

Sygn. akt **XXVIII C 1848/21**

## POSTANOWIENIE

Dnia **27 stycznia 2023 roku**

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVIII Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: sędzia del. Michał Maj

Protokolant: Julia Kraszewska

po rozpoznaniu w dniu **27 stycznia 2023 roku** w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa **K. B. i M. B.**

przeciwko **(...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.**

o ustalenie i zapłatę

postanawia:

I. na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o udzielenie odpowiedzi na pytanie:

***czy art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz zasady skuteczności i równoważności należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej przepisów krajowych, zgodnie z którą:***

***1. konsument nie może skutecznie dochodzić od przedsiębiorcy roszczeń wynikających z zawarcia w umowie nieuczciwych warunków dopóki nie złoży oświadczenia, że nie zgadza się na utrzymanie w mocy nieuczciwych warunków umownych, zgadza się na wyłączenie ich stosowania oraz rozumie i akceptuje wynikające z tego konsekwencje, obejmujące potencjalnie nieważność całej umowy,***

***2. konsument nie może skutecznie dochodzić od przedsiębiorcy zwrotu świadczenia nienależnego spełnionego na podstawie nieuczciwych warunków umownych, dopóki nie złoży powyższego świadczenia,***

***3. roszczenie konsumenta o zwrot świadczenia nienależnego spełnionego na podstawie nieuczciwych warunków umownych nie jest wymagalne, dopóki nie złoży powyższego świadczenia,***

***4. przedsiębiorca nie ma wobec konsumenta obowiązku zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia, dopóki nie zapozna się z powyższym oświadczeniem konsumenta,***

II. na podstawie art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c. zawiesić postępowanie do czasu udzielenia przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej odpowiedzi na powyższe pytanie prejudycjalne.

sędzia Michał Maj

Sygn. akt **XXVIII C 1848/21**

**UZASADNIENIE POSTANOWIENIA Z DNIA 27 STYCZNIA 2023 ROKU**

## **- WNIOSK O WYDANIE ORZECZENIA W TRYBIE PREJUDYCJALNYM**

Dnia **27 stycznia 2023 roku**

### **1. Sąd odsyłający.**

2. Sąd Okręgowy w Warszawie XXVIII Wydział Cywilny w składzie: Przewodniczący: sędzia del. Michał Maj, adres: ulica (...), (...)-(…) W., adres do korespondencji: aleja (...), (...), telefon: (...), e-mail: (...)

### **3. Strony w postępowaniu głównym i ich przedstawiciele.**

4. Powodowie: K. B. i M. B. (adres: ulica (...), (...)-(…) W.) reprezentowani przez adwokata W. B. (adres: ulica (...), (...), (...)-(…) W., e-mail: (...), telefon: (...)).

5. Pozwany: (...) Bank (...) S.A. (adres: ulica (...), (...)-(…) W.) reprezentowany przez adwokata J. B. oraz radców prawnych B. K. (...) K., M. F. i T. D. (adres: (...) spółka partnerska, ul. (...), (...), (...)-(…) W., e-mail: (...), telefon: (...)).

### **6. Przedmiot sporu w postępowaniu głównym i istotne okoliczności faktyczne:**

7. W dniu 13.03.2007 r. powodowie zawarli z (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) umowę kredytu na kwotę 128.035,51 CHF (pkt 1) na okres 420 miesięcy (pkt 2) na sfinansowanie zakupu na rynku wtórnym lokalu mieszkalnego w W. (pkt 3-4). Umowa przewidywała, że uruchomienie kredytu nastąpi w kwocie nie wyższej niż 300.000 PLN na rachunek bankowy wskazany przez sprzedawcę powyższego lokalu w akcie notarialnym stanowiącym umowę sprzedaży (pkt 5.2). Spłata należności z tytułu umowy kredytu następowała z rachunku bankowego prowadzonego w CHF i zasilanego wyłącznie środkami w tej walucie (pkt 8.8).

8. Regulamin produktów kredytowych obowiązujący w banku w dacie zawarcia umowy przewidywał, że jeżeli zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy wypłata środków z kredytu miała nastąpić w innej walucie niż waluta kredytu, to następowało to po przewalutowaniu (§ 4 ust. 5), czyli po wymianie waluty dokonywanej przez bank, po obowiązującym w tym banku kursie kupna/sprzedaży walut (§ 2 pkt 20). W wypadku, gdyby na prowadzonym dla kredytobiorcy rachunku prowadzonym w walucie kredytu (§ 2 pkt 21) nie było środków wystarczających na spłatę należności wynikających z umowy, bank mógł obciążyć inny rachunek kredytobiorcy, a jeżeli był on prowadzony w innej walucie niż waluta kredytu, obciążenie następowało po przewalutowaniu (§ 9 ust. 4).

