



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

18 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Kamil Zaradkiewicz

SSN Grzegorz Żmij

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 18 maja 2023 r. w Warszawie,
skargi kasacyjnej Banku spółki akcyjnej w W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi

z 13 stycznia 2021 r., I ACa 973/20,

w sprawie z powództwa A.F. i W.W.

przeciwko Bankowi spółce akcyjnej w W.

o ustalenie nieważności umowy ewentualnie o zapłatę,

1) oddała skargę kasacyjną;

**2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 5 400 zł
(pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów
zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 10 sierpnia 2020 r. w sprawie z powództwa A.F. i W.W. przeciwko Bankowi Spółce Akcyjnej w W. o ustalenie nieważności umowy, ewentualnie o zapłatę, Sąd Okręgowy w Łodzi ustalił nieważność umowy numer [...] o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „[...]” waloryzowany kursem CHF, zawartej 27

czerwca 2008 r. i orzekł o kosztach postępowania.

Sąd Okręgowy ustalił, że 27 czerwca 2008 r. A.F. i W.W. zawarli z Bankiem X S.A. w Warszawie (poprzednikiem prawnym Banku S.A.) umowę nr [...] o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „[...]” waloryzowany kursem CHF w kwocie 894 444,44 zł. Kredyt przeznaczony był na budowę domu jednorodzinnego oraz finansowanie opłat około-kredytowych. W umowie wskazano, że walutą waloryzacji kredytu będą franki szwajcarskie (CHF), oraz że kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 26 czerwca 2008 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej Banku X wynosiła 442 903,90 CHF. Ustalono okres kredytowania na 360 miesięcy. Kredyt spłacany miał być w równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Wypłata kredytu miała nastąpić w czterech transzach: 230 550 zł, 276 300 zł, 259 500 zł, 119 150 zł. W § 7 umowy ustalono, że pozwany Bank udziela kredytobiorcom kredytu hipotecznego w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF według tabeli kursowej Banku X, przy czym kwota kredytu wyrażona w CHF miała być określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej Banku X z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy. Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, której wysokość ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z 29 maja 2008 r. powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę Banku w wysokości 0,90 %. W § 11 umowy kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kapitału z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat. Harmonogram spłat stanowił załącznik nr 1 i integralną część umowy i był sporządzony w CHF. W ust. 5 ustalono, że raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane będą w złotych, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej Banku obowiązującej na dzień spłaty z godziny 14:50.

Zgodnie z § 29 umowy kredytobiorcy oświadczyli, że zostali zapoznani z warunkami udzielania kredytu zlotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym zakresie dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują, oraz że są świadomi, iż z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Na podstawie umowy Bank

powodom wypłacił 894 444,47 zł tytułem finansowania ich inwestycji budowlanej, kwota 8 944,44 zł została pobrana tytułem finansowania opłat około-kredytowych (składka ubezpieczenia na życie i od niezdolności do pracy), zaś kwota 1 788,89 zł stanowiła prowizję za uruchomienie kredytu.

Pismem z 8 listopada 2019 r. powodowie złożyli zastrzeżenia co do § 1, § 7 oraz § 11 umowy dotyczących waloryzacji wskazując, że zapisy dotyczące klauzul indeksacyjnych należy uznać za nieważne, przy czym zapisy te stanowią główne elementy umowy, bez których sama umowa nie może się ostać w obrocie prawnym. Wobec tego powodowie zwrócili się z wnioskiem o zawarcie porozumienia dotyczącego wzajemnych rozliczeń. Pismo powodów Bank potraktował jako reklamację, którą rozpatrzył negatywnie, nie znajdując podstaw do uznania kwestionowanych postanowień umowy za abuzywne.

