

PRZEWODNIK FRANKOWICZA

Jacek Czabański, Tomasz Konieczny, Mariusz Korpalski

PRAWO W PRAKTYCE

2

WYDANIE ROZSZERZONE

PIKTOGRAMY

wskazują ważne elementy
książki i ułatwiają
ich odnalezienie



Ważne



Przykłady



Podstawa prawna
Kontekst prawny



Orzecznictwo



Literatura



Historia



Nowe przepisy

PRZEWODNIK FRANKOWICZA

Jacek Czabański, Tomasz Konieczny, Mariusz Korpalski

PRAWO W PRAKTYCE

2

WYDANIE ROZSZERZONE



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2022

Stan prawny na 28 kwietnia 2022 r.

Wydawca
Anna Kubuj-Kacperek

Redaktor prowadzący
Adam Choiński

Opracowanie redakcyjne
JustLuk

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

Poszczególne rozdziały napisali:
Jacek Czabański: rozdz. 2, 5.1, 5.2, 8.1, 8.6, 8.7
Tomasz Konieczny: rozdz. 3, 4, 6, 7.3, 8.2, 8.3, 9
Mariusz Korpalski: rozdz. 1, 5.3, 7.1, 7.2, 8.4, 8.5, 8.8



Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przystługających im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-375-8
2. wydanie rozszerzone

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	9
Wstęp	11
Rozdział 1	
Ochrona kredytobiorcy	13
1. Status konsumenta	13
2. Ochrona konsumenta przez działanie sądu z urzędu	23
3. Przedsiębiorca jako klient banku	29
Rozdział 2	
Kredyty indeksowane i denominowane kursem CHF	32
1. Skąd wziął się kredyt indeksowany do waluty obcej?	32
2. Wcześniejsze doświadczenia innych krajów	36
3. Reakcja nadzoru bankowego	38
4. Ryzyko związane z kredytem powiązany z kursem waluty obcej	43
5. Nadużycie instytucji waloryzacji	59
6. Spread walutowy	62
Rozdział 3	
Klauzule zmiennego oprocentowania w kredytach indeksowanych do kursu CHF	70
1. Kredyt indeksowany a formuła oprocentowania	70
2. Przykłady stosowanych klauzul zmiennego oprocentowania	73

3. Na czym polega nieprawidłowość blankietowej formuły oprocentowania?	76
4. Jak banki wykorzystywały w praktyce przyznaną sobie dowolność w kształtowaniu oprocentowania?	81
5. Możliwe sankcje względem klauzuli zmiennego oprocentowania	84
5.1. Całkowita albo częściowa nieważność umowy kredytu	84
5.2. Niezwiązanie konsumenta niedozwoloną (abuzywną) klauzulą zmiennego oprocentowania	88
Rozdział 4	
Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego	94
Rozdział 5	
Skutki wadliwości	101
1. Bezwzględna nieważność umowy pozwalającej na dowolne kształtowanie wysokości zobowiązania jednej ze stron	101
2. Skutki stosowania nieuczciwych postanowień umownych	106
3. Zwrot nienależnego świadczenia	127
3.1. Zwrot nienależnego świadczenia w prawie unijnym	127
3.2. Teoria dwóch kondycji a teoria salda	129
3.3. Rozliczenia kredytu „w trójkacie” ze szczególnym uwzględnieniem rozliczeń małżonków	134
3.4. Brak wynagrodzenia za korzystanie z kapitału	141
3.5. Brak zastępowania (surogacji) świadczenia banku	146
3.6. Brak możliwości wyzbycia się wzbogacenia	148
3.7. Wyjątki od zasady zwrotu nienależnego świadczenia	150
3.7.1. Wiedza o nienależności świadczenia	150
3.7.2. Zgodność świadczenia z dobrymi obyczajami	152
3.7.3. Świadczenie po terminie przedawnienia	154
3.7.4. Świadczenie jeszcze niewymagalne	155

Rozdział 6**Wypowiedzenie umowy kredytu/uchylenie**

wykonalności BTE	156
1. Przesłanki i termin wypowiedzenia kredytu	156
2. Jak wyglądało i jak teraz wygląda egzekwowanie wypowiedzianego kredytu?	159
3. Bankowy tytuł egzekucyjny wydany po wypowiedzeniu kredytu indeksowanego lub denominowanego kursem CHF	165

Rozdział 7**Przedawnienie i odsetki za opóźnienie** 172

1. Przedawnienie roszczeń banku do konsumenta	172
2. Przedawnienie roszczeń konsumenta do banku	184
3. Odsetki	193

Rozdział 8**Postępowanie sądowe** 196

1. Powództwo kredytobiorcy	196
1.1. Roszczenie kredytobiorcy o ustalenie nieważności umowy i zapłatę	197
1.2. Roszczenie ewentualne o ustalenie bezskuteczności postanowień umownych	198
1.3. Wartość przedmiotu sporu	200
1.4. Właściwość sądu	200
2. Zabezpieczenie powództwa	201
3. Współuczestnictwo w sporze	206
4. Potrącenie	213
5. Prawo zatrzymania	219
6. Zawieszenie postępowania	224
7. Ugoda	225
8. Powaga rzeczy osądzonej i prawomocność materialna	230

Rozdział 9**Wykreślenie hipoteki** 240**O Autorach** 249

WYKAZ SKRÓTÓW

Akty prawne

dyrektywa 93/13/EWG	– dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L 95, s. 29)
k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.)
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.)
k.r.o.	– ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1359)
pr. bank.	– ustawa z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2021 r. poz. 2439 ze zm.)
u.k.w.h.	– ustawa z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2019 r. poz. 2204 ze zm.)