9. W dniu 1.02.2021 r. powodowie złożyli w sądzie odsyłającym pozew przeciwko pozwanemu bankowi, który został mu doręczony w dniu 27.04.2021 r. Powodowie domagają się ustalenia, że umowa kredytu z dnia 13.03.2007 r. jest nieważna oraz zasądzenia od pozwanego na ich rzecz kwot 12.345,55 PLN i 69.589,67 CHF (stanowiących równowartość zapłaconych dotychczas rat kredytu) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Powodowie uważają, że umowa kredytu zawiera nieuczciwe warunki umowne, prowadzące do jej nieważności, w związku z czym pozwany powinien zwrócić im wszystkie świadczenia pobrane na podstawie tej umowy. Natomiast pozwany wniósł o oddalenie powództwa i wskazał, że umowa kredytu jest ważna i nie zawiera żadnych nieuczciwych warunków umownych, a powodowie nie spełnili wobec niego żadnego świadczenia nienależnego.

10. W dniu 29.09.2022 r. powodowie złożyli pisemne oświadczenia, w których wskazali, że uważają za niedozwolone (abuzywne) postanowienia umowy kredytu dotyczące przeliczenia kwoty kredytu na CHF i na złotówki, dlatego wytoczyli powództwo przeciwko bankowi. Ponadto powodowie potwierdzili, że zwrócono im uwagę na następujące okoliczności: „Postanowienia umowy dotyczące przeliczeń kwoty kredytu na franki i poszczególnych rat na złotówki są niedozwolone (abuzywne). Po ich usunięciu umowa nie mogłaby być wykonywana w dalszym ciągu a Sąd może stwierdzić jej nieważność. Oznacza to, że umowa będzie traktowana, jakby nigdy nie została zawarta. W razie stwierdzenia nieważności umowy strony są zobowiązane do wzajemnego zwrotu spełnionych świadczeń, a zatem bank ma obowiązek zwrotu wpłaconych rat, zaś kredytobiorca ma obowiązek zwrotu wypłaconego mu kapitału kredytu. Ponadto strony mogą podnieść zarzut zatrzymania, co oznacza, że kredytobiorca otrzyma zwrot swojego świadczenia

dopiero po zwrocie wypłaconego mu kapitału kredytu. Strony mogą również podnieść zarzut potrącenia, a wówczas do zwrotu pozostanie jedynie różnica pomiędzy świadczeniami stron. Strony mogą podnosić dalsze roszczenia związane z nieważnością umowy. W szczególności możliwe jest powództwo o tzw. wynagrodzenie za korzystanie z kapitału. Sprawy tego rodzaju toczą się już przed sądami, ale prawomocne wyroki dotąd nie zapadły. Ponadto do Trybunału Sprawiedliwości UE skierowano pytanie prawne, czy tego rodzaju roszczenie przysługuje stronom. Kredytobiorca może zapobiec nieważności umowy i jej skutkom poprzez wyrażenie zgody na stosowanie tych niedozwolonych postanowień już od momentu zawarcia umowy. Wyrażenie takiej zgody oznacza jednak, że żądania zgłoszone w pozwie będą uznane za nieuzasadnione (kredytobiorca przegra sprawę).” Powodowie stwierdzili, że po rozważeniu okoliczności sprawy, podanych powyżej informacji i po rozmowie z pełnomocnikiem podjęli decyzję, że chcą ustalenia nieważności umowy pomimo powyższych konsekwencji, uznają stwierdzenie nieważności umowy za korzystne dla siebie i rezygnują z możliwości potwierdzenia niedozwolonych postanowień.

11. Na rozprawie w dniu 27.01.2022 r. sąd odsyłający pouczył powodów o skutkach uznania postanowień umowy kredytu za nieuczciwe warunki umowne oraz o konsekwencjach nieważności umowy. Pouczenie to obejmowało informacje tożsame jak te, które znalazły się w oświadczeniu z dnia 29.09.2022 r. Powodowie stwierdzili, że rozumieją pouczenie, zdają sobie sprawę ze skutków nieważności umowy kredytu, akceptują je i nie wnoszą o udzielenie im dalszych wyjaśnień. Ponadto powodowie wskazali, że treść informacji zawartych w oświadczeniu z dnia 29.09.2022 r. była dla nich zrozumiała i nie budziła ich wątpliwości oraz że byli świadomi skutków stwierdzenia nieważności umowy już w dacie złożenia pozwu, ponieważ uzyskali stosowne informacje od swojego pełnomocnika. Pełnomocnicy stron obecni na rozprawie nie zgłosili zastrzeżeń co do treści pouczenia udzielonego powodom.

