

Prof. Ewa Łętowska

Kwalifikacje prawne w sprawach o sanację kredytów frankowych - *da mihi factum dabo tibi ius*¹

Stanowisko przygotowane dla Forum Konsumentckiego, działającego przy RPO

1. **Kredyty frankowe - nawet pomijając ich aspekty ekonomiczne czy socjologiczne i ograniczając się tylko do kwestii prawoznawczych - dostarczają materiału do wieloaspektowych analiz.** Nie są to tylko analizy prawnodogmatyczne. Tradycyjna *Begriffjurisprudenz*, obracając się wewnątrz analizowanego tekstu lub instytucji, ogranicza i systemowy, i funkcjonalny punkt widzenia. Mówiąc metaforycznie, tradycyjna dogmatyka sprowadza się do ustawicznej obserwacji „prawa” ze środka sceny, przy zaniedbaniu i wręcz niedostrzeganiu potrzeby spojrzenia na nie z punktów obserwacyjnych położonych gdzie indziej. A kredyty frankowe godne są uwagi właśnie także z uwagi na te inne perspektywy. Miałam okazję już przedstawić ujęcie „socjologizujące”, o świadomym i nieświadomym uwikłaniu prawników - naukowców i adwokatów w zależności lobbystyczne, towarzyszące „wojnom na interpretacje” toczącym się na tle kredytów frankowych². Obecne opracowanie wkracza w metodykę analizy prawnej. Jest bowiem poświęcone **kwalifikacjom prawnym w sprawach sądowych o sanację kredytów frankowych** i nie chodzi tu tyle o opis, jakie kwalifikacje prawne „się zdarzają” w praktyce, ale raczej o to, **jakie czynniki sprawiają, że owe kwalifikacje są takie jakie są, podczas gdy powinny być inne.**
2. **Dwa aspekty opracowania: refleksja nad rolą konstrukcji dogmatycznych w prawoznawstwie oraz krytyczny przyczynek do koniecznego (na tle kredytów frankowych) dialogu między TSUE i sądami krajowymi.**
 - 2.1. **Refleksja nad rolą konstrukcji dogmatycznych w prawoznawstwie.** Tytułowe „kwalifikacje prawne” to coś więcej niż wskazane w rozstrzygnięciu przepisy, tworzące „**prawną podstawę wyrokowania**”. Zanim to bowiem nastąpi, sąd rozstrzygający spór, musi wybrać i zdecydować, jakie instytucje, figury prawne, konstrukcje dogmatyczne, będą użyte przy opracowaniu („ogarnięciu”) sytuacji faktycznej w celu określenia jej prawnej relewancji, i które - dopiero później - będą wskazane w prawnej podstawie rozstrzygnięcia. Oceny sądu wymaga w

¹ Opracowanie zostało zainspirowane pracami Forum Konsumentckiego przy Rzeczniku Praw Obywatelskich.

² E Łętowska, *Co ujawnia dyskurs o kredytach frankowych czyli o świadomym i nieświadomym uwikłaniu prawników* „Europejski Przegląd Sądowy”, nr 4/2020, s. 4-13. Dalsze przykłady energicznych lobbystycznych działań interpretacyjnych w interesie kapitału bankowego, E. Łętowska, *Niewinność uwikłanych*, <http://konstytucyjny.pl/ewa-letowska-niewinnosc-uwiklanych/>, 28.3.2020 r.

takim wypadku także stwierdzenie, czy i na ile prawny reżim takiej instytucji jest genetycznie związany z tekstem prawa pozytywnego (rodzimego i odczytanego przez pryzmat prawa europejskiego), a na ile kształtują go zastane pojęcia prawoznawstwa (czyli to, co sędziego nauczono na studiach i w czasie aplikacji). Czy dopatrzymy się tu jakiejś umowy nazwanej (i jakiej); jednej czy agregatu kilku³, czy wadliwość prawną jakiejś sytuacji będziemy starali się wyjaśnić poprzez odwołanie do nieważności, unieważnialności, bezskuteczności itd. „Kwalifikacje prawne” dotyczą zatem tak tekstu prawa, jak i instrumentarium, wspólnego kodu kulturowego, przy którego pomocy zjawiska prawnie relewantne można analizować, opisywać i systematyzować. Sprawna dogmatycznie praktyka prawa (zwłaszcza sądowa), umiejąca efektywnie wykorzystywać narzędzia dogmatyczne, potrafi naprawić chaos legislacyjny i uporządkować system. Instrumentarium dogmatyczne, zakotwiczone w tradycji prawoznawczej (i dobrej, i złej) ukształtowane przez historię dyscypliny, częściowo tylko kreowane przez ustawodawcę, występuje w obrocie i w sporach sądowych, zgodnie z wiedzą oraz preferencjami aksjologicznymi stosującego prawo i świadczy o jego biegłości interpretacyjnej oraz subsumpcyjnej. Służy do wyboru i skompletowania prawnego reżimu właściwego dla danej sytuacji faktycznej, poddanej analizie czy rozpoznaniu sądowemu. Podobnie zatem jak „przepisy” decyduje o prawnej ocenie sytuacji i wyniku sporu. Konkludując: „kwalifikacje prawne” w sprawach frankowych to instytucje prawa prywatnego, figury dogmatyczne, decydujące o tym jakie przepisy (przepisy czego dotyczące) powinny służyć jako podstawa rozstrzygnięcia sprawy.

2.2. Krytyczny przyczynek do koniecznego tu - a nie najlepiej realizowanego - dialogu między TSUE i sądami krajowymi, toczonego na forach krajowych. TSUE bowiem - uprzednio rozstrzygnąwszy jakąś kwestię wchodzącą do prawa wspólnotowego (a tak jest z kredytami konsumenckimi), zostawia ostateczne słowo sądom krajowym. One mają **obowiązek rozstrzygnięcia sporu, gdzie kwestia ta występuje, zgodnie z wyznaczonym przez TSUE kierunkiem. Mają odpowiednio interpretować prawo rodzime i - co istotne - wybrać dla sporu adekwatną konstrukcję dogmatyczną - często z wielu możliwych (a nie wykluczanych przez prawo UE i orzecznictwo TSUE). Obrana konstrukcja dogmatyczna i odpowiednio zinterpretowane prawo lokalne - mieszczą się łącznie w pojęciu prawnej podstawy rozstrzygnięcia.** A konkretny efekt ma być spójny (effet utile) z kierunkiem wyznaczonym przez TSUE. Tak więc, **gdy TSUE odsyła do „prawa wewnętrznego” albo do**

³ Np. umowy turystyczne tradycja konstrukcyjnie kwalifikowała jako zespół (łańcuch) różnych umów z różnymi podmiotami; dyrektywa 90/314 EWG, przesądziła o ich „pakietowym” charakterze (i stosownej, unitarnej konstrukcji podmiotowej). Jest to konsekwencja akcentowania w prawie europejskim raczej ekonomicznej niż konstrukcyjnej specyfiki. Dlatego też np. w prawie europejskim pojęcie sprzedaży wchłania większość umów o świadczenie usług.

kwestii regulowanych lokalnie⁴ - odsyła w istocie rzeczy nie tylko do przepisów - ale i do całej dogmatycznej siatki pojęciowej, wykorzystywanej w danym kraju do rozwiązania problemu, nakładając na sądy krajowe obowiązek wyszukania i zastosowania (zaadaptowania) znanej w kulturze prawnej tego kraju stosownej konstrukcji dogmatycznej. Takie podejście wyjaśnia lepiej zarówno oczekiwania TSUE (w zakresie aktywnej postawy sądów krajowych, zobowiązanych do implementacji prawa europejskiego) jak i okoliczność, że metody tej implementacji bynajmniej nie wyczerpują się w działaniach li-tylko legislacyjnych⁵. Obejmują one działanie praktyki sądowej, i to działającej zarówno poprzez wykorzystanie możliwości interpretacji tekstów prawa w ścisłym tego słowa znaczeniu, jak i prawoznawczej siatki pojęciowej. Tu uwaga na marginesie. Implementacja prawa unijnego do prawa krajowego wymaga osiągnięcia celu zamierzonego przez akt unijny. To głosi **zasada *effet utile***. Jej adresatem jest zresztą nie tylko krajowy ustawodawca, co oczywiste, ale (co mniej wyraźnie się dostrzega) także inne organy: sądy, organy administracji, zarówno decydujące, jak i opiniodawcze. Inaczej mówiąc, wszystkie organy w państwie są objęte powinnością znajomości prawa Unii i wykładania prawa rodzimego w taki sposób, aby – zgodnie z *effet utile* – doprowadzić do spójności systemu multicentrycznego, czy to stanowiąc odpowiednie prawo, czy też stosownie wykładając prawo rodzime. Tu bowiem ważne jest zastrzeżenie, które zwykle umyka uwadze: inne jest znaczenie zasady *effet utile* na poziomie prawa i struktur unijnych, a inne – na poziomie krajowym. Organy europejskie są zainteresowane jednym – stosowaniem prawa unijnego tak, jak je same rozumieją i skontrolują *ex post*. Organy krajowe dodatkowo muszą się zatroszczyć o spójność własnego systemu multicentrycznego. Co gorsza, do tego nikt ich nie przygotowuje i nie uczy, jak ten cel osiągnąć. Nie czyni tego europeistyka (bo to nie problematyka prawa UE), nauka (dogmatyka – której gałęzi?) prawa krajowego nie jest przygotowana intelektualnie (nie dostrzega problemu), narzędziowo i w konsekwencji – dydaktycznie.

