dnia 3 marca 2020 r., Gómez del Moral Guasch, C 125/18, EU:C:2020:138, pkt 63

⁴ por. wyrok w sprawie Kancelaria Medius, C-495/19.

⁵ wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20.

sposób dobrowolną i świadomą zgodę na dany warunek⁶. Z powyższego wynika, że informacje, jakimi sąd krajowy winien dysponować na podstawie krajowych przepisów proceduralnych, powinny być na tyle istotne, by pozwalały one konsumentowi zdecydować, czy chce on zrezygnować z ochrony, którą gwarantuje mu dyrektywa 93/13. Aby jednak konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd krajowy winien wskazać stronom, w ramach krajowych norm proceduralnych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym, w sposób obiektywny i wyczerpujący, konsekwencje prawne, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku, i to niezależnie od tego, czy strony są reprezentowane przez pełnomocnika zawodowego, czy też nie.

29. Taka informacja jest tym bardziej istotna, że niezastosowanie nieuczciwego warunku może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na szereg negatywnych konsekwencji. Do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradiktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy.
30. W wyroku C-19/20 trafnie TSUE uwypuklił (pkt 56 wyroku) wagę tzw. obiektywnego podejścia, przypominając, że sytuacja jednej strony oraz jej wola nie mogą decydować o losie kontraktu. Ewentualne unieważnienie umów kredytowych powinno być zatem środkiem ostatecznym. Na gruncie wyroku zapadłego w sprawach C-260/18 oraz C-19/20, sąd krajowy winien przekazać konsumentowi informacje o istniejących lub możliwych do przewidzenia konsekwencjach nieważności umowy nawet w sytuacji, gdy jest on reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika. Zgodnie z wyrokiem TSUE w sprawie C-260/18 to na sądzie krajowym spoczywa obowiązek upewnienia się, poprzez przekazanie stosownych informacji, czy wola strony powodowej wyrażona poprzez żądanie stwierdzenia nieważności umowy jest w pełni świadoma.
31. Czynności te powinny zostać jednak podjęte przez sąd krajowy z uwzględnieniem, że osiągnięcie równowagi stron, do której zmierza dyrektywa 93/13, nie może oznaczać faworyzowania konsumenta. Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie można zatem dokonywać w ten sposób, że przy ocenie kwestii, czy zawierająca jeden lub więcej nieuczciwych warunków umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej tych warunków, sąd rozpatrujący spór mógłby przyjąć jako podstawę rozstrzygnięcia jedynie to, iż unieważnienie owej umowy w całości byłoby ewentualnie bardziej korzystne dla konsumenta. TSUE w wyroku z dnia 25 listopada 2020 r. C-269/19 w sprawie Banca B. SA przeciwko A.A.A. wyraźnie podkreślił, że art. 6 ust 1 dyrektywy 93/13/EWG należy interpretować we

⁶ wyrok z dnia 3 października 2019 r., C-260/18 Dziubak, EU:C:2019:819, pkt 66.

właściwy sposób, tj. **sąd nie powinien kierować się żądaniem zgłoszonym przez kredytobiorcę, a winien dokonać głębokiej analizy interesu konsumenta oraz konsekwencji związanych z unieważnieniem umowy kredytu.** Jak zostało wcześniej wskazane naczelną ideą dyrektywy jest przywrócenie równowagi, która została zaburzona przez wystąpienie warunku niedozwolonego⁷.

IV. MOŻLIWOŚĆ BADANIA SYTUACJI MAJĄTKOWEJ KONSUMENTA PRZEZ SĄD

32. W prawie polskim podejmowanie przez sąd czynności z urzędu stanowi zespół uprawnień wchodzących w skład tzw. dyskrecjonalnej władzy sądu i oznacza wyłom od zasady kontradiktoryjności (art. 232 k.p.c.). Wskazania zatem wymaga, że w prawie polskim uprawnienie sądu do podejmowania działań z urzędu może przerodzić się w obowiązek jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Ocena tej wyjątkowości musi odnosić się do konkretnych okoliczności danej sprawy, a jednocześnie powinna pozostawać w zgodzie z celem i zasadami procesu⁸.
33. TSUE wielokrotnie podkreślał znaczenie obowiązku działania sądu krajowego z urzędu w sprawach z udziałem konsumentów w celu zapewnienia efektywności realizacji celów dyrektywy 93/19. Zasada zgodnej wykładni wymaga bowiem, by sądy krajowe czyniły wszystko, co leży w zakresie ich kompetencji, uwzględniając wszystkie przepisy prawa krajowego i stosując uznane w porządku krajowym metody wykładni, by zapewnić pełną skuteczność dyrektywy 93/13 i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nią celami⁹.
34. Obowiązek działania z urzędu konkretyzuje się w sposób szczególny w sprawach dotyczących kredytów denominowanych/indeksowanych do walut obcych (z uwagi na charakter sprawy, obejmujący również element interesu publicznego, jak również stopień skomplikowania tych spraw) i dotyczy zwłaszcza kwestii skutków ewentualnego stwierdzenia niedozwolonego charakteru klauzul umownych, w tym żądania konsumenta stwierdzenia nieważności umowy/nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu.
35. W świetle orzecznictwa TSUE uznać zatem należy, że sąd krajowy w sporach z udziałem konsumentów powinien działać zgodnie z aksjologią dyrektywy 93/13, której celem nadrzędnym jest zapewnienie konsumentom wysokiego poziomu ochrony oraz przywrócenie ewentualnego braku równowagi w relacji konsument-przedsiębiorca (co znajduje również potwierdzenie w treści art. 76 Konstytucji RP, zgodnie z którym ochrona przed nieuczciwymi