12. ***Właściwe przepisy prawne.***

13. ***Przepisy polskie.***

14. ***Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.***

15. Władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa (art. 76).

16. ***Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93, ze zm.), dalej: k.c.***

17. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1).

18. 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 (art. 385<sup>1</sup> § 1).

19. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2).

20. Oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny (art. 385<sup>2</sup>).

21. Kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości (art. 405).

22. Przepisy artykułów poprzedzających stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1).

23. Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art. 410 § 2).

24. Jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania (art. 455).

25. Jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi (art. 481 § 1).

26. Jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych. Jednakże gdy wierzytelność jest oprocentowana według stopy wyższej, wierzyciel może żądać odsetek za opóźnienie według tej wyższej stopy (art. 481 § 2).

**27. Przepisy Unii Europejskiej.**

**28. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.**

29. Dążąc do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, Unia przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów (art. 169 ust. 1).

**30. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej.**

31. Zapewnia się wysoki poziom ochrony konsumentów w politykach Unii (art. 38).

**32. Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29 - wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 15, t. 2, s. 288), dalej: dyrektywa 93/13.**

33. Obowiązkiem Państw Członkowskich jest zapewnienie, aby umowy zawierane z konsumentami nie zawierały nieuczciwych warunków (motyw czwarty).

34. Państwa Członkowskie powinny zapewnić, aby nieuczciwe warunki nie były zamieszczane w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami oraz, jeżeli jednak takie warunki zostają w nich zawarte, aby nie były one wiążące dla konsumenta, oraz zagwarantować, żeby umowa obowiązywała strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, pod warunkiem że po wyłączeniu z umowy nieuczciwych warunków może ona nadal obowiązywać (motyw dwudziesty pierwszy).

35. Sądy i organy administracyjne Państw Członkowskich muszą mieć do swojej dyspozycji stosowne i skuteczne środki zapobiegające stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (motyw dwudziesty czwarty).

36. 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 (art. 6 ust. 1).

37. Zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami (art. 7 ust. 1).

### **38. Uzasadnienie odesłania.**

39. Potrzeba zadania niniejszego pytania prejudycjalnego powstała w związku z koniecznością dokonania wykładni prawa unijnego celem prawidłowego zastosowania przepisów prawa krajowego dotyczących niezwiązania konsumentów nieuczciwymi warunkami umownymi.

40. W realiach niniejszej sprawy sąd odsyłający stwierdził, że postanowienia umowy kredytu w zakresie obejmującym sposób wypłaty kredytu oraz sposób spłaty rat kredytu stanowią nieuczciwe warunki umowne. Mianowicie postanowienia te w zakresie przewidującym, że w razie wypłaty/spłaty w PLN przeliczenia kursowe są dokonywane przy zastosowaniu kursu ustalanego przez bank, dają pozwanemu całkowitą swobodę w możliwości kształtowania treści świadczeń stron – bank może bowiem sam zdecydować, ile pieniędzy w walucie PLN ma wypłacić kredytobiorcom i ile pieniędzy w walucie PLN mają zapłacić mu kredytobiorcy. Co więcej, umowa zawiera dodatkowo zastrzeżenie maksymalnej kwoty kredytu wypłacanego kredytobiorcom, tj. 300.000 PLN (pkt 5.2), ale nie wskazuje na minimalną kwotę wypłacaną kredytobiorcom. Tak daleko idące zróżnicowanie praw i obowiązków wynikających z powyższych warunków umownych oznacza, że stoją one w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta (art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13). Warunki te wprawdzie dotyczą określenia głównego przedmiotu umowy, ale nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Ponadto warunki te nie zostały indywidualnie wynegocjowane (art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 93/13) i zawarto je w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentami.