3. Spory na tle kredytów frankowych dotyczą obecnie najczęściej różnych sposobów sanacji umów kredytowych, przewidujących waloryzację/indeksację w walucie obcej, która okazała się rujnująca przy umowach długoterminowych⁶.

3.1. W grę może wchodzić wiele instytucji i figur prawnych: ocena i eliminacja klauzul abuzywnych (ta kwestia ma swój własny reżim prawny w art. 385¹ k.c.). W razie braku tego reżimu,

⁴ Do sądów krajowych należy ustalenie w rozpatrywanych przez nie sprawach, jaka jest prawidłowa wykładnia prawa krajowego z dnia 26.6.2010 *Melki and Abdeli*, C-189/10, ECLI:EU:C:2010:363, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo; por. TSUE z dnia 20.7. 2017 r., *Gerhova*, C-357/16, ECLI:EU:C:2017:573.

⁵ Klasycznym przykładem była sprawa zadośćuczynienia za krzywdę w ramach odpowiedzialności kontraktowej, wyrok TSUE z dnia 12.3.2000 r., *S. Leitner*, C-168/00 ECLI:EU:C:2002:163.

⁶ Wedle szacunków NIK zawarto 985700 długoterminowych umów o kredyty walutowe do 2017 r. Kredyty we frankach stanowiły ich 81%.

nie byłaby pojęciowo wykluczona kontrola takich klauzul poprzez instytucje niezgodności z zasadami współżycia społecznego (prowadzącymi do nieważności), błędu kwalifikowanego czy wyzysku (obecnie możliwa do zastosowania w stosunkach pozakonsumenckich). W grę wchodzi salwatoryjne przekształcanie (klauzul i umów) - w polskiej praktyce sądowej redukcja utrzymująca skuteczność do tej pory wręcz przeważała, jakkolwiek nie jest to zgodne z prawem UE. Wedle niego sąd nie jest uprawniony do zmiany treści postanowienia abuzywnego⁷ i powinien w takich wypadkach „wyłącznie i jedynie wykluczyć stosowanie nieuczciwego warunku umownego”, przy czym to tylko wtedy, o ile nie sprzeciwi się temu konsument⁸; dalej modyfikacja umowy zasadniczej, aż do „wycofania się z transakcji”. To zaś może nastąpić (i w praktyce sądowej następowało) w różny sposób: przekształcenie/uzupełnienie pierwotnej umowy (redukcja utrzymująca skuteczność); stwierdzenie nieważności/unieważnienie/odstąpienie od umowy kredytowej. Konfuzje⁹ dotyczą przy tym niedostatecznie jasnego odróżnienia co jest przedmiotem stwierdzenia nieważności (klauzula abuzywna) a co przedmiotem następującego później orzekania o istnieniu nieważności (umowa zasadnicza), a także wątpliwości co pojęcia stwierdzenia nieważności i unieważnialności¹⁰. Wreszcie ostatni etap postępowania sanującego umowę frankową to ostateczne jej rozliczenie w razie upadku umowy.

3.2. Czy i które z tych potencjalnych możliwości wchodzi w grę, w jakich sekwencjach czy kombinacjach - jest w prawie krajowym przedmiotem wspomnianych już „wojen interpretacyjnych”, mających w tle grę lobbystycznych interesów. „Wojna na interpretację” toczy się po obu stronach o dużą stawkę. Zasobni, zorganizowani profesjonalści, dysponują fachowymi, wyspecjalizowanymi służbami prawnymi umiemy zručnie poruszać się w goffmanowskim teatrum sądowym - to kredytodawcy-banki. Pełnią bowiem w tym teatrum rolę nie tylko aktora, ale i suflera (dla sądu, chętnie korzystającego z fachowo i elegancko sformułowanej podpowiedzi co do dogmatycznego instrumentarium i kwalifikacji prawnych, w tym także manipulowania). Rozproszeni kredytobiorcy dotknięci niedoszacowanym ryzykiem

⁷ Wyroki TSUE: z dnia 4.6. 2009 r., *Pannon GSM*, C-243/08, ECLI:EU:C:2009:350, pkt 32, 33; z dnia 15.3.2012 r., *Pereničová i Perenič*, C-453/10, ECLI:EU:C:2012:144 pkt 30; z dnia 14.6. 2012 r., *Banco Español de Crédito*, C-618/10, ECLI:EU:C:2012:349, pkt 65, 69; z dnia 21.1. 2015 r., *Unicaja Banco i Caixabank*, C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, ECLI:EU:C:2015:21, pkt 31; z dnia 21.2. 2013 r., *Banif Plus Bank Zrt*, C-472/11, ECLI:EU:C:2013:88, pkt 31 i 35; z dnia 21.12. 2016 r.; *Gutiérrez Naranjo i in.*, C-154/15, C-307/15 i C-308/15, pkt 57, 60. ECLI:EU:C:2016:980; z dnia 13. 9. 2018 r., *Profi Credit Polska* C-176/17, ECLI:EU:C:2018:711.

⁸ Wyroki TSUE z dnia 6.10.2019 r., C-260/18, *Dziubak*, ECLI:EU:C:2019:819, pkt 67.

⁹ Por niżej pkt 7-9.

¹⁰ Trafnie zwraca na uwagę K. Chróścik, *Stwierdzenie nieważności umowy o kredyt frankowy to nie zawsze unieważnienie* <https://www.prawo.pl/biznes/stwierdzenie-niewaznosci-umowy-o-kredyt-frankowy-to-nie-zawsze,500914.html> (dostęp 20.6.2010r.)

walutowym¹¹, ryzykują utratą mieszkania - dobra trudno dostępnego a życiowo niezbędnego. To decyduje o systemowym upośledzeniu ich sytuacji w porównaniu do kredytodawcy: w obrocie B2C profesjonalista przez samo uzyskanie zapłaty lub odszkodowania od jakiegokolwiek kontrahenta, zrealizuje swój interes; konsument natomiast zaspakajający podstawową potrzebę życiową, musi uzyskać realne, niezbędne mu świadczenie, nierzadko w sztywnym terminie. Nadto kredytobiorca uzyskujący kredyt na mieszkanie ma wprowadzić zadeklarowaną ochronę aż na konstytucyjnym poziomie¹², jednakowoż niewiele z tego wynika. Ochrona konstytucyjna dla pewnego dobra czy interesu teoretycznie powinna mieć skutki w zakresie wyboru metod interpretacji i reguł kolizyjnych w wypadku kilku możliwości wykładni. W rzeczywistości nie wyciąga się interpretacyjnych konsekwencji w zakresie choćby uznania, że transakcje B2C jednak systemowo się różnią pozycją stron od transakcji B2B. Wszystko zaś odbywa się na krajowych forach sądowych, gdzie orzecznictwo sądowe ewoluuje mozolnie¹³, ujęte w kleszcze niedoświadczenia sądu w korzystaniu z prawa europejskiego; tradycji (utożsamiającej formalną równość stron z ich rzeczywistą *bargaining power*) i oportunistycznym, nakazującym sądom opracowywać casus najmniejszym wysiłkiem: a jest mniejszy on, gdy można korzystać z zapożyczeń prawnych konstrukcji i usługowej elegancji pism procesowych przygotowanych w drogich, wyspecjalizowanych kancelariach obsługujących biznes). Te trudności są niebezinteresownie eksploatowane przez silniejszych uczestników obrotu i strony sporu sądowego. Nie dziwi więc, że ostateczny rezultat, jakkolwiek powinien odpowiadać wymaganiom konsumenckiego prawa europejskiego, obrośniętego bardzo już bogatym orzecznictwem, niestety - ciągle jest od niego odległy. Sygnały TSUE wymagające umiejętnego odczytania, nie są przy tym łatwe w lekturze.

4. ***Acquis communautaire*: mechanizm oddziaływania na sądy krajowe.** Orzeczenia TSUE działają inaczej niż wytyczne sądu w trybie konkretnej kontroli instancyjnej (wiązące, konkretnie sytuacyjnie ukierunkowane) czy perswazyjnego promieniowania *imperio rationis* orzecznictwa SN, wykorzystującego właściwy sądom oportunizm. *Acquis* jest środkiem imperatywnym. **Zobowiązuje do posłuszeństwa. Nie tyle jednak narzuca konkretne rozwiązania czy**

¹¹ Szczegółowo: A. Wiewiórowska-Domagalska, *Prawo z tektury, czyli o problemie kredytów frankowych w Polsce*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 6.08.2019 r., <https://serwisy.gazetaprawna.pl/finanse-osobiste/artykuly/1424985,rola-panstwa--w-kryzysie-frankowym.html> (dostęp: 23.03.2020 r.).

¹² Art. 76 Konstytucji.