Czasopisma i publikatory

OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSNC-ZD	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna – Zbiór Dodatkowy
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSNPG	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Wydawnictwo Prokuratury Generalnej

OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Seria A
PUG	– Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego

Inne

BTE	– bankowy tytuł egzekucyjny
CHF	– frank szwajcarski
DEM	– marka niemiecka
ESP	– peseta hiszpańska
EUR	– euro
GBP	– funt brytyjski
GINB	– Generalny Inspektor Nadzoru Bankowego
JPY	– jen japoński
KNB	– Komisja Nadzoru Bankowego
KNF	– Komisja Nadzoru Finansowego
NBP	– Narodowy Bank Polski
PLN	– złoty polski
SA	– sąd apelacyjny
SEK	– korona szwedzka
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– sąd okręgowy
SR	– sąd rejonowy
SOKiK	– Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
UOKiK	– Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
USD	– dolar amerykański
ZBP	– Związek Banków Polskich

WSTĘP

Drugie wydanie *Przewodnika frankowicza* to zaktualizowana i rozszerzona o bieżące orzecznictwo oraz problematykę praca zbiorowa autorstwa wyróżniających się prawników z wieloletnim doświadczeniem praktycznym w sporach konsumencko-bankowych. Niniejsza pozycja mierzy się z problemami dotyczącymi zarówno samych kredytobiorców, jak i praktyków, w tym zwłaszcza pełnomocników procesowych oraz sędziów na co dzień lub też sporadycznie stykających się w swojej pracy zawodowej z tematyką umów kredytu z elementem walutowym.

W publikacji przybliżono i poszerzono względem pierwszego wydania materię umów kredytów indeksowanych oraz denominowanych kursem obcej waluty (a zwłaszcza tytułowego i popularnego franka szwajcarskiego), które od lat budzą kontrowersje w praktyce. W dobie szybko narastającego orzecznictwa w tzw. sprawach frankowych okres 2 lat, jaki minął od poprzedniej publikacji, przyniósł potrzebę opracowania nowego wydania, w którym wiele uwagi poświęcono również zagadnieniom procesowym. W tym krótkim okresie spór w zasadzie przeniósł się jeszcze bardziej, niż miało to miejsce wcześniej, z pytania o to, czy tzw. klauzule przeliczeniowe stanowią postanowienia niedozwolone i co z tego wynika dla umowy (czy jest ona przez to nieważna, czy tylko bezskuteczna w części odnoszącej się do kursu waluty obcej), na pytania o sposób rozliczeń stron nieważnej umowy kredytu, przedawnienie roszczeń, a także kwestię odsetek i ewentualnego potrącenia bądź zatrzymania zwrotu świadczeń.

W przeciwieństwie do innych publikacji tego typu dostępnych na rynku, omawiających prawa konsumentów będących stroną kredytów indeksowanych lub denominowanych kursem franka szwajcarskiego (CHF) lub innej waluty obcej, nie jest to informator o usługach prawnych określonego podmiotu ani też opracowanie dziennikarskie. Autorzy niniejszej pozycji to adwokat i radcowie prawni prowadzący konkurencyjne kancelarie prawne, którzy łączą wiedzę teoretyczną z zakresu prawa konsumenckiego i bankowego z jej praktycznym zastosowaniem na salach sądowych.

Publikacja może służyć jako źródło wiedzy o zawieranych na masową skalę w Polsce kilkanaście lat temu – i w większości nadal stosowanych – umowach kredytu z elementem walutowym zarówno dla osób żywotnie zainteresowanych swoją sytuacją prawno-ekonomiczną (czyli kredytobiorców), jak i dla szerokiego już grona prawników reprezentujących ich prawa i interesy w sporach (coraz częściej sądowych) z bankami. Ponadto niniejsze opracowanie powinno okazać się pomocne dla sędziów rozpatrujących obecnie tysiące spraw wymagających oceny aspektu ważności całej umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego kursem waluty obcej jako takiej bądź też rodzących konieczność analizy przesłanek abuzywności poszczególnych postanowień umownych.

Rozdział 1

OCHRONA KREDYTOBIORCY

1. Status konsumenta

§ Pojęcie konsumenta obejmuje osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą (tu: bankiem) czynności niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Jest to pojęcie zdefiniowane w art. 22¹ k.c. W literaturze dominuje szeroka wykładnia pojęcia konsumenta, związana z odniesieniem w tym przepisie do „bezpośredniego” związku czynności z działalnością gospodarczą i, w konsekwencji, z istnieniem kategorii czynności „pośrednio” związanych z działalnością gospodarczą, mieszczących się w statusie konsumenta¹. Jako pośrednio związane rozumie się czynności leżące poza zakresem specjalizacji (branży) prowadzonej działalności.

ATA Podobne stanowisko reprezentowane jest również w orzecznictwie², chociaż ciągle można się spotkać z poglądem odmiennym, pomijającym przesłankę „bezpośredniego związku”³.