41. Zdaniem sądu odsyłającego zasadniczo nie jest możliwe, aby umowa kredytu mogła obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13), co wymaga jednak głębszego wyjaśnienia. Otóż usunięcie z umowy warunku pozwalającego bankowi na przeliczanie rat kredytu wpłacanych w PLN na CHF nie wyklucza możliwości wykonywania umowy. Mianowicie od samego początku powodowie mieli możliwość spłaty rat kredytu bezpośrednio w CHF (pkt 8.8 umowy), z której to możliwości zresztą korzystali. Inaczej jest jednak jeżeli chodzi o postanowienia umowy regulujące sposób uruchomienia kredytu (pkt 5.2 umowy i § 4 ust. 5 regulaminu). Umowa kredytu nie wyklucza możliwości wypłaty kredytu w CHF, jednak w realiach niniejszej sprawy w praktyce takiej możliwości nie było, skoro środki pochodzące z kredytu miały być wypłacone na rachunek bankowy wskazany przez sprzedawcę nieruchomości, którą powodowie kupili od niego za kwotę w PLN, a nie w CHF. Wypłata środków z kredytu w CHF byłaby zatem praktycznie niemożliwa, a zarazem nie spełniałaby celu umowy kredytu, którym było sfinansowanie kosztów zakupu określonego lokalu mieszkalnego (pkt 3 i 4 umowy). Skoro zatem kwota kredytu została określona na 128.035,51 CHF, nie było możliwe jej wypłacenie w CHF, jak również nie istniała możliwość wypłaty tej kwoty w PLN (skoro warunek umowy przewidujący przeliczenie CHF na PLN według kursu banku był nieuczciwy, a nie było żadnego innego postanowienia regulującego to przeliczenie), to realizacja umowy nie była możliwa, gdyż nie było możliwości wypłacenia kwoty kredytu przez bank. W tej sytuacji zdaniem sądu odsyłającego należy stwierdzić, że umowa jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.). Natomiast nieważność umowy oznacza, że strony powinny sobie zwrócić wszystkie świadczenia spełnione na jej podstawie (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.), a zatem bank powinien zwrócić powodom w szczególności równowartość wszystkich rat kredytu, wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od chwili, w której popadł w opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.).

42. Niemniej jednak sąd odsyłający ma na uwadze występujące w orzecznictwie alternatywne stanowisko, zgodnie z którym umowa kredytu denominowanego może być wykonywana pomimo usunięcia z niej nieuczciwych warunków. Według tego poglądu skoro kwota kredytu została określona w CHF, to od początku istniała możliwość wypłaty kredytu właśnie w CHF. Według tego stanowiska możliwość wypłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej nie może zostać wykluczona z tego powodu, że kredytobiorca zobowiązał się zapłacić sprzedawcy nieruchomości kwotę w PLN, ponieważ sprzedawca nieruchomości nie jest stroną umowy kredytu, a umowa sprzedaży nieruchomości jest

osobną umową od umowy kredytu i wobec tego nie może ona mieć znaczenia dla oceny prawnej umowy kredytu. Sąd odsyłający zasadniczo nie podziela tego stanowiska, niemniej jednak zaaprobowanie go powodowałoby, że rozliczenie stron powinno w praktyce wyglądać tak samo jak przy nieważności umowy. Skoro bowiem bank nie wypłacił powodowi wynikającej z umowy kredytu kwoty 128.035,51 CHF, ale kwotę 300.000 PLN, a umowa kredytu po usunięciu z niej nieuczciwych warunków w ogóle nie przewidywała możliwości wypłaty kredytu w PLN, to oznacza, że bank nie spełnił ciężącego na nim obowiązku wypłaty kredytu. Kwota 300.000 PLN wypłacona powodowi stanowiła bowiem świadczenie nienależne, którą mają oni obowiązek zwrócić na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c., jednak skoro de facto nie otrzymali oni kwoty kredytu wynikającej z umowy, to nie mieli oni obowiązku zapłaty jakichkolwiek rat kredytu. Tym samym wszystkie raty kredytu wpłacone przez powodów również stanowiły świadczenia nienależne i powinny zostać im zwrócone. Podsumowując, także w razie uznania, że umowa kredytu może zostać utrzymana w mocy po usunięciu z niej nieuczciwych warunków, wszystkie świadczenia spełnione przez strony stanowiły świadczenia nienależne i powinny zostać zwrócone.

43. Jak już wskazano wcześniej, sąd odsyłający zasadniczo przychylił się przede wszystkim do stanowiska zakładającego nieważność umowy. Niemniej jednak drugi pogląd pozwalający na utrzymanie umowy w mocy nie powinien zostać bezwarunkowo odrzucony. Ma to istotne znaczenie na wypadek przyjęcia stanowiska, że dyrektywa 93/13 nie ma zastosowania do wzajemnych roszczeń stron w razie stwierdzenia nieważności umowy. Jak bowiem wskazano, istnieje możliwość interpretacji, zgodnie z którą umowa kredytu może nadal obowiązywać strony po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, a wówczas strony także powinny zwrócić sobie świadczenia nienależne spełnione w wykonaniu nieuczciwych warunków umownych. Natomiast nie może budzić wątpliwości sama okoliczność, że dyrektywa 93/13 ma zastosowanie do sposobu rozliczenia roszczeń restytucyjnych pomiędzy stronami, na co wskazuje między innymi wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21.12.2016 r., C#154/15, C#307/15 i C#308/15, N., który dotyczył właśnie tej problematyki. W wyroku tym Trybunał wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sprzeciwia się orzecznictwu krajowemu ograniczającemu w czasie skutki restytucyjne związane ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie (pkt 75).