¹³ Por. A. Grebieniow, K. Osajda, *Kredyty walutowe. Zagadnienia węzłowe*, Studia i analizy Sądu Najwyższego. Materiały Naukowe, t. VII, 2019. Opracowanie bez ostentacji, lecz wiernie przedstawia meandry polskiego orzecznictwa. Por. także A. Wiewiórowska-Domagalska, *Wyrok SN ws. frankowiczów- pelen paradoksów*, <https://www.rp.pl/Nieruchomosci/305209991-Wyrok-SN-ws-frankowiczow-pelen-paradoksow>, html, 20.5.2020 r., zob. również wyrok SN z 29 października 2019, sygn. akt. IV CSK 309/18, z 18 września 2019, sygn. akt. V CSK 152/19 oraz z 11 grudnia 2019 r., sygn. akt. V CSK 382/18.

interpretacje, ile wyklucza niektóre z nich, zobowiązując zarazem sądy do wyszukania w arsenale krajowym stosownego innego, niewykluczonego przez TSUE, narzędzia. Idzie to tak daleko, że obejmuje nawet obowiązek nieposłuszeństwa wytycznym w ramach kontroli instancyjnej i konstytucyjnej¹⁴. Ta specyficzna cecha wyroków TSUE może być trudna do dostrzeżenia i zaakceptowania przez sądy krajowe. (Którym, co paradoksalne, może z kolei ułatwić uporanie się z ciągnącymi się u nas od wielu lat, skomplikowanymi sporami pokasacyjnymi). Kontrola instancyjna i promieniowanie orzecznictwa SN są znacznie łatwiejsze do bezpośredniego, niejako „gotowego” zastosowania w konkretnym sporze, dostarczając wprost wzoru konkretnego rozumowania czy interpretacji. Z orzecznictwem TSUE jest inaczej. Jego orzeczenie nie tylko bowiem informuje (w wiążący sposób) o stanowisku prawa UE w jakichś kwestiach (tu: kredytów konsumenckich) normowanych w prawie europejskim. Zarazem jednak **jednocześnie** wyznacza granicę między prawem UE i prawem krajowym, powiadając czego dla tego ostatniego prawo unijne „nie wyklucza”, a zatem gdzie znajdują się „pola wolne”. Tym sposobem każde orzeczenie TSUE jest inwitem dla sądu krajowego do dopowiedzenia - już na gruncie interpretacji prawa krajowego i wyboru krajowych narzędzi dogmatycznych - części dialogu zapoczątkowanego przez TSUE. Ta część dialogu toczy się w krajowym języku prawnym i prawniczym oraz **w ramach krajowej siatki pojęciowej**. Uczestnicy dialogu są różni, sztuka jest jednak ta sama; uczestnik dialogu występujący jako drugi, z konieczności musi zachowywać się responsywnie, wobec oczekiwań inicjatora dialogu. Nie wolno mu wybierać tych interpretacji i tych narzędzi dogmatycznych, które prawo UE (orzecznictwo TSUE) uznaje za niekompatybilne, bo nie zapewniające skutku, o którym TSUE się wypowiedział.

5. **Dialog między TSUE i sądami polskimi kuleje - nie tylko zresztą w zakresie kredytów frankowych.** Obrazowo ujęto to w zgrabnym stwierdzeniu, że *“national judges are expected to pursue aims they do not know (or do not fully understand) using legal instruments they are not acquainted with”*¹⁵. Co zresztą dotyczy nie tylko dialogu w kwestii kredytów frankowych¹⁶. Na dokładkę w powodzeniu tego dialogu bynajmniej nie są zainteresowani wierzyciele (profesjonaliści-banki) profitujący z osłabienia efektywnej ochrony konsumentów. Interesom tych ostatnich sprzyja bowiem ochronna strategia TSUE; natomiast dla banków (i reprezentujących ich interesy prawników) brak

¹⁴ Sąd krajowy nie jest związany poglądem prawnym sądu wyższej instancji, nawet jeśli rozpatruje sprawę po uchyleniu orzeczenia w toku kontroli instancyjnej, ani poglądem sądu konstytucyjnego, jeśli jest zdania, że ten pogląd jest niezgodny z prawem UE, TSUE z dnia 5.10.2010 r., *Elchiznow*, C-173/09, ECLI:EU:C:2010:581, pkt 29-30 z dnia 15.1.2013 r., *Križun i in.*, C-416/10, ECLI:EU:C:2013:8, pkt 69.

¹⁵ A. Wiewiórowska-Domagalska, *CJEU's jurisprudence in domestic legal orders: potential and hurdles - a case study*, w: "European Contract Law and the Creation of Norms", red. S. Grundmann, M. Grochowski, Intersentia, Antwerpia (w druku).

¹⁶ E. Łętowska, *Znajomość treści prawa czy biegłość w metodach jego poznawania. Głos w dyskusji nad stanem prawnictwa*, w: *Studia i Rozprawy. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Andrzejowi Ciałusowi*, red. A. Janik, Warszawa 2009, s. 83 – 95.

kooperacji między TSUE i sądami krajowymi oznacza lepsze szanse zwycięstwa w krajowej „wojnie na interpretacje” toczonyj między konsumentami, bankami przed TSUE i sądami krajowymi. W konsekwencji dialog między TSUE i sądami krajowymi utrudnia krajowa „wojna na interpretacje” w tym przynajmniej zakresie, w jakim strategia ochronna TSUE nie jest korzystna dla profesjonalistów - kredytodawców.

W okresie PRL akceptacja ochrony konsumenta przebiegała się z ogromnymi trudnościami¹⁷: „przecież nikt nie musi zawierać umowy”; „dlaczego mamy chronić konsumentów *en bloc*, przecież nie każdy zasługuje na ochronę, a wśród konsumentów bywają świetnie wyedukowani, ich nie trzeba chronić” „ochrona konsumenta prowadzi do zwycięstwa interesu indywidualnego kosztem interesu społecznego”. Przytaczam autentyczne, znane mi kierunki argumentacyjne. Mimo upływu czasu są one aktualne i obecnie. Myśl, że profesjonalista systemowo na rynku ma przewagę informacyjną, organizacyjną, lepszą obsługę prawną i większą zdolność ochrony swego interesu i przetrwania, na czas prowadzenia sporu przyswojona już¹⁸ w prawie UE i *acquis* TSUE¹⁹ - u nas ciągle nie jest powszechnie akceptowana. W odniesieniu do zaś do kredytobiorców „wojna na interpretacje” kreuje obraz zamożnego cwaniaka żądającego ochrony wówczas, gdy zawiodły bezpodstawne nadzieje na korzystną koniunkturę, która się kierowano wybierając kredyt walutowy.²⁰ W rzeczywistości natomiast chodzi o drastycznie niedoszacowane i przemilczane wobec kredytobiorców²¹ ryzyko, które z kolei profesjonalistom powinno być znane. Niedawny, uznany (i słusznie) za przełomowy w Polsce w kwestiach konsumenckich wyrok w sprawie Dziubak²², zapadły w konsekwencji pytania prejudycjalnego przed TSUE²³, ujawnił wyraźnie trudności w akceptacji aksjologicznej podstawy tego dialogu i wynikające stąd niekonsekwencje w implementacji przez SN rozstrzygnięcia TSUE co do pytania prejudycjalnego w tej sprawie: „Sąd Najwyższy (w każdym razie skład orzekający) ponownie wykorzystuje każdą, najmniejszą

¹⁷ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 2 - 5, oraz zwłaszcza notka 1.

¹⁸ Wyroki TSUE z dnia 3.9.2015 r., C-110/14, *Costea*, EU:C:2015:538: pkt 21; z dnia 4.6.2015 r., C-497/13 *Faber*, EU:C:2015:357, pkt 42; z dnia 26.10. 2006 r., C-168/05 *Monstaza Claro*, ECLI:EU:C:2006:675, pkt 25; z dnia 4.6. 2009 r. C-243/08 *Pannon GSM*, ECLI:EU:C:2009:350, pkt 22; z dnia 6.10. 2009 r., C-40/08, *Asturcom Telecomunicaciones*, ECLI:EU:C:2009:615, pkt 29; z dnia 15.3.2012 r., C-453/10, *Jana Pereničová, Vladislav Perenič* ECLI:EU:C:2012:144, pkt 26; z dnia 27.2.2014 r., C 470/12, *Pobotovost' s.r.o.*, ECLI:EU:C:2014:101, pkt 36; z dnia 17.7.14 r., C-169/14, *Sánchez Morillo i Abril García*, ECLI:EU:C:2014:2099, pkt 22.

¹⁹ Wyroki TSUE z dnia 14.6.2014 r., *Banco Español de Crédito*, C-618/10, ECLI:EU:C:2012:349, pkt 40; z dnia 30.5.2013r., *Jörs*, C-397/11, ECLI:EU:C:2013:340, pkt 25; z dnia 17.5. 2018 r., *Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen*, C-147/16, ECLI:EU:C:2018:320, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo, C-453/10 *Pereničová, Perenič*, pkt 27.

²⁰ Wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., *Andrić i in.*, C-186/16, ECLI:EU:C:2017:703 (pkt 54) wskazuje natomiast wyraźnie, że postanowienie może wprowadzać między stronami nierównowagę pojawiającą się dopiero w czasie wykonywania umowy.

²¹ Wyrok TSUE z dnia 27.9.2017, w sprawie C-186/16, *Andrić i in.*, ECLI:EU:C:2017:703, pkt 50.

²² Wyrok SN z dnia 11.12. 2019 r. V CSK 382/18, LEX nr 2771344.

²³ Wyrok TSUE z dnia 6.10.2019 r., w sprawie C-260/18, *Dziubak*, ECLI:EU:C:2019:819.

nawet możliwość jaką choćby pozornie daje dogmatyka krajowa, aby „skorygować” aksjologię europejską. Takie podejście jest naturalnie sprzeczne z prawem europejskim. Sąd Najwyższy był już zmuszony, w świetle orzecznictwa TSUE, do wycofywania się z otwarcie głoszonych przez siebie poglądów tego typu. Nie powoduje to jednak, jak widać, zmian w samej strategii orzekania.” ... „Wyrok SN ujawnia, że solidaryzm prawa europejskiego nie trafia na podatny grunt wśród prawników wychowanych na doktrynie neoliberalnej, dla których ochrona konsumenta jawi się jako aberracja wolnego rynku”²⁴. W konsekwencji „dogmatycznoprawne” opracowanie problemu w ramach krajowych sporów o sanację kredytów frankowych, które powinno prowadzić do realizacji ustaleń wynikających z orzecznictwa TSUE w sprawach kredytów walutowych - nie spełnia tego postulatu.