⁷ por. opinię Rzecznika Generalnego TSUE z dnia 13 lipca 2016 r. w sprawach połączonych C-154/15, C-307/15 i C-308/15

⁸ por. wyroki SN z 3.09.2003 r., II CKN 425/01, LEX nr 137527, z 15.07.2010 r., IV CSK 84/10, LEX nr 621352; z 12.03.2010 r., II UK 286/09, OSNP 2011/17–18, poz. 237

⁹ wyrok TSUE z dnia 6 listopada 2018 r., Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16

praktykami rynkowymi jest konstytucyjnym zadaniem władzy publicznej). **Powyższe oznacza, że w sporach dotyczących kredytów denominowanych/indeksowanych do waluty obcej na sądzie krajowym spoczywa obowiązek badania z urzędu sytuacji majątkowej kredytobiorcy w kontekście ustalenia ewentualnych skutków stwierdzenia nieważności umowy kredytu.** Takie działanie stanowi bowiem gwarancję realnego udzielenia ochrony konsumentowi, w tym prawa do rzetelnego procesu sądowego, którego celem jest odwrócenie ewentualnego braku równowagi w relacji zaistniałej między konsumentem oraz przedsiębiorcą.

36. Za taką wykładnią przepisów dyrektywy 93/13 przemawia również istotna rola, jaką Trybunał Sprawiedliwości stawia tak zdefiniowanemu obowiązkowi informacyjnemu. **Poinformowanie konsumenta o możliwych sposobach zakończenia sporu powinno być realizowane w sposób rzeczywisty.** Nie realizuje tej idei ograniczenie się do poinformowaniu konsumenta o możliwych rozwiązaniach i ogólnych, wyabstrahowanych skutkach prawnych każdego z nich.
37. **Sąd krajowy winien szczegółowo przedstawić konsumentowi prawa, obowiązki i ryzyka, jakie wiążą się z każdym możliwym rozstrzygnięciem, w tym również na tle przyszłych roszczeń wobec konsumenta, które mogą wynikać z unieważnienia umowy.** Takie szerokie rozumienie obowiązku informacyjnego sądu krajowego sprawia, że sąd w ramach jego realizacji winien przeanalizować także ekonomiczny aspekt przyszłego wyroku. Wypełnienie tego postulatu może zostać osiągnięte tylko w przypadku podjęcia przez sąd krajowy czynności zmierzających do weryfikacji stanu majątkowego konsumenta w odniesieniu do roszczeń, które może w świetle prawa krajowego kierować wobec konsumenta przedsiębiorca.
38. Powyższe nie stoi w sprzeczności z tym, że skuteczność ochrony, jaką sąd krajowy na mocy dyrektywy 93/13 powinien przyznać konsumentowi w ramach interwencji z urzędu, nie może być posunięta do pominięcia lub przekroczenia granic przedmiotu sporu określonych przez strony w ich roszczeniach, w świetle podniesionych przez nie zarzutów. Nie można na tej podstawie stwierdzić, iż sąd krajowy rozpatrujący sprawę powinien, dla potrzeb tego badania, poprzestać, w każdych okolicznościach, wyłącznie na elementach stanu prawnego i faktycznego podniesionych przez strony.
39. To właśnie w granicach przedmiotu rozpatrywanego sporu sąd krajowy powinien zbadać z urzędu, czy unieważnienie umowy zapewni ochronę, która powinna zostać przyznana konsumentowi na mocy dyrektywy 93/13. Aby konsument mógł w pełni korzystać z ochrony przyznanej mu w przedmiotowej dyrektywie, **sąd krajowy nie powinien dokonywać formalistycznej interpretacji zgłoszonych roszczeń, ale przeciwnie, powinien rozpatrzeć ich treść w świetle obiektywnej ochrony konsumenta i zachowania równowagi stron.**
40. Trybunał konsekwentnie wskazuje, że sądy krajowe państw członkowskich mają obowiązek dokonywać prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego. Zasada ta znalazła potwierdzenie w licznych orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości na przykład w wyroku w sprawie 18/83

Colson and Kamann (dawny Europejski Trybunał Sprawiedliwości), podobnie w wyroku C-282/10 *Dominguez* potwierdzając stanowisko, iż stosując prawo wewnętrzne, sądy krajowe zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej Dyrektywy, by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem dostosować się do art. 288 akapit trzeci TFUE¹⁰.