44. Niniejszej pytanie prejudycjalne dotyczy właśnie sposobu wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13. Z ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika, że przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14.06.2012 r., C#618/10, B. E. (...) C., pkt 40). Oznacza to przede wszystkim, że jeżeli sąd krajowy zauważy w umowie nieuczciwy warunek umowny, to ma obowiązek stwierdzić z urzędu, że ten warunek nie wiąże konsumenta. Od zasady tej istnieje jednak jeden wyjątek. Mianowicie konsument może podjąć decyzję, że chce być związany nieuczciwym warunkiem, a wówczas umowa pozostaje w całości utrzymana w mocy (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29.04.2021 r., C#19/20, Bank (...), pkt 94-95).

45. Ostatnio wspomniany wyjątek i przyznane konsumentowi prawo potwierdzenia nieuczciwego warunku umownego stanowiły podstawę rozbieżności powstałych w orzecznictwie sądów polskich. Przedmiotem wątpliwości stała się przede wszystkim ocena, jaki jest charakter prawny ewentualnej decyzji konsumenta o utrzymaniu w mocy nieuczciwego warunku. Z tej przyczyny można wyróżnić w krajowym orzecznictwie dwa wykluczające się stanowiska.

46. Pierwszy pogląd zakłada, że z bezwzględnie obowiązującego charakteru art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wynika, że nieuczciwy warunek nie wiąże konsumenta ex tunc. Jeżeli zatem sąd krajowy stwierdzi, że umowie został zawarty nieuczciwy warunek, to ma obowiązek wyłączyć go z tej umowy bez względu na stanowiska stron i bez oczekiwania na złożenie przez konsumenta jakiegokolwiek oświadczenia. Gdyby jednak konsument po poinformowaniu go o nieuczciwym charakterze warunku umownego zdecydował się wyrazić zgodę na związanie go tym warunkiem, to dopiero wówczas i wyłącznie wtedy sąd krajowy musi stwierdzić, że warunek ten pozostaje w mocy. Oświadczenie konsumenta o potwierdzeniu nieuczciwego warunku umownego stanowi materialnoprawną czynność prawną ze skutkiem ex tunc i polega na konwalidacji umowy, która od początku była wadliwa. Konsument nie ma jednak obowiązku składania jakiegokolwiek oświadczenia, a zatem w razie jego niezłożenia sąd krajowy powinien stwierdzić, że konsumenta nie wiąże nieuczciwy warunek umowny.

47. Powyższy pogląd został zaprezentowany w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20.06.2018 r., III CZP 29/17, w której wskazano, że "orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność postanowienia i brak związania konsumenta może mieć – jak zgodnie się przyjmuje - charakter wyłącznie deklaratoryjny (...) Odrębną kwestią jest natomiast możliwość sanowania niedozwolonego postanowienia, choćby z mocą ex tunc, wskutek późniejszego zdarzenia; ukierunkowanej na ten skutek konstytutywnej czynności prawnej – jednostronnej, np. potwierdzenia niedozwolonego postanowienia przez konsumenta, albo dwustronnej, tj. umowy, w której strony wyrażają następnie wolę takiego ukształtowania swego położenia prawnego, jakby postanowienie od początku było skuteczne". Natomiast w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28.10.2022 r., II CSKP 898/22, wskazano, że "działanie konsumenta jest konieczne dla utrzymania w mocy abuzywnego postanowienia, a nie dla pozbawienia go skuteczności. (...) Aktywność konsumenta jest więc niezbędna dla utrzymania w mocy umowy, która w przeciwnym wypadku nie wywoływałaby skutków. Natomiast bierność konsumenta (brak zgody) powoduje w takim przypadku uznanie umowy za niewiążącą (nieważną). W sytuacji zatem, gdy powodowie nie wyrazili sprzeciwu co do uznania umowy za niewywołującą skutków (nieważną), czyli nie wyrazili następczej, świadomej i wolnej zgody na niedozwolone postanowienie, nie ma podstaw do podważenia oceny Sądu co do uznania umowy za nieważną wyłącznie z powodu ewentualnego braku stanowiska konsumentów."