¹ Zamiast wielu zob. M. Korpalski, „Nieprofesjonalista”, czyli kodeks cywilny pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, „Forum Prawnicze” 2012/4, s. 27; M.P. Ziemiak, *Postanowienia niedozwolone na tle umów ubezpieczenia. Studium cywilnoprawne*, Toruń 2017, s. 180.

² Wyrok SN z 30.05.2014 r., III CSK 204/13, LEX nr 1466608; wyrok SA w Warszawie z 26.04.2018 r., VI ACa 2054/16, niepubl.

³ Zob. np. wyrok SN z 3.10.2014 r., V CSK 630/13, OSNC 2015/7–8, poz. 96.

§ Przedstawionemu tu szerokiemu ujęciu statusu konsumenta nie sprzeciwiają się przepisy dyrektywy 93/13/EWG. Wprawdzie przepis art. 2 lit. b tej dyrektywy prezentuje pojęcie konsumenta ograniczone do osoby wykonującej czynności niezwiązane w ogóle z działalnością gospodarczą, ale jednocześnie przepis art. 8 dyrektywy 93/13/EWG dopuszcza szersze ujęcie tego pojęcia w prawie krajowym.

Problem pośredniego związku czynności prawnej z działalnością gospodarczą jako kryterium przesądzającego o statusie strony umowy jako konsumenta należy odróżnić od problemu tzw. użytku mieszanego, w którym jedna czynność jest związana jednocześnie z działalnością gospodarczą (w ujęciu art. 22¹ k.c. – bezpośrednio) i z zaspokajaniem potrzeb osobistych (w ujęciu art. 22¹ k.c. – niezwiązana lub związana pośrednio z działalnością gospodarczą).

Jeżeli umowa ma charakter mieszany: konsumencko-gospodarczy, to i tak konsumencki cel części kredytowania powinien przesądzać o objęciu klienta banku ochroną przewidzianą w dyrektywie 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Odmienna kwalifikacja oznaczałaby pozbawienie konsumenta ochrony, tylko dlatego, że zawarł jedną umowę kredytową obejmującą dwa cele kredytowania, zamiast dwóch umów⁴.

Pojawiające się niekiedy w orzecznictwie sądów powszechnych propozycje rozstrzygania według przeważającej wagi (wartości kwotowej) użytku gospodarczego lub osobistego należy uznać za błędne. W każdym razie na pewno nie jest możliwe robienie takiej umowy na część „konsumencką” i część „gospodarczą”.

Powoływany często dla rozwiązania problemu użytku mieszanego wyrok TSUE C-464/01, Gruber, nie nadaje się do tego celu⁵. Wyrok

⁴ Pogląd ten stanowi odstępianie od poglądu przedstawionego w pierwszym wydaniu *Przewodnika frankowicza*, w którym opowiedziano się za decydującym charakterem celu przeważającego kwotowo.

⁵ Wyrok TSUE z 20.01.2005 r., C-464/01, Johann Gruber przeciwko Bay Wa AG., EU:C:2005:32.

ten zapadł na tle Konwencji z 27.09.1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych⁶.

Zgodnie z tezą 1 tego wyroku umowa ma charakter gospodarczy, nawet jeżeli cel konsumencki ma charakter dominujący, chyba że cel gospodarczy odgrywa nikłą rolę (według tezy 2 – nieznaczną rolę). Motywy tego wyroku tłumaczą to stanowisko, które jest niezwykle restrykcyjne, jeżeli chodzi o ochronę praw konsumenta, której wysoki poziom gwarantuje art. 38 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej⁷.

Z pkt 31 i 32 wyroku Gruber wynika, że wykładnia przepisów Konwencji ma charakter autonomiczny, gdyż ma ona charakter kolizyjny i organizacyjny, a co za tym idzie, jej postanowienia powinny być co do zasady wykładane literalnie i ściśle. Dotyczy to w szczególności pojęcia konsumenta w rozumieniu art. 13–15 Konwencji, które mają charakter wyjątków, wykładanych ściśle⁸.

Z pkt 43 wyroku Gruber wynika, że art. 13 Konwencji zakłada brak jakiegokolwiek związku z działalnością gospodarczą spornej umowy, a taka zawężająca wykładnia pojęcia konsumenta jest uzasadniona wyjątkowym charakterem tego przepisu w relacji do ogólnej normy art. 2 ust. 1 Konwencji, przewidującej pozywanie w miejscu zamieszkania powoda.

Z pkt 46 wyroku Gruber wynika, że to na osobie powołującej się na status konsumenta spoczywa ciężar udowodnienia faktów to potwierdzających. Motyw ten jest nieaktualny na gruncie dyrektywy

⁶ Dz.Urz. WE C 59 z 1979 r., s. 3; dalej: Konwencja.

⁷ Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 2.

⁸ Zob. też powołane tam orzecznictwo TSUE (w szczególności wyrok z 21.06.1978 r., 150/77, Bertrand przeciwko Paul Ott KG, EU:C:1978:137, pkt 14–16; z 19.01.1993 r., C-89/91, Shearson Lehman Hutton Inc. przeciwko TVB Treuhandgesellschaft für Vermögensverwaltung und Beteiligungen mbH, EU:C:1993:15, pkt 13; z 3.07.1997 r., C-269/95, Francesco Benincasa przeciwko Dentalkit Srl, EU:C:1997:337, pkt 12; z 27.04.1999 r., C-99/96, Hans-Hermann Mietz przeciwko Intership Yachting Sneek BV, EU:C:1999:202, pkt 26; oraz z 11.07.2002 r., C-96/00, Rudolf Gabriel, EU:C:2002:436, pkt 37).