41. Tym samym polskie sądy powinny czynić wszystko, co znajduje się w zakresie ich kompetencji, mając na względzie wszystkie przepisy prawa krajowego oraz stosując uznane w polskim porządku prawnym metody wykładni, aby zagwarantować pełną skuteczność dyrektywy 93/13 i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nią celami, a skoro zalicza się do nich szeroko rozumiana ochrona konsumentów, to sądy krajowe powinny badać majątkową sytuację konsumenta, również dla ustalenia, czy unieważnienie umowy nie narazi konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje.
42. Państwa członkowskie zachowują swobodę w zakresie ustanowienia w prawie krajowym szerszego badania z urzędu niż badanie, jakie powinny przeprowadzić sądy na podstawie tej dyrektywy 93/13. To na sądzie krajowym ciąży obowiązek posługiwania się takimi regulacjami, które spowodują że każda ze stron nie będzie, ani nadmiernie obciążona, ani ponad potrzebę wzbogacona. Sąd krajowy powinien dążyć do wprowadzenia równowagi pomiędzy stronami kontraktu.
43. Podsumowując przedstawioną argumentację, Związek Banków Polskich wskazuje, że o ile spełnienie żądania o uznaniu umowy za nieważną byłoby rozwiązaniem prostym do spełnienia w swojej konstrukcji, to jednak nie jest to rozwiązanie najkorzystniejsze dla konsumenta. Jak zostało przedstawione we wcześniejszej części stanowiska, ewentualne stwierdzenie nieważności powinno być traktowane jako rozwiązanie ostateczne. **Ponownie zatem wskazać należy, że unieważnienie umowy nie jest celem dyrektywy 93/13, bowiem często nie zrealizuje naczelnego celu dyrektywy, jakim jest ochrona konsumenta.** Bez zbadania sytuacji majątkowej konsumenta nie będzie jednak możliwe określenie skutków unieważnienia umowy kredytu i tym bardziej nie będzie możliwe rzetelne poinformowanie konsumenta o tych skutkach. Przepisy prawa unijnego (w szczególności art. 6 dyrektywy 93/13) nakładają bowiem na sądy krajowe obowiązek informowania konsumentów w sprawach umów kredytowych denominowanych/indeksowanych do walut obcych o skutkach prawnych unieważnienia umowy. Problematyka dotycząca konkretyzacji powyższego obowiązku została poruszona w

¹⁰ zob. w szczególności wyroki: z dnia 5 października 2004 r. w sprawach połączonych od C 397/01 do C 403/01 *Pfeiffer i in.*, Zb.Orz. s. I 8835, pkt 114; z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawach połączonych od C 378/07 do C 380/07 *Angelidaki i in.*, Zb.Orz. s. I 3071, pkt 197, 198; z dnia 19 stycznia 2010 r. w sprawie C 555/07 *Kücükdeveci*, Zb.Orz. s. I 365, pkt 48).

orzecznictwie TSUE (*vide* m.in. wyroki TSUE z dnia 3 października 2019 r., C 260-18 oraz z dnia 21 lutego 2013 r., C 472/11).

44. Należy podkreślić, że realizacja obowiązku informacyjnego nie może mieć charakteru pozornego ani nie może przybierać formy ogólnikowej. Na sądzie krajowym ciąży obowiązek przedstawienia wszystkich możliwych skutków wyroku unieważniającego umowę kredytu nie tylko w aspekcie prawnym, lecz także w wymiarze ekonomicznym, bowiem tylko tak sformułowana informacja zapewni realizację zasady równości stron i umożliwi podjęcie przez konsumenta wolnej i świadomej zgody co do jego woli w zakresie żądania unieważnienia umowy. **Z tego powodu oceny, czy sąd powinien badać z urzędu majątkową sytuację konsumenta, należy również dokonać przez pryzmat spoczywającego na sądzie krajowym obowiązku – konieczność udzielenia konsumentowi wyczerpującej i obiektywnej informacji implikuje powinność aktywnej interwencji sądu krajowego, przejawiającej się w zbadaniu sytuacji materialnej konsumenta. Sąd krajowy nie może bowiem zrealizować w sposób pełny obowiązku informacyjnego w oderwaniu od sytuacji faktycznej, bez ustalenia okoliczności faktycznych dotyczących konkretnego konsumenta (w tym m.in. zamożności konsumenta czy zdolności kredytowej konsumenta i możliwości zaciągnięcia przez niego kredytu na refinansowanie spłaty zadłużenia w wyniku stwierdzenia nieważności umowy kredytu).**

45. Godzi się bowiem podkreślić, iż w dłuższym horyzoncie czasowym konsument, który żąda stwierdzenia nieważności umowy kredytowej w ramach toczącego się już postępowania, może narazić siebie oraz swoją rodzinę na skutki pozostające całkowicie poza ramami toczącego się postępowania sądowego. Przy czym nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż nawet ewentualny profesjonalny pełnomocnik konsumenta w sporze dotyczącym stwierdzenia nieważności umowy kredytowej nie ma, co do zasady, obowiązku pouczenia swojego klienta o skutkach decyzji procesowych, które wykraczają poza ramy zlecenia prowadzenia konkretnej sprawy sądowej. Wszak zgodnie z aktualnym orzecznictwem Trybunału (wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20), to sąd krajowy, a nie pełnomocnik pełni w istocie rolę strażnika praw konsumenta.

46. Takie stanowisko jest uzasadnione tym bardziej, iż przemyślany marketing pełnomocników profesjonalnych, chcących pozyskać, jak największą ilość klientów (kredytobiorców walutowych), zazwyczaj pomija lub bagatelizuje konsekwencje unieważnienia umowy kredytowej. Efektem tego mogą być zatem tysiące indywidualnych decyzji konsumentów, którzy dopiero z czasem zostaną skonfrontowani z dalej idącymi skutkami nieważności umowy kredytowej – na przykład, koniecznością zwrotu kwoty głównej otrzymanego kredytu, co z kolei narazi ich na kolejne postępowania sądowe, koszty opłat sądowych i egzekucyjnych, znoszenie egzekucji kierowanej do całości majątku, a w ostateczności nawet ryzyko upadłości.

Biorąc pod uwagę skalę zjawiska sporów dotyczących kredytów indeksowanych lub denominowanych w walutach obcych, skutki społeczne i gospodarcze mogą być daleko idące, również dla konsumentów, których rola ogranicza się do obserwatorów niezamieszanych w spór.