48. Drugi pogląd zasadniczo akceptuje stanowisko, że niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Niemniej jednak zgodnie z tym poglądem sąd krajowy może dokonać oceny, czy nieuczciwy warunek umowny wiąże konsumenta dopiero po złożeniu przez niego stosownego oświadczenia. Skoro bowiem skuteczność nieuczciwego warunku jest uzależniona od decyzji konsumenta, to dopóki nie podejmie on tej decyzji, warunek ten pozostaje w stanie bezskuteczności zawieszony. Jeżeli zaś nieuczciwy warunek ma kluczowe znaczenie dla bytu całej umowy, to w konsekwencji cała ta umowa pozostaje w stanie bezskuteczności zawieszony. Dopóki konsument nie podejmie decyzji co do ewentualnego potwierdzenia nieuczciwego warunku, żadna ze stron nie może skutecznie domagać się ani spełnienia świadczenia wynikającego z umowy ani zwrotu świadczenia spełnionego w wykonaniu nieuczciwego warunku umownego – przed decyzją konsumenta nie jest bowiem wiadomo, czy warunek wiąże strony umowy czy nie. Natomiast jeżeli konsument zostanie rzetelnie pouczony o przysługujących mu prawach, po czym stwierdzi, że nie zgadza się na potwierdzenie nieuczciwego warunku i akceptuje wynikające z tego konsekwencje (włącznie z potencjalną nieważnością umowy), to oznacza, że stan bezskuteczności zawieszony ustaje. Wówczas nieuczciwy warunek umowny nie wiąże ex tunc, a wszelkie świadczenia spełnione na jego podstawie powinny zostać zwrócone.

49. Stanowisko to zostało zaprezentowane w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z mocą zasady prawnej z dnia 7.05.2021 r., III CZP 6/21 (szczegółowo omówionej w pkt 101-121 pytania prejudycjalnego w sprawie C-140/22), a następnie zaakceptowane w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 28.04.2022 r., III CZP 40/22.

50. Zdaniem sądu odsyłającego cele dyrektywy 93/13 lepiej oddaje pierwszy pogląd, natomiast drugi pogląd (aktualnie dominujący w krajowym orzecznictwie) niesie za sobą skutki, które mogą pozostawać w sprzeczności z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 tej dyrektywy. Skoro bowiem sąd krajowy nie może wyciągnąć pełnych konsekwencji wynikających z zawarcia w umowie nieuczciwych warunków bez uprzedniego oświadczenia konsumenta, to oznacza ograniczenie zakresu ochrony konsumentów przyznanej im dyrektywą 93/13. Dyrektywa ta bowiem nie nakłada na konsumentów obowiązku podejmowania jakichkolwiek działań (w tym składania oświadczeń o określonej treści) i nie przewiduje dla konsumentów żadnych negatywnych konsekwencji ewentualnego braku podjęcia takich działań. Wręcz przeciwnie, Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie wskazuje, że nieuczciwe warunki nie wiążą konsumenta i wobec tego należy je uznawać za nigdy nieistniejące (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21.12.2016 r., C#154/15, C#307/15 i C#308/15, N., pkt 61). Wynika to z faktu, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 ma charakter bezwzględnie obowiązujący, co oznacza, że sąd krajowy ma obowiązek z urzędu stwierdzić, że konsument nie jest związany nieuczciwymi warunkami umownymi. Tymczasem Trybunał Sprawiedliwości już w punkcie 28 wyroku z dnia 21.02.2013 r., C#472/11, (...) Bank, wskazał, że „pełna skuteczność ochrony przewidzianej przez dyrektywę wymaga, aby sąd krajowy, który z urzędu stwierdza nieważność warunku umownego, mógł wyciągnąć wszystkie skutki z tego stwierdzenia, bez czekania na to, że

konsument poinformowany o jego prawach złoży oświadczenie, domagając się stwierdzenia nieważności rzeczzonego warunku". (podobnie Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 30.05.2013 r., C#397/11, J., pkt 42 i wyroku z dnia 30.05.2013 r., C#488/11, A. B. i de M. G., pkt 50).

51. Powyższe oznacza, że konsument ma prawo zdecydować, że potwierdza nieuczciwe warunki umowne, ale nie ma obowiązku składać jakiegokolwiek oświadczenia w tym przedmiocie. Co za tym idzie, niedopuszczalne jest wyciąganie wobec konsumenta negatywnych konsekwencji z tego powodu, że nie złożył takiego oświadczenia albo że złożył je w terminie późniejszym niż zakładany przez sąd krajowy.