93/13/EWG, gdzie obowiązuje zasada działania sądu z urzędu, również w zakresie ustalania statusu konsumenta, jak wskazano w tezie wyroku TSUE C-497/13, Froukje Faber⁹.

Motywy, które legły u podstaw wyroku Gruber, nie wpisują się w ochronę konsumenta przed nieuczciwymi warunkami umownymi, wynikającą z motywów dyrektywy 93/13/EWG, która stanowi fundament, na której budowany jest rynek wewnętrzny Unii (zob. motyw 1 preambuły dyrektywy).

Z kolei z motywu 6 preambuły wynika konieczność eliminowania nieuczciwych warunków z umów konsumenckich celem ułatwienia ustanawiania rynku wewnętrznego. Utrzymywanie w mocy umowy w części niewątpliwie konsumenckiej, która jest dotknięta dowolnością, nie służy tworzeniu rynku wewnętrznego.

Z motywu 11 preambuły wynika, że konsument musi otrzymać taką samą ochronę, niezależnie od tego, czy postanowienia umowy zostały zawarte w jednym, czy kilku dokumentach. Odmowa ochrony konsumenckiej powodowi, która by mu przysługiwała w pozostałym zakresie, gdyby wydzielił finansowanie „niekonsumenckie” do innej umowy, a nawet gdyby to finansowanie zawarł w aneksie do pierwotnej umowy, razi arbitralnością.

Z motywu 16 preambuły wynika, że ochrona konsumenta jest uzasadniona m.in. dysproporcją siły przetargowej stron. Należy przypomnieć, że ochrona klienta na rynku finansowym jest rozwijana nawet w zakresie obrotu gospodarczego.

Najlepszym przykładem jest tu konwergencja dorobku orzeczniczego TSUE, wypracowanego na gruncie dyrektywy 93/13/EWG¹⁰ i dyrek-

⁹ Wyrok TSUE z 4.06.2015 r., C-497/13, Froukje Faber przeciwko Autobedrijf Hazet Ochten BV, EU:C:2015:357, teza 1 i pkt 46–48.

¹⁰ Zob. np. wyrok TSUE z 20.09.2017 r., C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA, EU:C:2017:703.

tyw MiFID¹¹ w zakresie obowiązków informacyjnych instytucji finansowej wobec klienta. Jak zasadnie wskazuje się w doktrynie, „cechą specyficzną transakcji finansowych jest nieporównywalnie wielki stopień trudności w przełamywaniu deficytu transparentności”¹².

Odmierna wykładnia, prowadząca do wniosku, że bezpośredni związek z działalnością gospodarczą umowy w jakimkolwiek zakresie przesądza o jej gospodarczym charakterze w całości, oznaczałaby pozbawienie ochrony konsumenckiej osoby prowadzącej działalność gospodarczą w istocie przez sam fakt jej prowadzenia. Stałoby to w sprzeczności z dorobkiem wspólnotowym, który obejmuje ochroną konsumencką osobę prowadzącą działalność gospodarczą, jeżeli tylko oceniana umowa nie jest zawarta w jej ramach¹³. Należy przypomnieć, że zgodnie z motywem 17 preambuły dyrektywy 2011/83/UE definicja konsumenta powinna obejmować też umowy „o podwójnym charakterze, gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy”¹⁴. Do TSUE wpłynęło pytanie Sądu Rejonowego dla Warszawy-Woli w Warszawie o status konsumenta klienta banku, który zaciągnął kredyt częściowo na cel konsumencki, a częściowo na cel gospodarczy. Dodatkowo w tej sprawie jeden z kredytobiorców w ogóle nie prowadził działalności gospodarczej (sprawa o sygnaturze C-570/21). W tej sprawie należy się spodziewać rozstrzygnięcia obejmującego ochroną konsumencką wszystkie te umowy, w których cel gospodarczy nie jest

¹¹ Zob. np. wyrok TSUE z 3.10.2019 r., C-208/18, Jana Petruchová przeciwko FIBO Group Holdings Limited, EU:C:2019:825.

¹² E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 453.

¹³ Wyrok TSUE z 3.09.2015 r., C-110/14, Horațiu Ovidiu Costea przeciwko SC Volksbank România SA, EU:C:2015:538, pkt 27.

¹⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z 25.10.2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.Urz. UE L 304, s. 64, ze zm.); por. K. Górski, *Standard ochrony praw konsumenta w prawie procesowym w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości* [w:] *Kredyty powiązane z walutą obcą. Aspekty materialnoprawne i procesowe. Komentarz praktyczny*, red. T. Szan-cilo, Warszawa 2022, s. 115.

dominujący, tak jak to wskazano w motywie 17 preambuły dyrektywy 2011/83/UE. Wprawdzie dyrektywa 2011/83/UE dotyczy umów zawartych po 13.06.2014 r., to jednak w kwestiach wprost niewysłowionych w dyrektywie 93/13/EWG należy spodziewać się rozstrzygnięcia TSUE zmierzającego w tym samym kierunku, tym bardziej że – jak wyżej wskazano – wyrok w sprawie C-464/01 Gruber zapadł na kanwie przepisów prawa formalnego, a nie regulujących ochronę praw konsumenta.