47. W konsekwencji, jeśli decyzja konsumenta co do nie podnoszenia nieuczciwego i niewiążącego charakteru warunku umownego ma być wyrażona w sposób świadomy (po zapoznaniu się z wszelkimi istotnymi jej konsekwencjami), sąd orzekający powinien mieć efektywne narzędzia, pozwalające mu przedstawić konsumentowi informację szczegółową, odnoszącą się do realiów, w których dany konsument funkcjonuje. Takich narzędzi może dostarczyć inicjatywa dowodowa sądu orzekającego, którą może on podjąć z urzędu, a która może obejmować szereg różnych dowodów, takich jak przesłuchanie stron, zobowiązanie konsumenta do złożenia sądowi określonych dokumentów lub (w ostateczności) dopuszczenie dowodu z opinii właściwego biegłego sądowego.

V. PROPOZYCJA ODPOWIEDZI

48. W świetle powyższych rozważań, na pytanie drugie zasadne jest udzielenie odpowiedzi:

W świetle art. 6 i 7 dyrektywy 93/13, jeżeli sąd krajowy stwierdzi, że dany warunek umowny jest niedozwolony, a umowa nie może obowiązywać po eliminacji tego warunku, przy braku zgody stron do wypełnienia powstałej luki zapisami zgodnymi z ich wolą oraz przy braku przepisów dyspozytywnych, sąd nie powinien unieważniać umowy poprzestając na woli konsumenta, żądającego, aby sąd unieważnił umowę, ale powinien rozpatrzyć treść tak wyartykułowanego żądania w świetle obiektywnej ochrony konsumenta i zachowania równowagi stron, co wskazuje na zasadność podjęcia przez sąd krajowy inicjatywy dowodowej z urzędu.

PYTANIE TRZECIE (c)

Czy art. 6 dyrektywy 93/13 pozwala na interpretację, zgodnie z którą, jeżeli sąd dojdzie do wniosku, że unieważnienie umowy byłoby szczególnie niekorzystne dla konsumenta, a pomimo nakłaniania stron, nie dojdą one do porozumienia co do wypełnienia umowy, mając na względzie obiektywnie rozumiane dobro konsumenta, sąd może wypełnić powstałą w umowie lukę “po usunięciu” z niej nieuczciwych postanowień, przepisami prawa krajowego niedyspozytywnymi, w rozumieniu wskazanym w wyroku Trybunału C-260/18 tzn. mającymi wprost zastosowanie do luki w umowie, a konkretnymi przepisami prawa krajowego, które można zastosować do przedmiotowej umowy tylko odpowiednio lub przez analogię, a które odzwierciedlają regułę obowiązującą w krajowym prawie zobowiązań?

I. UWAGI WSTĘPNE – ISTOTA PYTANIA SĄDU ODSYŁAJĄCEGO

49. Związek Banków Polskich zwraca uwagę, że argumentacja i proponowana treść odpowiedzi na pytanie drugie (b) jednoznacznie determinuje kształt odpowiedzi na pytanie trzecie (c). Należy bowiem dostrzec, że obydwie zagadnienia są ze sobą funkcjonalnie powiązane.
50. Na wstępie rozważań, należy poczynić kilka uwag wstępnych. Literalne brzmienie pytania sprowadza się do ustalenia, czy sąd krajowy w przypadku przyjęcia, że unieważnienie umowy byłoby szczególnie niekorzystne dla konsumenta dysponuje możliwością uzupełnienia luk powstałych wskutek usunięcia poszczególnych zapisów uznanych przez sąd krajowy za abuzywne, przepisami prawa krajowego o charakterze niedyspozytywnym, a co za tym idzie normami o charakterze generalnym, które można zastosować do przedmiotowej umowy odpowiednio lub przez analogię, a które odzwierciedlają regułę obowiązującą w krajowym prawie zobowiązań.
51. U podstaw sformułowanego pytania legło błędne założenie sądu odsyłającego, z którego wynika, że należy dokonać gradacji celów dyrektywy i rozważyć, czy nadrzędna pozostaje ochrona konsumenta i tym samym ochrona przed niekorzystnymi skutkami unieważnienia umowy, czy też osiągnięcie skutku zniechęcającego dla przedsiębiorcy, czyli tzw. sankcji, która uniemożliwia wypełnienie umowy normami prawa krajowego mającymi charakter niedyspozytywny w znaczeniu nadanym temu pojęciu przez Trybunał w wyroku w sprawie C-260/18. Jak już podnoszono w ramach niniejszego stanowiska (vide: pkt. 7) celem realizacji, którego oczekuje od państw członkowskich dyrektywa 93/13 jest ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi między stronami, a nie karanie przedsiębiorcy. TSUE potwierdził przy tym prymat i pierwszeństwo dalszego obowiązywania umowy nad nieważnością, w sytuacji uznania klauzuli za abuzywną. Z orzecznictwa TSUE wynika przy tym, że sądy krajowe w celu zaradzenia nieważności umowy kredytu dysponują środkami, które będą prowadzić do realizacji naczelnego celu dyrektywy 93/13, jakim jest ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi pomiędzy stronami, bacząc przy tym by zastosowana wobec przedsiębiorcy sankcja była proporcjonalna do wagi zidentyfikowanego naruszenia.
52. W konsekwencji należy zanegować założenie sądu sugerujące, że prawidłowe i realizujące cele dyrektywy 93/13 będzie stosowanie przez sąd krajowy środków realizujących jedynie jeden z celów stawianych przez ten akt prawny. Przyjmując w jakimkolwiek zakresie narrację sądu odsyłającego należałoby przyjąć, że w określonych przypadkach dyrektywa 93/13 dopuszcza możliwość ukarania przedsiębiorcy w oderwaniu od zasady stosowania środków adekwatnych i zmierzających do przywrócenia rzeczywistej równowagi kontraktowej.
53. Sąd odsyłający zdaje się jednak pomijać, że TSUE wyraźnie potwierdza prymat utrzymania umowy przed nieważnością wskazując przy tym na konieczność zastosowania tzw. obiektywnego podejścia.