Sąd Okręgowy wskazał, że umowa kredytu indeksowanego, jaką strony zawarły, mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 pr. bank.). Zgodnie z § 1 ust. 2 i 3 umowy, strony kwotę kredytu określiły w złotych, kredyt ten był jedynie indeksowany kursem CHF. Kwota wypłaconych środków została przeliczona na walutę według kursu określonego w Tabeli kursów obowiązującej w dniu uruchomienia kredytu (§ 7 umowy). Zgodnie z § 11 ust. 1 umowy, raty kapitałowo-odsetkowe były określone w CHF, lecz miały być spłacane w złotych, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty z Tabeli kursowej Banku obowiązującej w dniu spłaty. Dlatego, według Sądu pierwszej instancji, przedmiotowy kredyt w sensie prawa cywilnego miał charakter złotówkowy, zaś waluta obca miała jedynie charakter miernika wartości świadczenia.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, treść klauzuli indeksacyjnej uzależniająca wysokość kwoty wypłaconego kredytu, jak i dokonywanych przez powodów spłat, od kursu kupna/sprzedaży dewiz w pozwanym Banku, spowodowała uzależnienie wysokości tych kwot od decyzji tylko jednej ze stron umowy, w dodatku silniejszej względem konsumenta. Zatem od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy w sposób niezależny od decyzji banku. Nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, że klauzule

indeksacyjne należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Konsekwencją zaś stwierdzenia, że mamy do czynienia z niedozwoloną klauzulą umowną, jest sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 1 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie.

Według Sądu Okręgowego należało dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji. Oceniając tę kwestię konieczne jest odwołanie się do ogólnych zasad dotyczących czynności prawnych i stosunków zobowiązaniowych. W ocenie Sądu pierwszej instancji, nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, z której po wyłączeniu postanowień niedozwolonych, umowy nie da się wykonać, tj. określić sposobu i wysokości świadczenia stron. Taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającej na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). Przy tym, eliminacja z umowy postanowień niedozwolonych powinna być korzystna dla konsumenta i równocześnie wywierać skutek odstrasżający wobec przedsiębiorcy. Należy pamiętać, że zadaniem przepisów chroniących konsumenta jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron, nie zaś nadmierne i nieusprawiedliwione uprzywilejowanie konkretnego konsumenta wobec przedsiębiorcy, czy też innych konsumentów zawierających podobne umowy.

Sąd pierwszej instancji uznał, że wyeliminowanie z umowy postanowień dotyczących mechanizmu waloryzacji kredytu opartego o stawkę LIBOR nie prowadzi do powstania luki niepozwalającej wykonać umowy. Brak określenia wysokości zmiennego oprocentowania w umowie może być uzupełniony bądź przez odwołanie się do zasad określonych we wzorcu umownym dla kredytów udzielonych w złotych polskich, bądź też, jeśli pierwszy ze sposobów okaże się niemożliwy, przez odwołanie do treści art. 359 § 2 k.c., który określa, że jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona, należą się odsetki ustawowe. Jednak mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, w ocenie Sądu Okręgowego należało przyjąć, że w przedmiotowej sprawie bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących

mechanizmu waloryzacji, umowa nie zostałaby zawarta. Nadto powodowie oświadczyli, że są przygotowani na natychmiastowy zwrot otrzymanych od Banku kwot. Dlatego jedynym możliwym do przyjęcia w niniejszej sprawie rozstrzygnięciem było uznanie, że umowa kredytu zawarta między stronami jest w całości nieważna, co ustalono na podstawie art. 189 k.p.c.