Fakt, że kredytobiorca miał prowadzić działalność gospodarczą na kredytowanej nieruchomości, nie wpływa na jego status jako konsumenta, o ile nieruchomość ta miała jednocześnie służyć zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych jego lub jego bliskich. Prowadzenie działalności w miejscu zamieszkania nie zmienia charakteru nieruchomości¹⁵. Należy wtedy przyjmować, że kredytobiorca pracuje w mieszkaniu, a nie że mieszka w pracy. Celem konsumenckiego czynności prawnej nie należy ograniczać do zaspokajania bieżących potrzeb konsumpcyjnych, ale należy rozciągnąć na wszelkie aspekty życia prywatnego, także związane z inwestowaniem i pomnażaniem majątku, w przeciwnym razie założenie lokaty bankowej lub zakup akcji oznaczałby rozpoczęcie działalności gospodarczej. Również więc nabycie przez kredytobiorcę nieruchomości w celu inwestycyjnym mieści się w szeroko rozumianym obrocie konsumenckim, identycznie jak np. założenie w tym samym celu inwestycyjnym lokaty bankowej. Po pierwsze, inwestowanie oszczędności nie jest samo przez się prowadzeniem działalności gospodarczej, jeżeli wykonywane przez inwestora czynności są sporadyczne, zachowawcze i nie mają zorganizowanego charakteru¹⁶. Jak wskazał SN w wyroku z 18.07.2019 r.¹⁷: „osoba fizyczna samodzielnie zarządzająca swoim

¹⁵ Zob. np. postanowienie SA w Warszawie z 27.08.2019 r., I ACz 618/19, niepubl., w sprawie ustalenia składu grupy pozwu zbiorowego przeciwko Bankowi Millennium SA.

¹⁶ Wyrok TSUE z 3.10.2019 r., C-208/18, Jana Petruchová przeciwko FIBO Group Holdings Limited, EU:C:2019:825, pkt 53–54, 57, 59, 71, 78; wyrok TSUE z 2.04.2020 r., C-500/18, AU przeciwko Reliantco Investments LTD i Reliantco Investments LTD Li-massol Sucursala București, EU:C:2020:265, pkt 44–57.

¹⁷ I CSK 587/17, OSNC 2020/3, poz. 33.

majątkiem przez inwestowanie posiadanych środków (oszczędności) w instrumenty finansowe (w tym nabywanie oraz sprzedaż akcji i udziałów) w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową jest konsumentem. Bez znaczenia dla przyznania danej osobie statusu konsumenta jest cel podjętej czynności (np. osiągnięcie zysku, pomnożenie majątku, odniesienie korzyści podatkowych, konsumpcja na emeryturze, pozostawienie majątku spadkobiercom) (...). Przeciwnie stanowisko prowadziłoby do nieakceptowalnych rezultatów, skoro inwestowanie określonych środków finansowych na giełdzie papierów wartościowych stanowi alternatywę dla lokowania ich na rachunkach bankowych lub lokatach długoterminowych w instytucjach bankowych, a w jego świetle osobę lokującą środki finansowe w różnych bankach trzeba by uznawać nie za konsumenta, lecz za przedsiębiorcę, co logicznie, funkcjonalnie i aksjologicznie jest nie do przyjęcia”. Po drugie, dla przyznania klientowi przedsiębiorcy statusu konsumenta nie ma znaczenia ilość i wolumen zawieranych transakcji¹⁸. Jak wskazał SN we wspomnianym wyżej wyroku z 18.07.2019 r.: „Bez znaczenia dla przyznania danej osobie statusu konsumenta jest (...) jej zasobność i skala inwestowanych środków, a także jej kompetencje merytoryczne, doświadczenie i skala podejmowanego ryzyka inwestycyjnego. (...) Uznaniu inwestora giełdowego za konsumenta nie stoi na przeszkodzie również dwukierunkowość dokonywanych przez niego operacji (nabywanie i zbywanie akcji), skoro definicja konsumenta z art. 22¹ k.c. nie determinuje tego, którą stroną czynności prawnej może być konsument. Nie odnosi się ona także do wartości lub liczby dokonywanych transakcji, choć kryteria te mogą być istotne dla oceny, czy dana osoba prowadzi działalność gospodarczą”. Charakter inwestycji nieruchomościowych nie wykazuje żadnych cech uzasadniających inne ich traktowanie niż inwestycji finansowych. Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z 9.03.2020 r. stwierdził, że: „zakup nieruchomości sta-

¹⁸ Co do wartości zob. wyrok TSUE z 3.10.2019 r., C-208/18, Jana Petruchová przeciwko FIBO Group Holdings Limited, EU:C:2019:825, pkt 53–54, 57, 59, 71, 78; co do wartości i ilości zob. wyrok TSUE z 2.04.2020 r., C-500/18, AU przeciwko Reliantco Investments LTD i Reliantco Investments LTD Limassol Sucursala București, EU:C:2020:265, teza 1, pkt 54, oraz wyrok TSUE z 10.12.2020 r., C-774/19, A.B. i B.B. przeciwko Personal Exchange International Limited, EU:C:2020:1015, pkt 35.