54. Należy podkreślić, że w aktualnym orzecznictwie Trybunału wskazano już środki inne niż unieważnienie umowy kredytu, które w pełni realizują cel dyrektywy 93/13 wynikający z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, a polegające na zapobieganiu stosowania nieuczciwych warunków przy jednoczesnej realizacji postulatów przywrócenia rzeczywistej równowagi kontraktowej. Środkami takimi mogą być odpowiednio zastosowanie do zawartych umów kredytowych kursu średniego publikowanego przez bank centralny (Narodowy Bank Polski) bądź też realizacja doktryny *blue pencil* dopuszczonej w wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20.
55. Przy analizie zagadnienia zawartego w postawionym pytaniu, należy także pochylić się nad pojęciem „stwierdzenia nieważności umowy z korzyścią dla konsumenta”, które jest niesłusznie odczytywane zbyt dosłownie, w sposób ograniczony do prostego rachunku ekonomicznego, w całkowitym oderwaniu od szeroko rozumianego prawa konsumenckiego, którego nadrzędnym celem jest przecież przywrócenie równowagi praw i obowiązków. Ochrona konsumenta nie może prowadzić do bezrefleksyjnego przyjmowania rozwiązań, które prowadzą do nadmiernego i bezkrytycznego uprzywilejowania konsumenta, kosztem przedsiębiorcy. Rozumienie pojęcia „stwierdzenie nieważności umowy z korzyścią dla konsumenta” nie może odbiegać od zasadniczych zadań dyrektywy 93/13. Interes ekonomiczny konsumenta nie może być decydujący. Ochrona konsumentów musi mieć rozsądne granice. Zwalnianie w imię bezkrytycznej ochrony konsumenckiej, z całkowitej odpowiedzialności za świadomie zaciągnięte przez konsumentów zobowiązania godzi w elementarne zasady prawa zobowiązań, a także ogólne społeczne poczucie sprawiedliwości, zwłaszcza u kredytobiorców, którzy wybrali z założenia „droższe” kredyty złotowe oprocentowane stawką WIBOR.

II. PRYZWRÓCENIE RÓWNOWAGI STRON

56. W świetle uwag wstępnych, wskazać należy, że wszelkie próby dokonywania gradacji ważności interesów stron umów kredytowych stoją w sprzeczności z celem dyrektywy 93/13. W stanowisku wyrażonym przez TSUE wyraźnie zaznaczono, iż wprowadzenie dyrektywy 93/13 nie miało na celu eliminacji z obrotu wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, natomiast ewentualne stwierdzenie nieważności umowy wynikać winno z przepisów prawa krajowego, *ergo* przepisy dyrektywy 93/13 nie tylko nie określają kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, ale nie stanowią także samodzielnej podstawy do stwierdzenia nieważności umowy, sama zaś kwestia utrzymania w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tychże przepisów.
57. Mając zatem na uwadze powyższe, należy rozważyć możliwość zastosowania klauzuli *blue pencil* w odniesieniu do umów kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej. Dopuszczalność stosowania tego rozwiązania została potwierdzona przez Trybunał

Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, który powołując się na dotychczas prezentowaną linię orzecniczą m.in. w sprawach Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C179/17 oraz Banco Santander i Escobedo Cortés, C-96/16 i C-94/17 jednoznacznie przychylił się ku zasadności tejże koncepcji.

58. Co więcej w sprawie¹¹ Trybunał wskazał, również, że przepisy dyrektywy 93/13 nie sprzeciwiają się temu, aby sąd krajowy zarządził skutkom nieważności mającego nieuczciwy charakter warunku poprzez zastąpienie go przepisem, na którym został oparty ten warunek, w nowym brzmieniu, nadanym już po zawarciu umowy, której postanowienia są dotknięte abuzywnością, co jest istotne z punktu widzenia możliwości zastosowania normy wynikającej z art. 358 § 2 Kodeksu cywilnego do umów zawartych jeszcze przed wejściem tegoż przepisu w życie.
59. Doktryna *blue pencil* odnosi się zatem do możliwości wykreślenia całości lub części postanowienia, celem wyeliminowania jego abuzywnego charakteru, przy jednoczesnym niedopuszczeniu do dokonania zmian istoty ów zapisu. W tym zakresie należy odnieść się także do dopuszczonej przez Trybunał możliwości zastosowania zasady zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego, w sytuacji w której jego eliminacja zobowiązywałaby sąd krajowy do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości - wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kóslér i Kóslerné Róbai, C-26/13. Trybunał w wydanym orzeczeniu podkreślił, że działania takie realizują cele dyrektywy 93/13 w tym art. 6 wspomnianego aktu, bowiem nadrzędnym celem, który ma zostać osiągnięty przez ochronę wynikającą z tego przepisu jest zastąpienie ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, co pozwala na przywrócenie równości tych stron. W ramach tego orzeczenia podkreślenia wymaga także fakt uznania przez Trybunał ustalenia nieważności umowy jako z zasady niekorzystnej dla kredytobiorcy, bowiem prowadzi to do zasady do postawienia pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności.
60. Powyższe stanowisko koresponduje z najnowszym orzecnictwem polskiego Sądu Najwyższego, który w podjętej w sprawie pod sygn. III CZP 6/21 w dniu 7 maja 2021 r. uchwałą siedmiu sędziów, rozstrzygnął panujący spór co do charakteru sankcji, którą dotknięta jest umowa zawierająca niedozwolone postanowienia umowne, kwalifikując ją jako bezskuteczność zawieszoną.