Wyrokiem z 13 stycznia 2021 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację pozwanego od wyroku Sądu pierwszej instancji. Sąd odwoławczy w całości zaakceptował ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego. Stwierdził, że umowa kredytu hipotecznego zawarta między stronami była umową opiewającą na walutę polską z zamieszczoną w niej klauzulą indeksacyjną. Kwota wypłacanych środków została przeliczona na walutę, do której indeksowany jest kredyt, według kursu kupna walut określonego w „Tabeli kursów” obowiązującego w dniu uruchomienia kredytu. Treść wspomnianej klauzuli spowodowała uzależnienie wysokości kwot do wypłaty i zwrotu od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy, w dodatku silniejszej względem konsumenta. Od samego początku nie istniał obiektywny mechanizm, który pozwoliłby kredytobiorcom ustalić świadczenie w sposób niezależny od Banku. W rozpoznawanej sprawie nie budziło wątpliwości Sądu odwoławczego, że klauzule indeksacyjne należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Dokonując analizy przesłanek z art. 385¹ § k.c. Sąd Apelacyjny wskazał, że abuzywność spornych postanowień przejawia się przede wszystkim w tym, iż klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu franka szwajcarskiego, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego, poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży tej waluty, należy uznać za postępowanie naruszające interesy konsumenta i pozostające w sprzeczności z dobrymi obyczajami. Sąd odwoławczy

zauważył, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja, ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. W konsekwencji Sąd Apelacyjny stwierdził, że zawarte w umowie stron klauzule kształtujące mechanizm indeksacji - i tym samym określające świadczenie główne kredytobiorców - należy uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a konsekwencją tego jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie.

Sąd Apelacyjny przychylił się do poglądu, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego, utrzymanie umowy nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. Reguła ta jest aktualna zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty. Zdaniem Sądu drugiej instancji, nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Sąd Apelacyjny podkreślił, że powodowie oczekiwali ustalenia nieważności umowy zawartej z Bankiem, a zatem nie sprzeciwiają się przesłankowemu stwierdzeniu, iż skutek wyeliminowania z łączącej strony umowy kwestionowanych

postanowień jako abuzywnych, nie może ona istnieć i zostanie uznana za nieważną (bezskuteczną). Nadto powodowie oświadczyli, że są przygotowani na natychmiastowy zwrot otrzymanych od Banku kwot. W konsekwencji Sąd odwoławczy uznał, że umowa kredytu nie wiąże stron od samego początku, od momentu jej zawarcia. To dawałoby asumpt do oceny wysokości żądania powodów z tytułu spełnienia świadczenia na podstawie „nieistniejącej” (tzn. nieważnej czy bezskutecznej *ab initio* albo *ex tunc*) umowy, albowiem w takiej sytuacji świadczenia obu stron umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu nienależnego świadczenia w oparciu o art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. Sąd Apelacyjny wskazał jednak, że nie było podstaw do rozpoznawania i rozstrzygania żądania o zapłatę, które powodowie - reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika - skonstruowali jako roszczenie ewentualne.

Pozwany wniósł skargę kasacyjną, w której zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w całości. Zarzucił naruszenie art. 385¹ § 1 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. oraz art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c., art. 189 k.p.c., art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. oraz art. 189 k.p.c. oraz art. 6 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP oraz art. 2 i art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, art. 358 § 2 k.c. w zw. z motywem 13 Dyrektywy 93/13. Na tej podstawie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Łodzi do ponownego rozpoznania oraz pozostawienie temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi powodowie wnieśli o oddalenie skargi kasacyjnej i zasądzenie na ich rzecz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie ma racji pozwany zarzucając Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w braku rozróżnienia postanowień umowy odnoszących się do ryzyka walutowego (§ 1 ust. 3, § 1 ust. 3A umowy) oraz spreadu walutowego (§ 7 ust. 1, § 11 ust. 5 umowy), co skutkowało niedokonaniem indywidualnej oceny poszczególnych postanowień umowy

pod kątem przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. Skarżący wskazał, że w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C 118/17, Z. Dunai p-ko Erste Bank Hungary Zrt., wyodrębniono w umowie tzw. klauzulę ryzyka walutowego, która dotyczy zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej, a także tzw. klauzulę spreadową (różnicy kursowej), która dotyczy wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych.