nowi popularną formę lokowania kapitału w Polsce i sam fakt posiadania więcej niż jednej nieruchomości nie czyni jej właściciela przedsiębiorcą w dziedzinie obrotu czy też gospodarki nieruchomościami (...) postanowienie i uzasadnienie postanowienia wydanego w sprawie I ACz 756/18 oraz (...) uzasadnienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 15 marca 2017 r. w sprawie I ACz 366/17¹⁹. Tak więc samo nabycie nieruchomości w celu późniejszego zbycia z zyskiem lub wynajęcia nie jest na tyle zorganizowane, żeby mówić o działalności gospodarczej²⁰. W szczególności dotyczy to lokalu o charakterze mieszkalnym, w przypadku którego kredytobiorca nie zawsze w momencie zakupu już zdecydował, czy w nim zamieszka, czy go wynajmie. Zakwalifikowanie zawierania umów najmu jako prowadzenia działalności gospodarczej uzasadnione jest wyłącznie pod następującymi warunkami: ciągłość działań, udostępnianie większej liczby lokali, konieczność pozyskiwania klienta oraz planowanie nabywania kolejnych nieruchomości w celu wynajmu. Uwagi te dotyczą odpowiednio umów kupna-sprzedaży. Intensywny i powtarzalny charakter czynności faktycznych i prawnych składających się na działalność gospodarczą podkreślił ostatnio NSA w wyroku z 13.08.2020 r.²¹ Nawet jednak gdyby dopatrzyć się w celu nabywania kredytowanej nieruchomości zamiaru wpisania jej w stałą i intensywną działalność zarobkową kredytobiorcy, to i tak zawarta w takich okolicznościach umowa kredytowa byłaby w rozumieniu art. 22¹ k.c. tylko pośrednio związana z działalnością gospodarczą kredytobiorcy, skoro nie jest on profesjonalistą na rynku finansowym. O takiej kwalifikacji może świadczyć w szczególności brak rejestracji działalności gospodarczej w ogóle lub w zakresie odpowiadającym gospodarce nieruchomościami²². Jak wskazał TSUE w wyroku z 4.10.2018 r. w sprawie C-105/17, Kamenova, sąd odsyłający powinien przeanalizować m.in.,

¹⁹ Wyrok SA w Łodzi z 9.03.2020 r., I ACa 80/19, niepubl., z pozwu grupowego klientów mBank, dotyczącego roszczeń z tytułu wadliwych klauzul indeksacyjnych w umowach kredytowych.

²⁰ Wyrok SA w Warszawie z 2.09.2010 r., I ACa 514/10, LEX nr 1120143.

²¹ II FSK 960/18, LEX nr 3084238.

²² Zob. też wyrok TSUE z 10.12.2020 r., C-774/19, A.B. i B.B. przeciwko Personal Exchange International Limited, EU:C:2020:1015. W konsekwencji błędny jest odmienny pogląd wyrażony w wyroku SN z 18.09.2019 r., IV CSK 334/18, OSNC 2020/6, poz. 52.

„czy sprzedawca posiada status prawny, który pozwala mu na prowadzenie działalności handlowej, i w jakim stopniu sprzedaż online jest połączona z działalnością handlową sprzedawcy”, w szczególności czy sprzedawca jest podatnikiem VAT²³. Badając status konsumenta, należy pamiętać, że na gruncie art. 22¹ k.c. determinowany jest on na potrzeby danej czynności prawnej. W przypadku umowy decydujące znaczenie musi mieć konsensus stron, prowadzący do powstania węzła obligacyjnego. Ustalanie tego statusu w oderwaniu od wiedzy i woli drugiej strony nie jest możliwe. Nie chodzi tu bowiem o surogację majątkową, jak przy podziale majątku wspólnego, a o kształt praw i obowiązków stron umowy. W związku z tym decyduje zamiar stron należycie uzewnętrzniony w momencie zawierania umowy. Odnośnie do statusu kredytobiorcy jako konsumenta decydujący jest cel kredytu wynikający z umowy kredytowej. Umowa kredytowa powinna być w tym zakresie jednoznaczna i przejrzysta, a wszelkie wątpliwości powinny być wykładane na korzyść klienta jako konsumenta (art. 5 dyrektywy 93/13/EWG).

Cel kredytowania, jakim jest finansowanie działalności gospodarczej, powinien być należycie uzewnętrzniony przez strony. Cel umowy jest bowiem prawnie istotny tylko wtedy, gdy został podany do wiadomości drugiej strony albo gdy jest dla stron oczywisty w okolicznościach, w których umowa jest zawierana²⁴.

O treści konsensu obejmującego udzielenie kredytu konsumentom lub gospodarczego mogą w szczególności świadczyć następujące okoliczności faktyczne występujące typowo przy udzielaniu kredytów konsumentom: określenie klientów w umowie z imienia i nazwiska bez podania nazwy fantazyjnej, numeru wpisu do ewidencji działalności gospodarczej czy numeru REGON, określenie klientów w umowie jako konsumentów (wprost lub przez pouczenie o prawach

²³ Wyrok TSUE z 4.10.2018 r., C-105/17, Komisja za zashtita na potrebitelite przeciwko Evelinie Kamenovej, EU:C:2018:808, pkt 38.