III. MOŻLIWOŚĆ ZASTOSOWANIA PRZEPISÓW O CHARAKTERZE NIEDYSPOZYTYWNYM

61. Mając zatem na uwadze dopuszczalność stosowania koncepcji *blue pencil* w prawie krajowym, odpowiedź na pytanie omawiane w ramach niniejszego opracowania może być jedynie

¹¹ Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17.

twierdząca, tj. w sytuacji powstania w umowie luki po usunięciu z niej poszczególnych postanowień sąd winien zastąpić ją przepisami prawa krajowego niedyspozytywnymi.

W wyroku z dnia 3 października 2019 r., C-260/18 Dziubak, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, 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, 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, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę, to jednak trzeba zauważyć, że obecny kierunek orzecznictwa TSUE zmierza zdecydowanie do złagodzenia takiego stanowiska.

62. W tym kontekście warto odnieść się do najnowszego orzecznictwa TSUE, który w wyroku z dnia 2 września 2021 r. w sprawie C-932/19, rozważał możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisami prawa krajowego.
63. W 2014 r. ustawodawca węgierski przyjął szereg rozwiązań mających na celu zaradzenie warunkom określającym w nieuczciwy sposób kursy wymiany w ramach umów kredytu denominowanego w walucie obcej. W drodze wprowadzonych przepisów ustawodawca zaproponował rozwiązanie, zgodnie, z którym klauzula dotycząca różnic kursowych, której nieważność została stwierdzona, zostaje zastąpiona na mocy ustawy przepisem mającym na celu stosowanie tylko jednego kursu wymiany ustalonego przez Narodowy Bank Węgierski dla danej waluty. Wprowadzony przepis nakazuje sądom stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując możliwości uwzględnienia przez ten sąd żądania konsumenta mającego na celu całkowite unieważnienie umowy kredytu, nawet gdyby sąd ten stwierdził, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta.
64. W przywołanym orzeczeniu TSUE uznał, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, iż nie stoi ona na przeszkodzie przepisom krajowym, które w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczony umowy. Co istotne na kanwie rozpatrywanego pytania prejudycjalnego TSUE doszedł do wniosku, że zastosowanie środków przewidzianych przez te

przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.

65. TSUE konsekwentnie potwierdził zatem, że celem dyrektywy 93/13 jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym utrzymaniu umowy w mocy, a nie masowe wyeliminowanie z obrotu wszystkich umów zawierających klauzule niedozwolone.
66. W aktualnym orzecznictwie TSUE (C-19/20, C-932/19) dostrzegalny jest nurt przełamujący pogląd wskazujący na „prymat” woli konsumenta w zakresie dalszych losów umowy zawierającej niedozwolone klauzule (C-260/18). Mimo to jest on konsekwentnie pomijany w orzecznictwie sądów krajowych. Wynika to przede wszystkim z błędnego założenia, że wola konsumenta ma wyłączne znaczenie dla kwestii stwierdzenia nieważności umowy. Tymczasem w świetle wyżej przytoczonego wyroku wola konsumenta ma znaczenie wyłącznie w zakresie akceptacji postanowienia niedozwolonego, rezygnacji z ochrony przysługującej konsumentowi z przepisów dyrektywy 93/13 i potwierdzenia przez konsumenta, że chce on być związany warunkiem, który spełnia przesłanki abuzywności. Taki stan musi być jednak odróżniony od sytuacji, w której konsument wyraźnie wskazuje, że chce skorzystać z ochrony, która mu przysługuje i nie akceptuje warunku niedozwolonego. Towarzyszące takiej czynności oświadczenie wyrażające żądanie utrzymania umowy w mocy bądź jej unieważnienia nie ma jakiegokolwiek znaczenia w przypadku obiektywnej wykładni przepisów dyrektywy 93/13. Na skutek żądania uznania warunku umowy za niewiążący strony wobec jego abuzywności, sąd krajowy winien ocenić skutek takiego oświadczenia konsumenta przez pryzmat przepisów prawa krajowego, które nie mogą być modyfikowane wolą jednej ze stron postępowania.
67. W tym kontekście należy jednocześnie wskazać, że w orzecznictwie TSUE konsekwentnie przyjmuje się, że priorytetem powinno być przywrócenie równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym utrzymaniu umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej postanowienia nieuczciwego. W takim tonie TSUE wypowiedział się już wielokrotnie wcześniej, chociażby w sprawie Dunai (C-118/17), wskazując przy tym, że w zakresie, w jakim ustawodawca węgierski zaradził problemom związanym z praktyką związaną z umowami zawierającymi klauzulę dotyczącą różnic kursowych, narzucając jej zastąpienie i zabezpieczając ważność umów, takie podejście jest zgodne z celem realizowanym przez prawodawcę unijnego w ramach dyrektywy 93/13, w szczególności jej art. 6 ust. 1, a mianowicie przywróceniem równowagi między stronami umowy, co do zasady przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości, a nie na wyeliminowaniu z obrotu wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki (podobnie wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 31). Pożądane jest więc znalezienie właściwego środka zaradczego w opozycji do automatycznego przesądzania upadku umowy kredytu.