W przedmiotowej umowie występują obydwa rodzaje powyższych klauzul i Sąd Apelacyjny dokonał ich oceny pod względem abuzywności, odwołując się do przesłanek określonych w art. 385¹ § 1 k.c. Klauzule te łącznie tworzą mechanizm waloryzacji. Podstawą dokonania przez Sąd odwoławczy łącznej oceny tych klauzul było ustalenie, że wszystkie one są nietransparentne i nieprzejrzyste. Zdaniem Sądu Najwyższego w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, Sąd Apelacyjny trafnie wyjaśnił, że klauzule te są abuzywne, ponieważ Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania powodów, która podlegała ustaleniu dopiero w dniu wypłaty kredytu, oraz jednostronnego określania wysokości rat poprzez wyznaczanie kursów kupna i sprzedaży CHF. Postanowienia te nie zawierały opisu mechanizmu waloryzacji, na podstawie którego powodowie mogliby samodzielnie oszacować konsekwencje ekonomiczne zawartej umowy. Oznacza to, że Bankowi została pozostawiona dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania swoich tabel kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązania powodów.

W przedmiotowej sprawie Sąd Apelacyjny prawidłowo uznał, że dokonując wykładni umowy nie sposób oddzielić elementu „tabeli kursów walut” od pozostałej części postanowienia umowy określającego sposób wypłaty i spłaty kredytu. W orzecznictwie trafnie wskazuje się bowiem, że w całości mechanizm waloryzacji należy traktować jako główne świadczenie stron, skoro określa on: kurs wymiany waluty obcej, w jakiej ustalane jest zobowiązanie kredytobiorcy, obejmuje przeliczenie wysokości złotych na saldo wyrażone w CHF oraz wysokość spłaty w złotych poszczególnych rat kredytu wyrażonych w CHF (zob. wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159//17). Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela ten pogląd, uznając, że zakwestionowane przez powodów

postanowienia umowy kredytowej, w całości kształtujące mechanizm waloryzacji, podlegają łącznej ocenie.

Niezasadny jest również zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na tym, że Sąd *meriti* nieprawidłowo ustalił treść przesłanki jednoznaczności uznając, że: (1) dla oceny jednoznaczności postanowień umowy zawartej z konsumentem nie mają znaczenia uprzednie doświadczenia konsumenta związane z analogiczną umową o kredyt hipoteczny powiązany z walutą CHF, wywołującą te same skutki ekonomiczne dla konsumenta i która jest oparta o wzorzec umowy tego samego przedsiębiorcy, jak również pozostałe indywidualne cechy konsumenta, w szczególności jego wykształcenie oraz doświadczenie zawodowe oraz okoliczności zawarcia umowy, co miało skutkować niewłaściwym zastosowaniem art. 65 § 1 i 2 k.c. i przyjęciem, że informacje o ryzyku przekazane powodowi nie były wystarczające dla podjęcia świadomej i rozważnej decyzji o wyborze rodzaju kredytu (2) adekwatność informacji przekazanych przy zawieraniu umowy podlega ocenie *ex post*, tj. przy uwzględnieniu wiedzy z chwili obecnej, tymczasem ocena ta powinna być dokonywana *ex ante*, tj. wyłącznie w oparciu o okoliczności istniejące na dzień zawarcia umowy.

Sąd Apelacyjny prawidłowo ocenił zakwestionowane przez powodów klauzule ryzyka walutowego jako postanowienia określające główne świadczenia stron, które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Trzeba przypomnieć, że w wyroku z 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16 (Ruxandra Paula Andriuc i in. p-ko Banca Românească SA, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, iż art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości

waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Zakwestionowane przez powodów klauzule ryzyka walutowego tych warunków nie spełniają, co pozwalało Sądowi Apelacyjnemu na dokonanie ich oceny jako abuzywnych.