6. ***Da mihi factum dabo tibi ius* v. zakaz orzekania ponad żądanie - a europejskie prawo konsumenckie.**

6.1. Wedle idealizującej rzeczywistość, rzymskiej paremii, strona przedstawia fakty, a sąd ma „dać” jej prawo. To zakłada aktywność sądu w wyszukaniu prawnych podstaw orzekania i zakwalifikowania żądania strony pod względem dogmatycznym (w obrębie jakiej figury, instytucji prawnej strona formułuje żądanie - przytaczając fakty). Ta **upraszczająca podział ról paremia jest pojemna: mieścić się tu może wiele modeli, postępowania, wykorzystującego zasady kontradiktoryjności i dyspozytywności, w różnych proporcjach i przejawach oraz kombinacjach rozwiązań szczegółowych, co do powinności strony w procesie cywilnym.** Ma rację J. Misztal-Konecka²⁵, gdy pisze, że „Zasadę *dabo tibi ius* należy rozumieć jako powinność wydania przez sąd orzeczenia, czyli realizowanie wymierzania sprawiedliwości, a nie jako regułę przesadzającą o wyborze właściwej kwalifikacji zdarzenia (hipotezy) w ramach ustawy, czyli *lex*; to na sądzie orzekającym spoczywa obowiązek dokonania z urzędu subsumcji pod właściwą normę prawa materialnego roszczenia procesowego powoda: strona nie musi wskazywać podstawy materialnej żądania, a gdy tego dokona sąd nie jest nią związany”. Tym niemniej to trafne zastrzeżenie ograniczające nie zmienia rzeczywistości, która notuje zjawisko niepokojące, któremu sprzyja umożliwia elastyczność formuły „żądania strony”. W rzeczywistości bowiem procedura cywilna, ze swym zakazem orzekania ponad żądanie, może prowadzić do zjawiska nieco eufemistycznie określonego jako „napięcia”²⁶ z zasadą *da mihi*. W

²⁴ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Wyrok SN ws. frankowiczów pełen paradoksów*, Rzeczpospolita z 20.5.20 <https://www.rp.pl/Nieruchomosci/305209991-Wyrok-SN-ws-frankowiczow-pelen-paradoksow.html>

²⁵J. Misztal-Konecka, *Zakaz wyrokowania ponad żądanie strony ('ne eat index ultra petita partium') – rzymskie tradycje i współczesne regulacje polskiego procesowego prawa cywilnego*, „Zeszyty Prawnicze” 2012 z .4, s. 51.

²⁶ Jw.s. 52.

konsekwencji powinności i aktywność sądu oraz powoda mogą doznawać nieproporcjonalnego ograniczenia - tych pierwszych, kosztem równie nieproporcjonalnego rozbudowania - drugich.

6.2. Zakaz orzekania ponad żądanie, będący konsekwencją kontradiktoryjności i dyspozycyjności w procedurze cywilnej, wiąże się z nałożeniem rozmaitych obowiązków co do terminu i sposobu sprecyzowania żądania procesowego, a także surowości i definitywności konsekwencji uchybienia tym obowiązkom. Zgodnie z art. 321 k.p.c. sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, nie objętego żądaniem powoda. Powód musi określić (art. 187 § 1 k.p.c.) „czego chce”. Tu jednak wkraczamy już na grunt wskazania w ramach jakiej figury prawnej zmyka się żądanie (przykładowo: umowa? jaka? odszkodowanie? delikt? bezpodstawne wzbogacenie?). Rygoryzm co do szczegółowości specyfikacji żądania może być bardzo zróżnicowany. Przypomnijmy, że obecne ujęcie tej kwestii (a raczej standard praktyki ukształtowany w jej ramach) jest reakcją na występującą przed 1990 r. powinnością poszukiwania przez sąd „prawdy materialnej”. W konsekwencji zakaz orzekania ponad żądanie w swym praktycznym wymiarze wyewoluował po 1990 r. w kierunku rygorystycznej koncepcji kontradiktoryjności, niechętniej aktywnej postawie sądu wobec rozgrywającego się przed nim pojedynku stron. W myśl tej koncepcji strony powinny wskazać wszystko, z czym przychodzą do sądu na początku postępowania (pod rygorem nieuwzględnienia w późniejszym stadium). Stąd np. wymaganie wyczerpującego i prekludynego podania dowodów. Sąd przy tej koncepcji nie powinien wchodzić ze stronami w dialogi, lecz tylko słuchać dialogów między nimi; nie powinien pouczać i ostrzegać. Zadaniem sądu jest tu „stosowanie prawa”, a nie „układanie się” ze stronami w tej kwestii. Praktyka może tu też zaostrzyć powinności powoda przez wymaganie wskazania prawnej relewancji podawanych przez niego faktów, którym to przyporządkowaniem do określonej dogmatycznej/prawnej kwalifikacji, sąd ma czuć się związany. Przedstawiona **koncepcja, ku której mniej lub bardziej konsekwentnie zmierzano w praktyce sądowej po 1990 r. w wypadkach skrajnych prowadzi do oddalania skądinąd zasadnych powództw „z powodu błędnej kwalifikacji prawnej”²⁷**. Ta formalistyczna dewiacja procedury znajduje pożywkę o w oportunistycznym sędziowskim, ponieważ upraszcza i przyspiesza formalny „przerób” spraw, zarazem poprawiając ich statystyki, jakkolwiek oczywiście nie poprawia efektywności sądenia w sensie ścisłym²⁸.

6.3. Sygnalizowane „napięcie” między zasadą *da mihi* i formalistyczną ewolucją koncepcji zakazu orzekania ponad żądanie wyjaśnia po części przyczynę trudności w

²⁷ Szerzej o tym pisze E. Łętowska, *Glosa do wyroku SN z 18 marca 2005 r., II CK 556/04*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 10, s. 123-127. Inne przykłady podaje J. Misztal-Konecka, jw. pkt 49-53.

²⁸ M.Matczak, *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007, s. 122 i n.

zrozumieniu, akceptacji i wdrożeniu europejskiej strategii ochronnej wobec kredytobiorców. Orzecznictwo TSUE wymaga bowiem od sądów innego, bardziej aktywnego zachowania niż to, które wynikałoby z formalnie, tradycyjnie (przynajmniej od 1990 r.) rozumianej zasady orzekania w ramach zgłoszonych żądań przez strony na samym wstępie wszczęcia postępowania.

- Sądy - wedle TSUE - powinny zatem (gdy idzie o kontrolę abuzywności umowy sc. konkretną kontrolę abuzywności wzorca) w razie sporu konsumenckiego, **działać ex officio**²⁹, w zakresie kontroli abuzywności postanowień umowy, co wprost przełamuje zasadę działania tylko w ramach formalnie zgłoszonych żądań strony.
- Kredytobiorca-konsument nie musi tej ochrony przyjąć - skorzystanie z niej zależy od jego woli³⁰. Reżim, przewidujący kontrolę abuzywności umów na skutek zamieszczenia w nim niedozwolonych, krzywdzących postanowień (art. 385¹ k.c.) jest bowiem opcją, z której konsument może, lecz nie musi korzystać. Tym sposobem konsument może mieć aktywny wpływ na ostateczny kierunek już toczącej się sprawy, przez poddanie jej innemu prawnemu reżimowi, niż sugerowana przez sąd kontrola abuzywności umowy (np. w ramach art. 385¹ k.c.). Tym „innym” reżimem w polskim prawie mogłyby być klasyczne instytucje - nieważność z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 3 k.c.), błąd kwalifikowany (art. 84, art., 86 k.c.) i przepis o wyzysku (art. 388 k.c. który jest w praktyce instytucją martwą). One bowiem wchodziłyby w grę, ze względu na minimalny charakter dyrektywy 93/13, gdyby ich zastosowanie podwyższało standard ochrony konsumenta.
- **Sądy powinny wykładać prawo w możliwie najszerszym zakresie, w świetle brzmienia i celu danej dyrektywy, wykorzystując cały system prawa, aby osiągnąć rezultat przez nią przewidziany, a co za tym idzie, aby zapewnić zgodność z art. 288 akapit trzeci TFUE**³¹. Nieprzekraczalną granicę inwencyjności tworzy tu wykładnia *contra legem*³² - której jednak nie należy utożsamiać z wykładnią przełamującą dotychczasową tradycję wykładni.³³ Preferowanym kierunkiem wykładni w kwestiach konsumenckich, B2C jest więc wykładnia

²⁹ Wyrok TSUE z dnia 27.6.2000 r., *Océano Grupo Editorial*, C-240/98 do C-244/98, ECLI:EU:C:2000:346, pkt 26; wyrok z dnia 4.6. 2009 r., *Pannon GSM*, C-243/08, EU:C:2009:350, pkt 32; z dnia 21.2.2016, *Radlinger i Radlingerova*, C-377/14, ECLI:EU:C:2016:283.

³⁰ Wyrok TSUE z dnia 21.2.2013 r., *Banif Plus Bank*, C-472/11, ECLI:EU:C:2013:88, pkt 27, 35.