68. Trybunał wielokrotnie wyjaśniał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie może być interpretowany w ten sposób, iż przy dokonywaniu oceny czy umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, sąd rozpoznający sprawę nie może oprzeć się wyłącznie na potencjalnie korzystnym dla konsumenta charakterze unieważnienia danej umowy w całości. Zatem w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, w konkretnym wypadku należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której pewne klauzule zostały unieważnione i, zgodnie z obiektywnym podejściem przyjętym przez Trybunał, nie jest dopuszczalne, aby sytuacja jednej ze stron umowy była uznana w prawie krajowym za rozstrzygające kryterium dotyczące przyszłego losu umowy (zob. podobnie wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič, C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 32, 33; z dnia 3 października 2019 r., Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, pkt 40, 41; a także z dnia 29 kwietnia 2021 r., Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, pkt 56, 83, 90).
69. Wyrażona przez zainteresowanego konsumenta wola nie może przeważać nad oceną, która wchodzi w zakres suwerennych uprawnień sądu krajowego, przed którym zawisł spór, nad kwestią, czy zastosowanie środków przewidzianych przez właściwe przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.
70. TSUE wskazał jednoznacznie, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczowej umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie ustalić – w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów, nad którymi nie może przeważać wola wyrażona przez tego konsumenta – że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.
71. W tym miejscu należy przywołać także orzeczenie TSUE z dnia 3 marca 2020 r. Marc Gómez del Moral Guasch przeciwko Bankia SA C-125/18, w którym Trybunał, analizując m.in. możliwość wypełnienia luki powstałej w umowie po eliminacji nieuczciwego warunku umownego, stwierdził, iż „artykuł 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować

w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie temu, by w przypadku stwierdzenia nieważności nieuczciwego warunku umownego określającego wskaźnik referencyjny dla obliczania zmiennych odsetek od kredytu sąd krajowy zastąpił ten wskaźnik przewidzianym prawem wskaźnikiem mającym zastosowanie w braku odmiennego porozumienia między stronami umowy, pod warunkiem że umowa o dany kredyt hipoteczny nie może dalej obowiązywać w przypadku usunięcia rzeczzonego nieuczciwego warunku, a unieważnienie całej umowy naraziłoby konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje”.

72. Zatem sięgnięcie do art. 358 § 2 k.c., tj. kursu średniego wartości waluty obcej ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski jako przelicznika waluty obcej, uznać należy nie tylko za zasadne w kontekście wyżej przytoczonych stanowisk, ale także za działanie mające realizować cele dyrektywy 93/13. Niewątpliwie rozwiązanie takie będzie świadczyło o zastosowaniu przez sąd stosownych i skutecznych środków w interesie konsumentów jak i konkurentów, o których mowa w art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, tj. środków, które nie dążą do przyznania konsumentom nadmiernych korzyści, a jednocześnie spełnią rolę odstraszającą dla przedsiębiorców przed stosowaniem określonych zapisów, ergo wypełniony zostanie cel dyrektywy 93/13, jakim jest w istocie przywrócenie równowagi rzeczywistej między prawami i obowiązkami stron bez konieczności unieważnienia wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki.
73. W kontekście powyższego, a więc słuszności koncepcji zastosowania kursu średniego wartości waluty obcej ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski jako przelicznika waluty obcej w umowach kredytowych odnoszących się do tabeli kursów, wspomnieć należy także o rozmiarach ekonomicznego skutku takiego rozwiązania dla całego sektora bankowego.
74. Jak zostało to wskazane w stanowisku Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego sformułowanym w związku z postanowieniem Sądu Najwyższego w składzie całej Izby Cywilnej z dnia 11 maja 2021 r. (III CZP 11/21)¹², każdy wariant rozstrzygnięć prawnych związanych z kredytami mieszkaniowymi indeksowanymi/denominowanymi do waluty CHF będzie miał z punktu widzenia sektora bankowego dotkliwe konsekwencje finansowe liczone w miliardach złotych. Każdy z tych wariantów będzie więc rodził istotne, negatywne skutki dla sektora bankowego, przy czym warianty skrajnie pesymistyczne z punktu widzenia banków mogą rodzić konsekwencje dramatyczne, których odrobienie z bieżącego zysku banków zajęłoby ponad 25 lat.
75. Komisja Nadzoru Finansowego wyraźnie wskazuje rażącą niesprawiedliwość koncepcji, według której raty kapitału oprocentowane miałyby być stawką LIBOR, w przypadku uznania

¹² Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego co do kierunków rozstrzygnięcia zagadnień prawnych przedstawionych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczących hipotecznych kredytów mieszkaniowych denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej, sformułowane w związku z postanowieniem Sądu Najwyższego w składzie całej Izby Cywilnej SN z dnia 11 maja 2021 roku.

umowy kredytu indeksowanego do franka za nieważną a co za tym idzie - uznanie za świadczenie należne spłaty rat bez uwzględnienia indeksacji do waluty obcej (co zakłada hipotetyczne przyjęcie, że udzielono świadczenie oparte na kredycie złotowym) niesie w konsekwencji za sobą dotkliwą sankcję dla kredytodawcy. Co jednak szczególnie istotne to to, że w sposób nieuprawniony stawia kredytobiorcę w znacznie korzystniejszej sytuacji w stosunku do kredytobiorcy korzystającego z kredytu udzielonego w złotych polskich, oprocentowanego wyższą stawką WIBOR. Kwestia rozliczenia nieważnej umowy kredytu jest ściśle związana zyskiem ekonomicznym jaki osiąga kredytobiorca na skutek korzystania z kapitału banku bez oprocentowania.