52. Tymczasem praktyka sądowa wymuszająca złożenie przez konsumenta oświadczenia o określonej treści powoduje, że konsument, który nie dopełni tego obowiązku, w praktyce nie jest w stanie uzyskać ochrony prawnej pomimo zawarcia nieuczciwych warunków w umowie, której jest stroną. Ochrona ta jest także ograniczona w sytuacji, w której sąd krajowy od złożenia takiego oświadczenia przez konsumenta uzależnia stwierdzenie, że roszczenie konsumenta o zwrot świadczenia nienależnego spełnionego na podstawie nieuczciwego warunku umownego jest wymagalne oraz że przedsiębiorca pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem tego świadczenia. Należy tutaj zwrócić uwagę na występujące w praktyce komplikacje – zdarza się bowiem, że sądy nie akceptują oświadczeń składanych samodzielnie przez konsumentów i zobowiązują ich do składania tych oświadczeń na formularzach o określonej treści. Co więcej, w poszczególnych sądach stosowane są pouczenia i formularze oświadczeń o odmiennej treści, co niekiedy powoduje, że sąd drugiej instancji uznaje oświadczenie złożone przez konsumenta przed sądem pierwszej instancji za nieprawidłowe lub niewystarczające i wobec tego wymaga, aby konsument złożył stosowne oświadczenie o szerszym zakresie albo według innego wzorca. Ponadto w sytuacji, kiedy konsument składa oświadczenie na piśmie (a nie podczas rozprawy), niektóre sądy przyjmują, że kopia tego oświadczenia powinna zostać doręczona przedsiębiorcy lub jego pełnomocnikowi, a dopóki to nie nastąpi, roszczenie konsumenta nie jest wymagalne.

53. Powyższa sytuacja wywołuje istotne konsekwencje praktyczne. Skoro bowiem dopiero złożenie przez konsumenta oświadczenia o treści akceptowanej przez sąd krajowy (i ewentualne doręczenie przedsiębiorcy kopii takiego oświadczenia, o ile zostało złożone na piśmie) powoduje, że roszczenie konsumenta staje się wymagalne, a przedsiębiorca popada w opóźnienie z jego spełnieniem, to od daty złożenia oświadczenia przez konsumenta uzależniony jest zakres przysługujących mu roszczeń restytucyjnych. Przede wszystkim chodzi tutaj o okres, za który przedsiębiorca powinien zapłacić konsumentowi odsetki ustawowe za opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.). Należy mieć na uwadze, że odsetki te stanowią ważną instytucję prawa cywilnego – z jednej strony motywują dłużnika do szybkiego spełnienia świadczenia oraz zaniechania prób przedłużania postępowania, a z drugiej strony stanowią dla wierzyciela rekompensatę za oczekiwanie za spełnienie tego świadczenia oraz czasowy brak możliwości skorzystania z niego.

54. Z tej też przyczyny rozstrzygnięcie powyższych wątpliwości ma istotne znaczenie dla rozpoznania niniejszej sprawy. Mianowicie powodowie domagają się zasądzenia od pozwanego kwot 12.345,55 PLN i 69.589 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Pozew został wniesiony w dniu 1.02.2021 r., odpis pozwu doręczono pozwanemu w dniu 27.04.2021 r., powodowie oświadczyli, że nie akceptują nieuczciwych warunków zawartych w umowie kredytu i zgadzają się na stwierdzenie nieważności umowy w pisemnym oświadczeniu z dnia 29.09.2022 r., a oświadczenie to powtórzyli ustnie po udzieleniu pouczenia przez sąd odsyłający na rozprawie w dniu 27.01.2023 r. W zależności od tego, którą z powyższych dat uznać za datę wymagalności roszczenia powodów, odmienne będzie rozstrzygnięcie sądu odsyłającego w zakresie daty, od której mają zostać zasądzone odsetki od pozwanego. Aby uwidocznic istotne skutki, które się z tym wiążą, sąd odsyłający wyjaśnia, że w uproszczeniu to, czy odsetki należy liczyć już od 2021 r. czy dopiero od 2023 r., stwarza różnicę w wysokości roszczenia odsetkowego o równowartości rzędu 50.000 PLN. Co więcej, data, od której należą się odsetki, mogłaby być jeszcze inna (późniejsza) w razie zaskarżenia wyroku sądu odsyłającego apelacją i przyjęcia przez sąd drugiej instancji, że oświadczenie odebrane przez sąd pierwszej instancji było niekompletne i wobec tego powodom należałyby się odsetki dopiero od daty złożenia stosownego oświadczenia przez sądem drugiej instancji – co w konsekwencji mogłoby oznaczać, że powodowie zostaliby pozbawieni odsetek o równowartości zbliżonej nawet do kwoty 100.000 PLN.