²⁴ Zob. wyrok SN z 21.02.2013 r., I CSK 408/12, OSNC 2013/11, poz. 127, a także wcześniejsze orzeczenia powołane przez Z. Radwańskiego [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2002, s. 73; wyrok SN z 9.05.2019 r., I CSK 199/18, LEX nr 2692171.

na podstawie przepisów o ochronie konsumentów), określenie klientów w korespondencji pozasądowej jako konsumentów, złożenie przez bank do akt sprawy wyciągu z ewidencji działalności gospodarczej z okresu przygotowywania odpowiedzi na pozew, a nie z czasu zawierania umowy kredytowej²⁵.

W literaturze wskazano poza tym na realia stosunków gospodarczych, w których oświadczenia woli są składane, kontekst gospodarczy i wysokość świadczeń stron jako pomocnicze wskazówki przy poszukiwaniu wspólnego celu stron²⁶. W konsekwencji nie może mieć żadnej doniosłości prawnej tylko taki cel umowy jednej strony, który w żaden sposób nie został ujawniony drugiej stronie. Taki cel umowy to motyw (pobudka), który nie mógł zostać poznany przez drugą stronę i nie może, jako zastrzeżenie potajemne (*reservatio mentalis*), wywoływać żadnych skutków prawnych. Takie zastrzeżenie nie mogłoby mieć wpływu na prawa i obowiązki stron umowy, które zgodnie z art. 60 k.c. powinny być kształtowane oświadczeniami woli stron, wyrażonymi przynajmniej w sposób dorozumiany²⁷. Akceptacja przeciwnego stanowiska wymagałaby istnienia kategorii „tajnego” czy „zastrzeżonego” obrotu konsumenckiego, w którym kontrahent przedsiębiorcy nie ujawniałby, czy działa jako przedsiębiorca, czy jako konsument. Rozwiązanie takie jest oczywiście nie do przyjęcia ze względu na bezpieczeństwo obrotu.

²⁵ Zob. też J. Zandeki, *Status prawny konsumenta jako strony umowy o kredyt indeksowany/denominowany do franka szwajcarskiego*, „Studia Prawa Publicznego” 2018/2.

²⁶ R. Longchamps de Bérier, *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 143.

²⁷ Zob. wyrok TSUE z 20.01.2005 r., C-464/01, Johann Gruber przeciwko Bay Wa AG, EU:C:2005:32, teza 3 i pkt 51, wydany w odwrotnej sytuacji, w której klient banku, który zataił przed nim status konsumencki, powinien być traktowany jak przedsiębiorca; zob. podobną sytuację opisaną w wyroku SN z 18.09.2019 r., IV CSK 334/18, OSNC 2020/6, poz. 52.

2. Ochrona konsumenta przez działanie sądu z urzędu

§ Badanie przez sąd nieuczciwego charakteru warunków umownych następuje według stanu na moment zawarcia umowy (art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, art. 385² k.c.)²⁸. Dotyczy to również badania statusu konsumenta.

! Status konsumenta sąd bada z urzędu²⁹. Zasada badania sprawy z urzędu przez sąd krajowy pod kątem występowania nieuczciwych warunków umowy i ich wpływu na zakres związania stron przez umowę obejmuje również kwestię wstępną, dotyczącą statusu strony jako konsumenta³⁰. Nie ma tu znaczenia, czy strona powołała się na status konsumenta. Krajowe reguły dotyczące rozkładu ciężaru dowodu nie mogą ograniczyć zakresu zastosowania tej zasady, zgodnie z regułą skuteczności prawa Unii, z której wywodzona jest zasada działania sądu z urzędu.

Ochrona konsumenta przyznawana przez dyrektywę 93/13/EWG nie jest zależna od indywidualnych cech danej osoby, np. wykonywanego zawodu, prowadzonej działalności, wykształcenia czy doświadczenia życiowego. Istotna jest rola, w jakiej strona umowy występuje wobec przedsiębiorcy. Indywidualne cechy takiej osoby nie mogą w żaden sposób wpływać na zakres ochrony przyznany dyrektywą. Przykładowo prawnik zajmujący się zabezpieczeniami hipotecznymi jest konsumentem w zakresie pożyczki hipotecznej, udzielonej na zaspo-

²⁸ Zob. np. postanowienie TSUE z 11.06.2015 r., C-602/13, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, SA przeciwko Fernando Quintano Ujeta i María Isabel Sánchez García, EU:C:2015:397, pkt 2 sentencji oraz pkt 50 i 54; wyrok TSUE z 26.01.2017 r., C-421/14, Banco Primus SA przeciwko Jesúsowi Gutiérrezowi Garcíi, EU:C:2017:60, pkt 73–74; uchwałę SN (7) z 20.06.2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1, poz. 2; wyrok SN z 9.05.2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299.

²⁹ Wyrok TSUE z 4.06.2015 r., C-497/13, Froukje Faber przeciwko Autobedrijf Hazet Ochten BV, EU:C:2015:357, teza 1 i pkt 46–48.

³⁰ Zawiadomienie Komisji. Wytyczne dotyczące wykładni i stosowania dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Komisja Europejska, Bruksela, 22.07.2019, s. 76.

kojenie jego potrzeb mieszkaniowych³¹. Jest to uzasadniane zarówno występowaniem znacznej dysproporcji siły przetargowej między stronami umowy, niezależnie od posiadanych informacji, jak i potrzebą zapobiegania kierowaniu procesów sądowych w stronę badania indywidualnych cech słabszej strony umowy i „karania” konsumenta bardziej zorientowanego i rozważnego.