³¹ Wyroki TSUE z dnia 26.10.2016, *Canal Digital Danmark*, C-611/14, ECLI:EU:C:2016:800, pkt 32. Podobnie TSUE z dnia 5.10. 2004 r., *Pfeiffer i.in.*, od C-397/01 do C-403/01, EU:C:2004:584, pkt 113 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 19. 4. 2016 r., *Dansk Industri (DI) przeciwko Sucession Karsten Eigil Rasmussen*, C-441/14, EU:C:2016:278, pkt 31.

³² Wyrok TSUE z dnia 30.4. 2014 r., *Kásler i Káslerné Rábai* C-26/13, ECLI:EU:C:2014:282;

³³ TSUE wymaga zmiany krajowego orzecznictwa przez sądy krajowe, jeżeli opiera się ono na interpretacji prawa krajowego, której nie da się pogodzić z celami dyrektywy (zob. podobnie wyrok z dnia 19.04.2016 r., *DI*, C-441/14, ECLI:EU:C:2016:278, pkt 32, 33 i przytoczone tam orzecznictwo, z 13.12.2018, *Torsten Hein*, C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018, pkt 51).

celowościowo-systemowa, nawet gdy oznacza to konieczność odejścia od tradycji interpretacyjnej.

6.4. Sąd jako „zarządzający sanacją umowy”. Sytuacja w sprawach o kontrolę abuzywności kształtuje się zatem dynamicznie, nie zostaje zamrożona na moment rozpoczęcia sporu i zgłoszenia żądania przez powoda. Ochrona konsumenta przed abuzywnością klauzul umowy odbywa się poprzez sądową procedurę sanacji umowy. Podjęcie konkretnej kontroli abuzywności poprzez art. 385¹ k.c. jest bowiem w gruncie rzeczy **wszczęciem procedury sanacyjnej**, zasadzającej się na sekwencyjności w czasie poszczególnych działań sanujących i konieczności prowadzenia przez sąd w tym zakresie aktywnego dialogu z konsumentem przez cały czas trwania tej procedury. Konsumentowi bowiem służy jednocześnie duży margines swobody dyspozycyjnej. Ma kolejne opcje wyboru dalszych losów postępowania sanacyjnego. **Żądanie powoda - na gruncie art. 385¹ k.c., (stosowanego tu w ramach w ramach kontroli konkretnej) obejmuje żądanie (lub tylko zgodę³⁴) na otwarcie procedury sanacyjnej i oczekiwanie, że sąd ją dalej poprowadzi, zapewniając konsumentowi odpowiedni poziom informacji umożliwiające podejmowanie decyzji.** Dotyczy to po pierwsze, uświadomienia konsumentowi skutków takiej a nie innej decyzji w ramach dokonywanej kontroli abuzywności klauzuli i wariantowości dalszych losów umowy. Wybór poszczególnych rozwiązań ma następować zgodnie z interesem konsumenta, a o tym, co jest z tym interesem zgodne - decyduje jego horyzont oceny³⁵. Przede wszystkim konsument może - udzielając świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na niedozwoloną klauzulę - jednostronnie spowodować przywrócenie jej skuteczności. Musi więc być informowany, aby móc decydować³⁶. Po pierwsze, ogranicza to charakterystyczne dla polskiego procesu cywilnego czasowe rygory co do zgłaszania żądań powoda na samym początku postępowania. Po drugie, wymaga - obcego tradycji polskiej procedury cywilnej po 1990 r. - informowania konsumenta co do cząstkowych skutków jego decyzji. To samo dotyczy dalszego trwania umowy czy jej wzruszenia - po eliminacji klauzuli (o ile - rzecz jasna - ze względów obiektywnych umowa pozbawiona wyeliminowanej przez sąd klauzuli abuzywnej może funkcjonować i prawnie, i gospodarczo). Istotnym problemem staje się wtedy także przewidywanie co do zasad rozliczenia unieważnionej umowy. Jeżeli kredytobiorca ma podejmować decyzje wyprzedzające te rozliczenia, musi przynajmniej orientować się, wedle jakich zasad to nastąpi. Tymczasem w polskiej praktyce chętnie kieruje się tę kwestię na drogę

³⁴ Sąd bowiem może zaproponować taką procedurę działając *ex officio* - por. orzecznictwo cytowane w notce 28.

³⁵ Wyrok TSUE z dnia 30. 5. 2013 r., *Dirk Frederik Asbeek Brusse, Katarina de Man Garabito przeciw Jabani BV* C-488/11, ECLI:EU:C:2013:341, pkt 40.

³⁶ Jw.

odrębnego postępowania. Co więcej, brak jest wypracowanego standardu postępowania (ustabilizowanej praktyki) w tych sprawach (wedle jakich zasad ma następować rozliczenie). Sąd orzekający o klauzuli abuzywniej i losach umowy, w której ją umieszczono, nie będzie więc ryzykował informowania konsumenta o tak odległych, niepewnych wydarzeniach, i to zależnych od innego sądu, przy rozstrzelonej praktyce. Strategie europejskiego prawa ochrony konsumenta przed klauzulami abuzywnymi zderzają się więc z utrwaloną kulturą polskiej procedury. Podejście europejskie, wynikające z orzecznictwa TSUE, jego wymagania, są trudne do zaakceptowania w polskiej tradycji sądowej. **Prawo europejskie oczekuje bowiem podejścia holistycznego w sytuacji, gdy - już niezależnie od samej oczywiście istniejącej na tle przepisów polskiej procedury, potencjalnej możliwości prowadzenia całościowego postępowania sanacyjnego - dla sądu (jego sekretariatu, sprawozdawczości, organizacji pracy) - bardziej opłacalna jest minimalizacja zakresu orzekania³⁷, wstrzemięźliwość informacyjna, oszczędność w dialogu i parcelacja postępowań. Nic zatem dziwnego, że napięcie między zasadą *da mihi factum dabo tibi ius* i orzekaniem w granicach zgłoszonego żądania, na tle aksjologii europejskiego prawa konsumenckiego - ujawnia się w wyjątkowo dobitny sposób.**

7. **Postępowanie sanacyjne w ramach konkretnej kontroli abuzywności jest kilkietapowe, ułożone sekwencyjnie.** Sąd i konsument, prowadzą tu dialog w ramach procedury sanacyjnej. Sąd zarządza tym postępowaniem, prowadzi dialog informacyjny, stwarza warunki do decyzji konsumenta w kwestii ze służących mu opcji. **Konsument zachowuje bowiem opcję niekorzystania** z wyników kontroli na poszczególnych etapach, z uwagi na minimalny charakter dyrektywy 93/13.

- **Etap pierwszy, to ocena konkretnej klauzuli. Etap ten kończy deklaratywne uznanie abuzywności powodującej bezskuteczność klauzuli wobec umowy, działające *ex tunc*³⁸.** Trafnie zwraca się uwagę na specyficzność tego rodzaju wadliwości czynności prawnej - przewidzianej przez art. 385¹ k.c., na tle innych postaci wadliwości³⁹, a także na okoliczność, że skorzystanie z niej - jest opcją dla poszukującego ochrony⁴⁰, a zatem ocena sądu nie przesądzi o biegu postępowania sanacyjnego, którego kontynuacja zależeć będzie od decyzji konsumenta. Etap ten nie powinien być mylony z kwestią upadku umowy w

³⁷ E. Łętowska, *In dubio contra iudicii actionem - niepisana reguła działania sądów w Polsce [w:] Dwaścieścia (XX) lat samorządu radców prawnych 1982-2002*, red. J. Zulański, Warszawa 2002, s. 65-78.

³⁸ P. Miklaszewicz, w: K. Osajda (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III A, Warszawa 2017, art. 385¹, 29.

³⁹ P. Miklaszewicz, jw., M. Gutowski, *Bezskuteczność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 324.

⁴⁰ M. Gutowski, *Bezskuteczność*, s. 324.

całości, co może (ale nie musi) nastąpić w ramach drugiego etapu postępowania sanacyjnego.

- **Etap drugi, to decydowanie o losach możliwej kontynuacji umowy już bez klauzuli abuzywnej.** Obejmuje on ocenę, czy pozostała po eliminacji część umowy („reszta”) może dalej funkcjonować w obrocie nie naruszając prawa⁴¹. **Potwierdzenie obiektywnej możliwości dalszego funkcjonowania umowy dokonuje się orzeczeniem deklarującym tę okoliczność *ex nunc*.** Jednocześnie następuje tu także inny skutek: dotychczasowy stosunek między stronami zostaje definitywnie przekształcony (*ex tunc*, od chwili zawarcia umowy) na skutek tego, co stało się w pierwszym etapie postępowania sanującego: stwierdzenia bezskuteczności klauzuli abuzywnej;
- Jeżeli dalsze trwanie umowy nie odpowiada interesom konsumenta ma on opcję sprzeciwu, polegają na żądaniu unieważnienia umowy. To powoduje, że sąd może orzec o upadku umowy w całości. Prawo europejskie nie nakazuje bowiem wprawdzie uwzględniania interesu konsumenta przy ocenie, czy umowa może istnieć bez abuzywnego postanowienia umownego, ale i nie sprzeciwia się uwzględnieniu tam tego interesu, zaś orzecznictwo TSUE dopuściło taką możliwość dla prawa krajowego, z uwagi na minimalny charakteru harmonizacji dyrektywy 93/13. Uznano to za umożliwienie w porządku krajowym zapewnienie konsumentom wyższego stopnia ochrony (takiego jaki sobie sami życzą) niż przewidziany w samej dyrektywie (art. 8 dyrektywy)⁴². Nie ma przy tym potrzeby poszukiwania w systemie krajowym szczególnej kompetencji dla takiego działania sądu⁴³: upadek całości umowy wynika z opcji służącej kredytobiorcy (potwierdzonej w orzecznictwie TSUE jako cesze reżimu prawnego dyrektywy 93/13) na tle konkretnej kontroli abuzywności umowy. Orzeczenie sądu w takim wypadku unieważnia umowę, z uwagi na skorzystanie przez konsumenta-kredytobiorcę z przysługującej mu opcji.
- Etap trzeci, to **rozliczenie stron**: albo w sytuacji, gdy umowa ma dalej funkcjonować bez klauzuli abuzywnej (bo przecież już jakiś czas funkcjonowała, a kredyt był spłacany, w jej ramach, obejmujących ubezskuteczniła klauzule abuzywną); albo w odniesieniu do