76. Każdy wariant rozstrzygnięć prawnych związanych z kredytami mieszkaniowymi indeksowanymi/denominowanymi do waluty CHF będzie miał z punktu widzenia sektora bankowego dotkliwe konsekwencje finansowe liczone w miliardach złotych. Każdy z tych wariantów będzie więc rodził istotne, negatywne skutki dla sektora bankowego, przy czym warianty skrajnie pesymistyczne z punktu widzenia banków mogą rodzić konsekwencje dramatyczne, których odrobienie z bieżącego zysku banków zajęłoby ponad 25 lat. Wspomniane skutki będą odczuwalne nie tylko dla sektora bankowego, ale przede wszystkim dla konsumentów niezaangażowanych w zaistniały spór.
77. Niewątpliwie realizacja wariantów nawet najmniej dotkliwych z punktu widzenia banków będzie miała wyraźny efekt odstrasżający, ponieważ skutki każdego z nich opiewają na miliardy złotych, stanowiących – w każdym przypadku – kwoty istotne w zestawieniu z rocznymi wynikami sektora bankowego. Zgodnie z danymi przedstawionymi przez Komisję Nadzoru Finansowego z upadkiem umów przy jednoczesnym braku zwrotu kapitału wiąże się koszt 234 mld zł, co stanowi 130% funduszy banków. Utrzymywanie zatem linii orzeczniczej, w wyniku której sądy przesądzać będą o nieważności umów kredytowych będzie miało tragiczne skutki ekonomiczne dla sektora bankowego. Kierując się zatem samymi zasadami racjonalności z uwzględnieniem konieczności zapewnienia stabilności sektora finansowego kolejny raz zasadnym jest sięgnięcie do art. 358 § 2 k.c., tj. kursu średniego wartości waluty obcej ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski celem „uzupełnienia” stosunku prawnego łączącego strony. Jak wynika bowiem z raportu przygotowanego przez KNF wariant polegający na utrzymaniu umowy w mocy z konwersją na PLN i zastosowaniem oprocentowania przewidzianym dla kredytów złotych (WIBOR) wiązać się będzie z kosztem 34,5 mld zł, co w relacji do funduszy własnych banków stanowić będzie 19%. Wariant oparty na tym rozwiązaniu stanowi jednocześnie 4-krotność skorygowanego zysku banków z 2020 r.¹³, co za

¹³ Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego co do kierunków rozstrzygnięcia zagadnień prawnych przedstawionych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczących hipotecznych kredytów mieszkaniowych denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej, sformułowane w związku z postanowieniem Sądu Najwyższego w składzie całej Izby Cywilnej SN z dnia 11 maja 2021 roku.

tym idzie także po dokonaniu analizy ekonomicznej, należy stwierdzić, że takie rozwiązanie jest środkiem dolegliwym dla sektora bankowego, jednak realizuje rolę odstraszającą dla przedsiębiorców przed stosowaniem określonych zapisów w rozumieniu dyrektywy 93/13.

78. Należy także podkreślić, że realizacja wariantów negatywnych, a tym bardziej skrajnych, może ostatecznie obrócić się przeciwko szerokim grupom społecznym będącym beneficjentami sprawnego, stabilnego i niezakłóconego funkcjonowania sektora bankowego w Polsce. Powyższe spostrzeżenie jednoznacznie wskazuje na wagę ewentualnych rozstrzygnięć prawnych TSUE w tym zakresie. Silna pozycja kapitałowa banków, przekładająca się na możliwość finansowania przedsiębiorstw oraz partycypacji we wzroście będącym udziałem polskiej gospodarki w ostatnich latach, stanowi istotny kapitał, zbudowany wysiłkiem sektora bankowego oraz instytucji publicznych odpowiedzialnych za współpracę z tym sektorem oraz nadzór nad nim, w szczególności instytucji wchodzących w skład sieci bezpieczeństwa finansowego – Narodowego Banku Polskiego, Ministerstwa Finansów, Bankowego Funduszu Gwarancyjnego oraz Komisji Nadzoru Finansowego. Kapitał ten jest szczególnie ważny w obecnej sytuacji gospodarczej, na którą istotny wpływ miała pandemia COVID-19. Sytuacja ta z jednej strony stwarza dla gospodarki wyzwania, dla których pomyślnego przewyciężenia kluczowy będzie aktywny udział silnego, dobrze skapitalizowanego sektora bankowego, z drugiej zaś – także szanse, których wykorzystanie będzie zależało od możliwości aktywnego wspierania gospodarki przez sektor bankowy.

IV. PROPOZYCJA ODPOWIEDZI

79. Rekapitułując całość powyższych rozważań, na pytanie trzecie zasadne jest udzielenie następującej odpowiedzi:

W świetle art. 6 i 7 dyrektywy 93/13, jeżeli sąd krajowy stwierdzi, że unieważnienie umowy byłoby szczególnie niekorzystne dla konsumenta, a strony pomimo nakłaniania nie dojdą do porozumienia co do wypełnienia umowy, sąd może wypełnić powstałą w umowie lukę „po usunięciu” z niej nieuczciwych postanowień, przepisami prawa krajowego niedyspozytywnymi, a w szczególności poprzez zastosowanie odniesienia do kursu średniego publikowanego przez bank centralny (Narodowy Bank Polski), bowiem gwarantuje to prawidłową realizację celów dyrektywy 93/13, tj. przywrócenie równowagi rzeczywistej między prawami i obowiązkami stron poprzez zastosowanie stosownych i proporcjonalnych środków.