„Sądy krajowe są zobowiązane do oceniania nieuczciwych warunków umownych z własnej inicjatywy (z urzędu), tj. nawet w przypadku, gdy konsument nie powołał się na nieuczciwy charakter warunków umowy”³². Wynika to zarówno z zasady równoważności, obowiązującej na podstawie art. 4 Traktatu o Unii Europejskiej, jak i z zasady skuteczności, wyprowadzanej z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG³³.

Obowiązek ten ciąży zarówno na sądach powszechnych obu instancji, jak również na Sądzie Najwyższym, także na etapie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania. „Orzeczenie sądu krajowego orzekającego w ostatniej instancji, który nie dopełnił spoczywającego na nim obowiązku przeprowadzenia z urzędu oceny nieuczciwego charakteru warunków umowy, może stanowić wystarczająco poważne naruszenie prawa Unii, które może skutkować odpowiedzialnością danego państwa członkowskiego za szkody poniesione przez konsumentów”³⁴.

Jednak działanie sądu z urzędu podlega istotnym ograniczeniom. Ograniczenia te dotyczą zakresu badanych warunków umownych w relacji do żądania pozwu oraz badania zasadności żądania co do wysokości.

³¹ Zawiadomienie..., s. 10; wyrok TSUE z 3.09.2015 r., C-110/14, Horățiu Ovidiu Costea przeciwko SC Volksbank România SA, EU:C:2015:538, pkt 27.

³² Zawiadomienie Komisji. Wytyczne dotyczące wykładni i stosowania dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Komisja Europejska, Bruksela, 22.07.2019, s. 60, z powołaniem na sentencję wyroku TSUE z 4.06.2009 r., C-243/08, Pannon GSM Zrt. przeciwko Erzsébet Sustikné Gyórfi, EU:C:2009:350.

³³ Zawiadomienie..., s. 62, 64 i powołany tam dorobek TSUE.

³⁴ Zawiadomienie..., s. 80, z powołaniem na wyrok TSUE z 28.07.2016 r., C-168/15, Milena Tomášová przeciwko Slovenská republika – Ministerstvo spravodlivosti SR i Pohotovosť s.r.o., EU:C:2016:602.

Zgodnie z wyrokiem TSUE C-511/17, Lintner³⁵, sąd ma obowiązek działać z urzędu „w granicach przedmiotu sporu rozumianych jako wynik roszczeń zgłaszanych przez stronę w świetle żądań i zarzutów podniesionych na ich poparcie” (pkt 28), gdyż sąd nie może wykroczyć poza żądanie strony (pkt 31). Wprawdzie sąd ma obowiązek przeprowadzenia dochodzenia co do nieuczciwego charakteru warunków umownych, ale tylko tych, które mają związek z przedmiotem sporu (pkt 35, 37). Jeżeli więc konsument upatruje naruszenia swoich praw w zastosowaniu warunków umownych dotyczących indeksacji walutowej kredytu, to sąd nie bada z urzędu postanowień umowy dotyczących stopy procentowej (zob. tezy tego wyroku). Wskazany tu wyrok zapadł w sprawie, w której stroną powodową był konsument. Stwierdzenie zakresu warunków umownych, które są związane z żądaniem, często nie będzie oczywiste. Tak np. wadliwość klauzuli stopy procentowej może prowadzić do nieważności całej umowy, co oznaczać będzie zasadność żądania zapłaty dochodzonej pozewem. Nie będzie wątpliwości, gdy pozew będzie dotyczył ustalenia wadliwości tylko niektórych klauzul umownych i nie będzie obejmował żądania zapłaty. Wtedy w zakresie pozostałych klauzul, nieobjętych żądaniem, sąd krajowy nie będzie miał obowiązku badania z urzędu³⁶.

W przypadku gdy konsument jest stroną pozwaną, obowiązek sądu działania z urzędu rozciąga się, po pierwsze, na zbadanie wszystkich postanowień umowy, które mogą mieć wpływ na żądania dochodzone przeciwko konsumentowi³⁷, a po drugie, na pouczenie konsumenta o środkach prawnych, których podjęcie jest konieczne do ochrony jego praw w tym postępowaniu³⁸.

³⁵ Wyrok TSUE z 11.03.2020 r., C-511/17, Györgyné Lintner przeciwko UniCredit Bank Hungary Zrt, EU:C:2020:188.

³⁶ K. Górski, *Standard...*, s. 142.

³⁷ Wyrok TSUE z 13.09.2018 r., C-176/17, Profi Credit Polska S.A. w Bielsku-Białej przeciwko Mariuszowi Wawrzoskowi, EU:C:2018:711; postanowienie TSUE z 28.11.2018, C-632/17, Powszechna Kasa Oszczędności (PKO) Bank Polski S.A. w Warszawie przeciwko Jackowi Michalskiemu, EU:C:2018:963.

³⁸ Zob. np. wyrok TSUE z 1.10.2015 r., C-32/14, ERSTE Bank Hungary Zrt przeciwko Attili Sugárowi, EU:C:2015:637, pkt 63; wyrok TSUE z 29.10.2015 r., C-8/14 BBVA SA przeciwko Pedrowi Peñalvie Lópezowi i in., EU:C:2015:731, pkt 36–40.