⁴¹ Wyroki TSUE z dnia 14.6.2012 r., *Banco Español*, C-618/10, ECLI:EU:C:2012:349, pkt 66 – 69; z dnia 30.5. 2013 r., *Dirk Frederik Asbeek Brusse, Katarina de Man Garabito przeciw Jahani BV*, C-488/11, pkt 57, 60; z dnia 21.1. 2015 r. w sprawach *Unicaja Banco i Caixabank*, C-482/13, C-484/13, ECLI:EU:C:2015:21, z dnia 14.3. 2019 r., *Dunai*, C-118/17, ECLI:EU:C:2019:207, (pkt 51), z dnia 26.1 2017 r., *Banco Primus*, C-421/14, ECLI:EU:C:2017:60 (pkt 71 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 21.4. 2016 r., *Radlinger, Radlingerová*, C-377/14, pkt 97; z dnia 26. 1. 2017 r. *Banco Primus*, C-421/14, ECLI:EU:C:2017:60, pkt 71; *Dzjubak*, C-260/18, pkt 39-40).

⁴² Wyrok *Pereničová i Perenič*, C-453/10, pkt 33–35, *Jóřoš*, C-397/11, pkt 47.

⁴³ Jak to czyni K. Chróścik, jw. uważająca, że sądom brak takiej kompetencji.

sytuacji, gdy umowa bez klauzuli abuzywnej nie może funkcjonować: czy to z przyczyn obiektywnych, czy też z woli kredytobiorcy, korzystającego ze swej opcji. Za każdym razem rozliczenie będzie się kształtowało nieco inaczej. Instytucją, która w polskim systemie prawnym służy do rozliczania skutków wzruszonej czynności prawnej - z obojętnych przyczyn - jest generalnie instytucja nienależnego świadczenia. Problemem jest wybór adekwatnej kondycji (por. pkt 9).

8. Problemy kwalifikacji prawnych na tle wzruszenia umowy kredytowej w ramach postępowania sanacyjnego.

8.1. Gdy idzie o sankcję dotyczącą abuzywnej klauzuli, jest ona *expressis verbis* określona w art. 385¹ k.c. jako bezskuteczność, a zacytowany przepis k.c. czyni z niej wypadek bezskuteczności normatywnie regulowanej⁴⁴. Nie ma zatem ani potrzeby, ani podstaw do sięgania do art. 58 k.c. i nieważności dotyczącej pozostałej części umowy („resztki”) (chyba, że kredytobiorca nie chce korzystać z ochronnego reżimu art. 385¹ k.c.)⁴⁵.

8.2. Dalej idący brak precyzji dyskursu występuje na tle kwalifikacji prawnych w drugim etapie postępowania sanacyjnego. Chodzi tu o relację między upadkiem⁴⁶ umowy (w całości) w ramach postępowania sanacyjnego na podstawie art. 385¹ k.c. i nieważnością bezwzględna, przewidzianą w art. 58 k.c. Kwestia jest obciążona poważnymi nieporozumieniami wynikającymi z abstrahowania od specyfiki dwuetapowego postępowania sanacyjnego, kreowanego jako implementacja mechanizmu dyrektywy 93/13. Jeżeli w drugim etapie postępowania sanacyjnego okazuje się, że ubezskutecznienie abuzywnej klauzuli powoduje, że dalsze obowiązywanie umowy nie jest dopuszczalne na tle prawa wewnętrznego⁴⁷, wówczas otwiera się pole do zastosowania art. 58 § 1 k.c. (sprzeczność z ustawą). Z tym, że przedmiotem oceny jest tu nie cała pierwotna umowa, lecz czynność prawna przekształcona, jaka ostaje się **po** dopatrzeniu się bezskuteczności klauzuli abuzywnej. Przecież gdyby nie podjęto postępowania sanującego i nie zdecydowano (przynajmniej w czasie procesu jeszcze tylko myślowo) o eliminacji klauzuli abuzywnej, problem zgodności z prawem „resztek” umowy w ogóle by się nie pojawiał. Dlatego występująca tu

⁴⁴ M. Gutowski, *Bezskuteczność...* 323 i n.

⁴⁵ Odmienne, a m. zd. nietrafne rozumowanie, abstrahujące od konsekwencji implementacyjnego charakteru art. 385¹ k.c. - R. Trzaskowski, Wpływ uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone (art. 479⁴² k.p.c.) i zakazu jego stosowania na indywidualne stosunki prawne kształtowane z wykorzystaniem tego wzorca, w: [w:] *Aurea Praxis Aurea Theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Ercińskiego*, t. 2, red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 2601.

⁴⁶ Używam terminu „upadek” jako najszerszego, neutralnego określenia, niezależnie od figury prawnej, która ten upadek powoduje.

⁴⁷ Wyroki TSUE z dnia 14.6. 2012 r., Banco Español de Crédito, C-618/10, pkt 65; z dnia 30.5. 2013 r., Asbeek Brusse i de Man Garabito, C-488/11, pkt 57; z dnia 21.1. 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank, C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, pkt 28; z dnia 14.3. 2019 r., Dunai, C-118/17, ECLI:EU:C:2019:207, (pkt 51), z dnia 26.1 2017 r., Banco Primus, C-421/14, ECLI:EU:C:2017:60 (pkt 71 i przytoczone tam orzecznictwo).

nieważność umowy (a właściwie jej pozostałości po skutecznym przeprowadzeniu eliminacji klauzuli abuzywnej) będzie **nieważnością bezwzględną następczą**. Ta kategoria nie jest bynajmniej osobliwa - przytoczmy sytuację, gdy ustawodawca zakazuje pewnych umów i zakaz ten działa wobec umów w toku, a bynajmniej nie musi on dotyczyć retroaktywnie okresu, który już upłynął. Wyrok w takiej sytuacji będzie jako prawną podstawę powoływał art. 58 § 1 k.c., miał charakter deklaratoryjny i działał *ex tunc*. Wyeliminowania klauzuli abuzywnej z pierwotnej umowy dokonano bowiem już w pierwszym etapie postępowania sanacyjnego. Zatem ocena (deklaratoryjna, *ex tunc*) czy umowa w ten sposób zmodyfikowana może funkcjonować jako zgodna z prawem - dotyczy oceny sytuacji **po** eliminacji klauzuli, a więc tylko „pozostale części” umowy.

8.3. Wyrok, kończący postępowanie w sprawie sanacji umowy kredytu frankowego, *uno actu*, w poszczególnych punktach sentencji powinien obejmować rozstrzygnięcie wszystkich etapów postępowania.

Pierwszy to - stwierdzenia bezskuteczności klauzuli abuzywnej. Drugi - dotyczy losów „reszty” umowy kredytowej. W tym zakresie możliwe jest albo a) dalsze jej obowiązywanie - bez klauzuli, albo b) - wzruszenie. To ostatnie wystąpi w dwóch wariantach, o odmiennej prawnej kwalifikacji:

- jako b¹) **unieważnienie, będące konsekwencją opcji służącej konsumentowi** (genetycznie związane z prawem europejskim i harmonizacją minimalnej dyrektywy 93/13 oraz jej implementacją w art. 385¹ k.c.) lub
- jako b²) - **stwierdzenie - z mocy art. 58 k.c. - nieważności** (por. wyżej, pkt 8.2.) z uwagi na sprzeczność „resztki” umowy z prawem krajowym.

Etap trzeci, dotyczy rozliczenia umowy kredytowej, która upadła. Jest to integralna część mechanizmu w ramach postępowania sanacyjnego, zainicjowanego konkretną kontrolą abuzywności (art. 385¹ k.c.). W praktyce sądów polskich tę część postępowania przesuwają do odrębnego postępowania, zrywając więź tego etapu z resztą mechanizmu sanacyjnego. Ma to ten niebezpieczny skutek, że nie dostrzega się, że zarówno wybór prawnej podstawy rozliczenia, jak i inne kwestie prawnego reżimu rozliczeń (przedmiot, zakres) muszą tu być determinowane faktem, że **rozliczenie ma doprowadzić do efektu wymaganego przez *acquis communautaire*: kredytobiorca ma znaleźć się w takiej sytuacji faktycznej i prawnej, jakby klauzula nie została w ogóle w umowie umieszczona**⁴⁸. Inaczej mówiąc: skoro etap

⁴⁸ Wyroki TSUE z dnia 21.12. 2016 r.; sprawy połączone C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Gutiérrez Naranjo, punkt 61 - 66; z dnia 31. 5. 2018 r., Zsolt Sziber, C-483/16, ECLI:EU:C:2018:367, pkt 34 i 53; z dnia 14.3.2019 r., Dunai, C-118/17, ECLI:EU:C:2019:207, pkt 41 i 44.

trzeci (rozliczenia) są integralną częścią całego mechanizmu sanacyjnego, a ma on doprowadzić do *restitutio in integrum*, to zarówno wybór konstrukcji prawnej rozliczenia, jak i całego reżimu prawnego rozliczeń nie mogą stanowić same w sobie czynnika niweczącego ten skutek (sytuacja jak przed zawarciem umowy kredytowej) po stronie kredytobiorcy-konsumenta. Również bowiem sposób rozliczenia świadczeń między bankiem i konsumentem nie może zagrażać realizacji celów dyrektywy 93/13 (por. niżej pkt 9.3.1., 9.3.2., 9.6).