Natomiast przy ocenie statusu konsumenta niedopuszczalne jest stosowanie innych kryteriów niż fakt bycia osobą fizyczną oraz działanie w celach niezwiązanych z działalnością gospodarczą lub zawodową (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z 3 września 2015 r., C-110/14, Horatiu Ovidiu Costea p-ko SC Volksbank România SA, ZOTSiS 2015, nr 9, poz. I-538, oraz z 21 marca 2019 r., C-590/17, Henri Pouvin i Marie Dijoux, Épouse Pouvin p-ko Electricité de France). Trybunał wyjaśnił, że pojęcie „konsumenta” w rozumieniu art. 2 lit. b Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm., dalej: dyrektywy 93/13) ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. Oznacza to, że ani uprzednie doświadczenia konsumenta związane z inną umową o kredyt hipoteczny powiązany z walutą CHF, ani wykształcenie oraz doświadczenie zawodowe konsumenta, nie mogą zostać wzięte pod uwagę przy ocenie przesłanki jednoznaczności postanowienia umowy dla potrzeb zbadania abuzywności tej klauzuli.

Nietrafny jest też zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 oraz art. 385² k.c. oraz art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, że postanowienia umowy odnoszące się do ryzyka walutowego oraz spreadu walutowego są bezskuteczne z uwagi na ich abuzywność, podczas gdy – zdaniem skarżącego – abuzywność zakwestionowanych postanowień umowy w niniejszej sprawie nie zachodzi, z uwagi na to, że: (1) w zakresie klauzuli ryzyka kursowego - powodowie wybrali kredyt indeksowany mając świadomość ryzyka kursowego i wiedzę (wynikającą z osobistego doświadczenia z takim kredytem oraz indywidualnych cech powodów) o istotnych cechach analogicznego kredytu, mając także świadomość korzyści wynikających z niskiego oprocentowania oraz mogli w każdym momencie

zdecydować się na przewalutowanie kredytu na PLN (co świadczy o równowadze kontraktowej), a jednocześnie umowa w przejrzysty i zrozumiały sposób określała ryzyko walutowe; (2) w zakresie klauzuli spreadu walutowego - rzekoma dowolność w kształtowaniu kursów walut ma charakter wyłącznie pozorny, a zasady wyznaczania kursu stosowane przez pozwanego odpowiadają utrwalonej i powszechnej praktyce bankowej, która wyklucza możliwość nadużycia i manipulacji.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13, warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Skarżący stwierdził, że bez indywidualnego zbadania zakwestionowanych przez powodów klauzul, Sąd Apelacyjny nie mógł zbadać ich abuzywności. Tymczasem Sąd odwoławczy poddał mechanizm indeksacyjny jako całość badaniu i wskazał, że abuzywność spornych postanowień przejawia się przede wszystkim w tym, iż klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu franka szwajcarskiego, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny. Na mocy spornych postanowień Bank mógł więc jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący dla kredytobiorców, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość ich zobowiązania, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego, poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży tej waluty, było postępowaniem naruszającym interesy konsumenta i pozostającym w sprzeczności z dobrymi obyczajami.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę zgadza się z powyższą oceną. Ponadto trzeba zauważyć, że wejście w życie przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U. Nr 165, poz. 984, tzw. ustawy antyspreadowej), w tym dodanie ust. 3 do art. 69 pr. bank., nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana

splata, zawartych w umowach kredytowych, które były zawarte i realizowane jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji (zob. wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17).

Skarżący niezasadnie zarzucił także naruszenie art. 58 § 1 w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że umowa kredytu jest w całości bezwzględnie nieważna z mocy prawa (lub w całości bezskuteczna) w związku z uznaniem niektórych postanowień umowy za niedozwolone, podczas gdy art. 385¹ § 2 k.c. stanowi, że strony są związane umową w pozostałym zakresie (tj. z wyłączeniem postanowienia uznanego za niedozwolone), a ponadto do orzeczenia nieważności konieczne jest oświadczenie konsumenta świadomego skutków nieważności, a sąd nie może działać w tym zakresie z urzędu, co wyklucza zastosowanie sankcji bezwzględnej nieważności (bezskuteczności). Nie może zostać uwzględniony też zarzut naruszenia art. 58 § 1 w zw. z art. 385¹ § 2 w zw. z art. 5 k.c. oraz art. 189 k.p.c. oraz art. 6 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 2 i art. 32 Konstytucji RP oraz art. 2 i art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i bezpodstawne ustalenie nieważności umowy, w sytuacji, gdy zastosowania tak daleko idącej sankcji oznacza naruszenie podstawowych zasad porządku prawnego, jakimi są: zasada równości, zasada pewności prawa i zasada proporcjonalności.

Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (zob. uchwałę SN z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, uchwałę składu 7 sędziów SN z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, a także wyroki SN: z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17). W wyroku z 21 grudnia 2016 r., C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco Gutiérrez Naranjo i Ana María Palacios Martínez p-ko Cajasur Banco i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA), pkt 61-62, TSUE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru

takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci „przywrócenia” sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku.

Jednakże należy uznać, że zasada związania umową w pozostałym zakresie (poza postanowieniami uznanymi za abuzywne) doznaje ograniczenia w sytuacji, gdy za abuzywne uznaje się postanowienia określające główne postanowienia stron. Nie ulega bowiem wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Wniosek ten wynika z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że „...nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. W przedmiotowej sprawie Sąd Apelacyjny wskazał na brak takiej możliwości, po dokonaniu oceny, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu postanowień niedozwolonych nie da się wykonać, wobec niemożności określenia sposobu i wysokości świadczeń stron.

Nietrafny jest też zarzut naruszenia art. 358 § 2 k.c. w zw. z motywem 13. Dyrektywy 93/13 poprzez zanegowanie możliwości wykonania zobowiązania kredytobiorców przy uwzględnieniu normy określającej wartość waluty obcej poprzez zastosowanie kursu średniego NBP, wbrew temu, że wskazana norma dyspozytywna korzysta z domniemania uczciwości wynikającego z motywu 13. Dyrektywy 93/13, a więc jej zastosowanie przy wykładni umowy, uznanej za częściowo bezskuteczną, prowadzi do przywrócenia równowagi kontraktowej (proporcjonalna sankcja) i powinno być uznane za dopuszczalne na podstawie norm prawa unijnego i krajowego.

Wskazać trzeba, że w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Sąd Najwyższy zauważył, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego TSUE obecnie uznaje, iż utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (zob. wyroki TSUE: z 14 marca 2019 r., C-118/17,

Z. Dunai p-ko ERSTE Bank Hungary Zrt., pkt 52, i z 5 czerwca 2019 r., C-38/17, GT p-ko HS, pkt 43). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty (zob. wyrok z 3 października 2019 r., C-260/18, K. Dziubak i J. Dziubak p-ko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44 i 45). W konsekwencji TSUE przyjął, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął - zgodnie z prawem krajowym - że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Z kolei w wyroku z 26 marca 2019 r., C-70/17, Abanca Corporación Bancaria SA p-ko Albertowi Garcíi Salamance Santosowi i Bankia SA p-ko Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i Verónice Yulianie Rodríguez Ramírez, pkt 54, TSUE wykluczył, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione jest zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, co prowadziłoby w istocie do zmiany treści łączącej strony umowy. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stoi w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych (zob. wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, I.W., R.W. p-ko Bank BPH, pkt 68).

Nie ma uzasadnionych podstaw również zarzut naruszenia art. 58 § 1 w. zw. z art. 385¹ § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że zastosowanie tych przepisów jest możliwe bez uprzedniego zweryfikowania czy kredytobiorcy są świadomi skutków ewentualnego upadku umowy oraz bez uzyskania oświadczenia, że skutki te akceptuje. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że powodowie są przygotowani na natychmiastowy zwrot otrzymanych od Banku kwot. Stanowisko

takie podtrzymali w odpowiedzi na skargę kasacyjną. Przy tym, należy przypomnieć, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób nadać mu skuteczność z mocą wsteczną (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21). Stanu braku związania umową z pozostałym zakresem wywołuje skutek tożsamy z nieważnością umowy.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 99 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. w zw. art. 398²¹ k.p.c. oraz § 10 ust. 4 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 z późn. zm.).

(A.G.)

[ał]