55. Możliwość tak znacznego ograniczenia zakresu roszczeń restytucyjnych przysługujących konsumentom budzi wątpliwości co do tego, czy nie pozostaje to sprzeczne z zasadą skuteczności. Co więcej, w sytuacji, w której co do zasady roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.) staje się wymagalne po skierowaniu wezwania do zapłaty (art. 455 k.c.), a zatem odsetki ustawowe za opóźnienie od tego roszczenia nalicza się od daty doręczenia tego wezwania (art. 481 § 1 i 2 k.c.), stawianie dodatkowych wymogów konsumentom dochodzących swoich uprawnień wynikających z zawarcia w ich umowach nieuczciwych warunków, wydaje się naruszać także zasadę równowagi.

56. Dodatkowo sąd odsyłający zauważa, że dopóki wierzytelność konsumenta nie jest wymagalna, nie może on jej potrącić z wierzytelnością przysługującą przedsiębiorcy wobec tego konsumenta (art. 498 § 1 k.c.), co dodatkowo utrudnia, a niekiedy wręcz uniemożliwia pozasądowe rozliczenie się stron. Brak jasności co do tego, kiedy roszczenie konsumenta jest wymagalne, utrudnia również ustalenie dokładnej wysokości jego roszczenia – jeżeli bowiem dłużnik chce spełnić swój dług wyrażony w walucie obcej (w niniejszej sprawie w CHF), to wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia (art. 358 § 2 k.c.).

57. Na koniec sąd odsyłający wyjaśnia, że nie kwestionuje wagi pouczenia konsumenta o skutkach usunięcia z umowy nieuczciwych warunków, w tym o konsekwencjach potencjalnej nieważności umowy. Obowiązek udzielenia takiego pouczenia wynika wprost z pkt 99 wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29.04.2021 r., C#19/20, Bank (...). Niemniej jednak sprzeczna z celami dyrektywy wydaje się taka interpretacja, według której skuteczność dochodzenia roszczeń restytucyjnych przysługujących konsumentowi i ich zakres są ograniczane w związku z koniecznością udzielenia konsumentowi powyższego pouczenia i upewnienia się, że zostało ono przez niego zrozumiane. Podobnie uprawnienie konsumenta do zaakceptowania nieuczciwych warunków umownych (którym może nie być w ogóle zainteresowany) nie powinno stawiać go w gorszej sytuacji prawnej aniżeli gdyby takie uprawnienie w ogóle by mu nie przysługiwało.

#### **58. Pytanie prejudycjalne.**

59. Mając powyższe na uwadze, Sąd odsyłający uznał za zasadne na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o udzielenie odpowiedzi na pytanie:

czy art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz zasady skuteczności i równowagi należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej przepisów krajowych, zgodnie z którą:

1. konsument nie może skutecznie dochodzić od przedsiębiorcy roszczeń wynikających z zawarcia w umowie nieuczciwych warunków dopóki nie złoży oświadczenia, że nie zgadza się na utrzymanie w mocy nieuczciwych warunków umownych, zgadza się na wyłączenie ich stosowania oraz rozumie i akceptuje wynikające z tego konsekwencje, obejmujące potencjalnie nieważność całej umowy,
2. konsument nie może skutecznie dochodzić od przedsiębiorcy zwrotu świadczenia nienależnego spełnionego na podstawie nieuczciwych warunków umownych, dopóki nie złoży powyższego świadczenia,
3. roszczenie konsumenta o zwrot świadczenia nienależnego spełnionego na podstawie nieuczciwych warunków umownych nie jest wymagalne, dopóki nie złoży powyższego świadczenia,
4. przedsiębiorca nie ma wobec konsumenta obowiązku zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia, dopóki nie zapozna się z powyższym oświadczeniem konsumenta.

60. Z uwagi na przedstawione wcześniej okoliczności, sąd odsyłający proponuje na powyższe pytanie odpowiedzi pozytywnej.

#### **61. Zawieszenie postępowania przed sądem odsyłającym.**

62. W związku ze zwróceniem się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o udzielenie odpowiedzi na niniejsze pytanie prejudycjalne, należało zawiesić postępowanie przez sądem odsyłającym na podstawie art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c.

sędzia Michał Maj