9. **Prawna podstawa rozliczeń.** Polski system prawny nie zawiera specjalnych przepisów dotyczących rozliczenia wadliwej (nieważnej, unieważnionej) umowy. W takim wypadku wchodzi w grę bezpodstawne wzbogacenie, a ściślej któraś z postaci nienależnego świadczenia (kondykcji)⁴⁹. Dotyczy to także rozliczenia po zakończeniu postępowania sanacyjnego wywołanego zastosowaniem w konkretnej sprawie kontroli abuzywności umowy: będącego przedmiotem niniejszego opracowania, na podstawie art. 385¹ k.c.

9.1. Konstrukcyjnie (ponieważ umowa kredytu jest umową wzajemną) występują tu **dwie kondykcje wzajemne** (o zwrot kredytu i suma spłat). Oczywiście w praktyce strony rozliczą się kompensacyjnie, czego jednak nie należy uznawać⁵⁰ ze świadectwo rzekomego istnienia w takim wypadku jednej kondykcji jako emanacji tzw. teorii salda jako konstrukcyjnej podstawy rozliczeń w ramach bezpodstawnego wzbogacenia.

9.2. **Sytuacja opisana w wyroku zapadłym po przeprowadzeniu postępowania sanacyjnego umowy kredytowej, odpowiada *condictio causa finita*, gdy uprzednio istniejąca umowa upadnie**⁵¹. W momencie dokonywania świadczeń w ramach umowy kredytowej, będącej przedmiotem postępowania sanacyjnego, świadczenia stron (banku-udostępnienie kredytu; kredytobiorca - okresowe uiszczane raty) mają prawną podstawę. Jest nią umowa kredytu. Dopiero decyzja konsumenta-kredytobiorcy (o skorzystaniu z opcji unieważnienia) i następujący w jej wyniku wyrok sądu (w postępowaniu sanacyjnym, na podstawie art. 385¹ k.c.) spowodują jej upadek. (por. wyżej, pkt 8.3 - orzeczenie co do ubezskutecznienia klauzuli oraz unieważnienia umowy).

9.3. ***Condictio causa finita* jako przypadek nienależnego świadczenia, różni się od *condictio indebiti* (brak zobowiązania świadczącego) dwiema okolicznościami.** Po pierwsze, przy *condictio indebiti* prawnie relewantny jest stan świadomości solvensa co do istnienia zobowiązania, która to okoliczność jest bez znaczenia na tle *condictio causa finita*. Po drugie, inny jest moment powstania obowiązku zwrotu i początku biegu przedawnienia roszczenia o zwrot.

⁴⁹ A. Ohanowicz, w: *System Prawa Cynwilnego*, t. III, cz.1, Warszawa 1981, s. 491.

⁵⁰ Kwestia jest doktrynalnie oczywista (teoria salda nie jest aprobowana w polskiej dogmatyce prawa), niemniej SA w Warszawie, I ACa 333/19 miał w tym względzie wątpliwości i zgłosił pytanie do SN (III CZP 41/20.)

⁵¹ P. Księżak, w: K. Osajda (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III A, Warszawa 2017, art. 410, 58-68.

Obie kwestie są znaczące dla kredytobiorcy i jako takie muszą być brane pod uwagę z punktu widzenia okoliczności, że rozliczenie stanowi część mechanizmu sanacji umowy kredytu konsumenckiego, zatem skutki rozliczenia nie mogą niweczyć celu dyrektywy 93/13.

9.3.1. Stan **świadomości jako przesłanka skuteczności roszczenia restytucyjnego jest nie bez znaczenia dla realności ochrony kredytobiorcy-konsumenta**⁵². Prawnej podstawa rozliczeń w postaci *condictio indebiti* mogłaby być dla konsumenta niebezpieczna. Wojna na interpretacje na tle kredytów konsumenckich w Polsce weszła obecnie w etap intensywnej walki o dużą stawkę. Decydują o tym liczebność sporów i korzystna dla konsumentów ewolucja orzecznictwa sądowego, co zwiększa determinację pozwanych banków. Narzędziami wykorzystywanymi przez profesjonalistów stają się obecnie często działania procesowe w ramach uruchomionych obliczone na utrudnienie dla kredytobiorcy: wstrzymywanie informacji i niezbędnych dokumentów; to utrudnia dowodową sytuację powoda⁵³; przeciąganie sporu (a konsument spłaca wtedy przez czas trwania procesu kredyt wedle zasad kwestionowanej umowy⁵⁴). Wybór prawnej kwalifikacji *condictio indebiti* jako podstawy rozliczeń ułatwiałoby bankom podniesienie zarzutu świadomości wadliwości umowy stronie kredytobiorcy i zmierzało do podważenia zobowiązania restytucyjnego oraz zniweczenia skutków ochrony konsumenta przed abuzywnością banku - przeniesione na etapie samego rozliczenia wadliwej umowy. Byłoby to sprzeczne z celami dyrektywy 93/13, efektywną ochronę konsumenta dotkniętego klauzulą abuzywną.

9.3.2. Z kolei druga cecha *condictio indebiti* - rozpoczęcie biegu przedawnienia już w momencie spełnienia nienależnego świadczenia - działa pozornie „w drugą stronę”, na korzyść kredytobiorców, zwłaszcza gdy do procesu sanacyjnego dochodzi w wiele lat po zawarciu umowy i udostępnieniu kredytu przez bank. W tym wypadku moment spełnienia świadczenia jest równoznaczny z momentem wymagalności zobowiązania zwrotu. Przedawnienie biegłoby zatem od momentu wypłaty sumy kredytu i każdej z rat jego spłaty. Zapewne z tej przyczyny jest wybór tej prawnej podstawy rozliczeń bywa lansowany przez grupy interesów kredytobiorców w umowach fankowych. Taka bowiem kwalifikacja kondycji spowodowałaby, że obowiązek zwrotu kwoty kredytu (jako konsekwencja

⁵² Wyrok TSUE z dnia 27.6.2000 r., *Océano Grupo Editorial*, C-240/98 do C-244/98, ECLI:EU:C:2000:346.

⁵³ <https://wyborcza.biz/pieniadzeekstra/7,134263,25664722,nielatwa-droga-do-odzyskania-pieniedzy-frankowicze-maja-pod.html>. Obstrukcja banków dotyczy przede wszystkim manipulacji w zakresie przeciągania postępowania, utrudniania pracy biegłemu, odmawianie informacji i danych żądanych przez biegłego, nie dotrzymywanie zobowiązań dowodowych podejmowanych wobec sądu itp.

⁵⁴ Z tego punktu widzenia zasługuje na uwagę zabezpieczenie powództwa (postanowienie nieprawomocne) SO sygn. akt XXV C 355/18, który zawiesił na czas trwania procesu sanującego umowę obowiązek spłaty kredytu. <https://serwisy.gazetaprawna.pl/finanse-osobiste/artykuly/1427471,zabezpieczenie-rozszczenia-frankowicze-raty-kredytu-zla-sytuacja-finansowa-banku.html> (dostęp 25.6.2020r.)

upadku umowy z klauzulą abuzywną) - byłby nierzadko przedawniony już w momencie wyrokowania. Już czytałam (prawda, że tylko w mediach) o pomysłach, aby kredytobiorca mógł żądać zwrotu spłat, natomiast sam powołał się na przedawnienie, gdy bank zażądałby zwrotu kredytu i aby odmówił zwrotu pieniędzy (argument, że roszczenie kondykcyjne o zwrot kredytu przedawnia się po sześciu latach, ale kredytobiorca, spłacając raty, świadczy periodycznie). Nie jest to jednak rozumowanie ani prawidłowe (skoro jak powiedziano zobowiązanie restytucyjne powstaje z momentem wyroku unieważniającego umowę, a nie stwierdzającego jej pierwotnie istniejącą nieważność), ani sprawiedliwe - z uwagi na cele postępowania sanacyjnego i racje spoczywające u założeń dyrektywy 93/13.

9.4. Rozliczenie nienależnego świadczenia wedle kondykcji - rodzi zobowiązanie restytucyjne - obowiązek wzajemnego zwrotu świadczeń. Zobowiązania zwrotu świadczeń obu stron powstają i stają się wymagalne z momentem wyroku kończącego postępowanie sanacyjne. Wyrok sądu w kwestii rozliczeń ma charakter konstytutywny, kreując zobowiązanie restytucyjne. Wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności⁵⁵, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta. Biorąc jednak pod uwagę długoterminowość umów i rozmiar procentowania, rozliczenie może okazać się dla konsumenta korzystne. Ponadto to, czy dojdzie do unieważnienia „reszty” umowy i rozliczeń - jest przedmiotem opcji służącej konsumentowi.

9.5. W ramach zobowiązania restytucyjnego wynikającego z kondykcji strony mają sobie zwrócić nawzajem to, co świadczyły⁵⁶. Po obu stronach występuje świadczenie w pieniądzu. Nie jest to jednak „czyste” zobowiązanie pieniężne: odsetki (zasadniczo występujące przy zobowiązaniach pieniężnych) przy zwrocie w ramach kondykcji po prostu nie wchodzi w grę⁵⁷. Przy zwrocie bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego świadczenia) nie ma mowy o przeliczeniach wynagrodzenia banku czy miarkowaniu albo nawet uprzywilejowanym kredytobiorcy-konsumenta, stosowaniu art. 5 k.c. czy art. 117¹ § 1 k.c. Jest to konsekwencja stosowania tu instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, która konstrukcyjnie wyczerpuje się w zwrocie nienależnego świadczenia.

9.6. **Kwestia „wynagrodzenia za korzystanie z pieniędzy”** Nie można mieć wątpliwości, że rozliczenie w ramach bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego świadczenia) po prostu nie daje podstaw do konstruowania dodatkowych powinności po zwracającym kwotę kredytu.

⁵⁵ Wyrok TSUE z dnia 30.4.2019 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, ECLI:EU:C:2014:282, pkt 84.

⁵⁶ P. Księżak, w: K. Osajda (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III A, Warszawa 2017, art. 405, 168-169.

⁵⁷ A. Ohanowicz, *Bezpodstanne wzbogacenie*, w: *Wybór prac*, wstęp Z. Radwański, oprac. A. Gulczyński, 2007, s. 972.

Przyznaje to nawet J. Pisuliński⁵⁸, skądinąd zwolennik wynagrodzenia za korzystanie ze zwracanego w ramach rozliczenia kredytu. Jednakże ten autor podaje tu inne wyjaśnienie mające usprawiedliwić obowiązek takiego wynagrodzenia. Ścisłej jest u tego autora ujęte jako zwrot w pieniądzu równowartości niepieniężnej części świadczenia banku (art. 405 *in fine* k.c.). Otóż jego zdaniem umowa kredytowa po stronie banku obejmuje nie tylko „wypłatę określonej w umowie kredytu kwoty”, ale i „na oddanie do dyspozycji kredytobiorcy takiej kwoty na czas oznaczony w umowie”. I to ostatnie świadczenie (wszak wykonane przez bank) ma upoważniać (tak J. Pisuliński) do żądania rekompensaty w pieniądzu w wypadku obowiązku zwrotu w ramach rozliczeń, skoro w naturze przedmiot takiego świadczenia nie może być zwrócony. Pogląd ten jest kontryfakcyjny. „Oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty na czas oznaczony w umowie” to po prostu inne werbalnie określenie głównego świadczenia kredytodawcy („świadczenia kwoty pieniężnej z obowiązkiem zwrotu w takim a takim terminie”), czyli synonimiczne określenie świadczenia kwoty kredytu. Ten czysto semantyczny zabieg nie powoduje zdwojenia ani świadczeń kredytodawcy, ani obowiązków ich zwrotu u *accipiens*a. Dokonuje się go tylko po to, aby wytworzyć wrażenie, że kredytobiorca otrzymał coś jeszcze, oprócz bezodsetkowej kwoty kredytu, coś, co powinien przy rozliczeniu unieważnionej umowy zwrócić w pieniądzu (art. 405 *in fine* k.c.) - skoro nie może w naturze. Należy zatem wykluczyć możliwość konstruowania przy rozliczaniu unieważnionej umowy, z której wyeliminowano klauzule abuzywną, jakichkolwiek form wynagrodzenia za korzystanie ze zwracanego kapitału⁵⁹ także i na podstawie konstrukcji zaproponowanej przez J. Pisulińskiego. Wątpić też należy w powodzenie wykorzystania konstrukcji waloryzacji. Instytucja ta co do zasady może wystąpić na tle rozliczeń przy restytucji bezpodstawnego wzbogacenia⁶⁰. Jednakowoż po pierwsze, w wypadku świadczeń pieniężnych po obu stronach dwóch kondycji interesy i oczekiwania obu stron znoszą się w tym względzie wzajemnie, zwłaszcza, że przecież spłata rat kredytu była poddawana mechanizmowi waloryzacji (abuzywnemu).

9.7. Uzupełniająco dodajmy, że usiłowanie konstruowania obowiązku wynagrodzenia po stronie banku, za korzystanie z pieniędzy konsumenta, w stosunku do którego kierował roszczenie restytucyjne kredytobiorca-konsument (zapłata za korzystanie ze środków

⁵⁸ J. Pisuliński, *Dyrektywna nie przystaje do umów długoterminowych*, Poradnik Frankowicza, finansowany przez ZBP dodatek do DGP, 19.5.2010.

⁵⁹ Tak Rzecznik Finansowy w stanowisku z 23.12.2019 r. SN w wyroku z 11.12. 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, o czym krytycznie Aneta Wiewiórowska – Domagalska, *Wyrok SN ws. frankowiczów pełen paradoksów*, - „Rzeczpospolita” 20.5.20 <https://www.rp.pl/Nieruchomosci/305209991-Wyrok-SN-ws-frankowiczow-pelen-paradoksow.html> (dostęp 19.6.2010)

⁶⁰ P. Mostowik, w: *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań, część ogólna*, t. VI, Warszawa 2014, s.287-288; E. Łętowska, *Bezpodstawnie wzbogacenie*, Warszawa 2000, s. 137-138.

konsumenta który odstąpił od umowy i która wymaga zwrotu wzajemnych świadczeń) - nie zostało zaakceptowane przez TSUE⁶¹ (na gruncie dyrektywy o transakcjach na odległość). Tym mniej prawdopodobna jest aprobata ze strony TSUE podobnych żądań ze strony podmiotu, rozliczającego transakcję upadłą z powodu zastosowania przez ten podmiot klauzuli abuzywnej. Ma więc rację J. Pisuliński, wyrażając wątpliwość co do zgodności jego propozycji z dyrektywą 93/13 (w kwestii istnienia po stronie banku niepieniężnego świadczenia równoległego, za które przy zwrocie w ramach kondycji ma się należeć zwrot w pieniądzu). M. zd. jest to stanowisko wprost z tą dyrektywą sprzeczne. Dyrektywa 93/13 i jej interpretacja w *acquis communautaire* są silnie naznaczona myślą o pierwotnej naganności strony posługującej się (i to w działaniu profesjonalnym, stale) klauzulami abuzywnymi. Staranie o oczyszczenie obrotu z takich praktyk jest dominantą wspomnianego *acquis*⁶². Zatem nie tyle troska o dobro konkretnego kredytobiorcy i okoliczności jego dotyczące, są decydujące dla aksjologii dyrektywy 93/13, ile oczekiwanie skutku prewencyjnego dla całego obrotu, jakie ma spowodować rygorystyka konsekwencji jakie dotyczą kredytodawcy. Dlatego trafiają w próżnię argumenty o tym, że kredyty na budowę mieszkań i domów biorą wszak ludzie zamożni, nie „zasługujący” na miano „słabych konsumentów”. Nie chodzi tu przecież o aksjologię motywowaną cechami kredytobiorców, lecz o ochronę przed nagannymi praktykami obrotu jako takiego⁶³.

10. Konkluzje rozważań dadzą się ująć następująco:

- TSUE w ramach odesłania do „prawa wewnętrznego” - odsyła w istocie rzeczy nie tylko do przepisów - ale i do całej dogmatycznej siatki pojęciowej, wykorzystywanej w danym kraju, nakładając na sądy krajowe obowiązek wyszukania i zastosowania (zaadaptowania) konstrukcji dogmatycznej znanej w kulturze prawnej tego kraju, zgodnie z aksjologią dyrektywy 93/13;
- Procedura sanacyjna (w ramach kontroli konkretnej abuzywności - art. 385¹ k.c.) wymaga aktywności w zarządzaniu sporem przez sąd i zapewnienia konsumentowi odpowiedniego poziomu informacji, umożliwiającego kredytobiorcy wykorzystanie opcji decydowania o kierunku rozstrzygnięcia;
- Wyrok, kończący postępowanie sanacji abuzywnej umowy kredytu frankowego, obejmuje rozstrzygnięcie trzech etapów postępowania sanacyjnego: stwierdzenia bezskuteczności klauzuli abuzywnej, decyzję o losach samej umowy (utrzymanie umowy bez klauzuli; unieważnienie poprzez wykorzystanie opcji kredytobiorcy, ewentualnie zaakceptowane przez konsumenta

⁶¹ Wyrok TSUE z dnia 4.6.2010 r., Leonhard, C-301/18 ECLI:EU:C:2020:427.

⁶² Czego co do zasady J. Pisuliński dostrzega - por. jego krytyczna argumentacja w kwestii *acquis* na tle dyrektywy 93/13, jw.

⁶³ Wyrok TSUE z dnia 30.4.2014 r., Árpád Kásler, C-26/13, ECLI:EU:C:2014:282, pkt. 83 - 85.

stwierdzenie nieważności z uwagi na sprzeczność umowy bez klauzuli abuzywnej z prawem krajowym); rozliczenie skutków unieważnionej umowy;

- Rozliczenie skutków unieważnionej umowy następuje na podstawie *condictio causa finita*, której konsekwencją jest restytucja stanu sprzed zawarcia umowy (wzajemny zwrot świadczeń: kwoty kredytu- sumy spłaconych rat);
- Dyrektywa 93/13 i jej interpretacja w *acquis communautaire* są silnie naznaczone myślą o naganności stosowania klauzul abuzywnych w obrocie. Nie tyle troska o dobro konkretnego kredytobiorcę jest decydująca dla aksjologii dyrektywy 93/13, ile działanie prewencyjne dla całego obrotu, jakie ma spowodować nieuchronność i odstraszący charakter sankcji stosowanych wobec profesjonalistów.