



WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

20 czerwca 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

Pierwszy Prezes SN Małgorzata Manowska (przewodniczący)
SSN Maciej Kowalski
SSN Marcin Krajewski (sprawozdawca)

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 20 czerwca 2023 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej J. G. i R. G.
od wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu
z 15 stycznia 2021 r., I ACa 517/20,
w sprawie z powództwa J. G. i R. G.
przeciwko B. spółce akcyjnej w G.
o stwierdzenie nieważności umowy, ewentualnie o zapłatę

1) uchyla zaskarżony wyrok w części, tj.:

- w punkcie pierwszym w zakresie, w jakim Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Świdnicy z 13 lutego 2020 r. w punkcie I oddalając powództwa ewentualne, a także w punktach III i IV w całości,**
- w punkcie drugim w całości,**

**i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego;
2) oddala skargę kasacyjną w pozostałym zakresie.**

UZASADNIENIE

J.G. i R.G. wnieśli pozew przeciwko B. spółce akcyjnej w G., żądając stwierdzenia nieważności umowy kredytu z [...] zawartej między powodami a pozwanym bankiem oraz zobowiązania stron do zwrotu wzajemnych świadczeń. Ewentualnie, w wypadku oddalenia powództwa w powyższym zakresie, powodowie zażądali zasądzenia od pozwanego 56 900,01 zł wraz z odsetkami na skutek stwierdzenia abuzywności § 1 ust. 1 zd. 3, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 8 i § 17 ust. 1-5 umowy kredytu z [...] oraz stwierdzenia, że postanowienia te nie wiązały powodów, a nadto wnieśli o zobowiązanie banku do ponownego przeliczenia zadłużenia powodów według treści umowy bez wymienionych klauzul, tj. jako kredytu udzielonego w złotych bez waloryzacji. Ewentualnie, w razie uznania, że umowa kredytu z [...] nadal obowiązuje jako umowa waloryzowana kursem franka szwajcarskiego i oddalenia powództwa w zakresie pierwszego i drugiego żądania, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego 29 096,11 zł wraz z odsetkami na skutek ustalenia, że postanowienia § 1 ust. 1 zd. 3, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 8 i § 17 ust. 1-5 umowy z [...] są postanowieniami abuzywnymi i jako takie od początku obowiązywania umowy nie wiązały powodów.

Wyrokiem z 13 lutego 2020 r. Sąd Okręgowy w Świdnicy stwierdził nieważność umowy kredytu z [...], oddalił powództwo w pozostałej części i rozstrzygnął o kosztach procesu. Sąd ten ustalił następujący stan faktyczny:

J.G. i R.G. zawarli [...] z G. spółką akcyjną w G. umowę kredytu w kwocie 146 677,78 zł, indeksowanego kursem franka szwajcarskiego. Kwota kredytu została wypłacona jednorazowo [...].

Paragraf 7 ust. 2 zd. 4 umowy przewidywał, że każdorazowo wypłacana kwota złotych polskich zostanie przeliczona na walutę, do której indeksowany jest kredyt, według kursu kupna waluty kredytu podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla

kredytów hipotecznych udzielanych przez G. spółkę akcyjną., obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez bank.

Kredyt miał zostać spłacony w 360 równych ratach odsetkowo-kapitałowych. Umowa przewidywała zmienne oprocentowanie, którego wysokość uzależniona była od stawek LIBOR3M.

Zgodnie z § 10 ust. 1, 2 i 4 umowy spłata kredytu miała następować w ratach miesięcznych płatnych w złotych polskich na rachunek bankowy wskazany kredytobiorcom przez bank po wypłacie kredytu, zgodnie z przesyłanymi przez bank harmonogramami spłat. Paragraf 10 ust. 8 umowy stanowił, że rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorców następować będzie z datą wpływu środków do banku według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. spółkę akcyjną, obowiązującego w dniu wpływu środków do banku.

Paragraf 17 umowy przewidywał, że do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. spółkę akcyjną walut zawartych w ofercie banku, obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kursy kupna określone zostały jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna. Kursy sprzedaży określone zostały jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. spółkę akcyjną należało stosować kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży G. spółka akcyjna. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. spółkę akcyjną walut zawartych w ofercie banku miały być określone przez bank po godz. 15.00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane w siedzibie banku oraz publikowane na stronie internetowej G. spółka akcyjna.

Przed zawarciem umowy z [...], w dniu [...] powodowie zawarli z G. spółką akcyjną w W. inną umowę kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego.

W dniu [...] powodowie zawarli z G. spółką akcyjną aneks do umowy

kredytowej z [...], w którym m.in. zmieniono termin płatności rat, postanowienia dotyczące odsetek (pozostając jednak przy stawce LIBOR3M jako podstawie ich określenia), przewidziano spłacanie kredytu w złotych albo w walucie, do której indeksowany jest kredyt, i przewidziano nową treść § 17 umowy dotyczącego ustalania kursów wymiany walut.

Paragraf 17 ust. 1 po zmianie przewiduje, że w celu ustalenia walutowej kwoty indeksacji kredytu stosowane są kursy kupna waluty, do której jest indeksowany kredyt, obowiązujące w banku w momencie dokonania czynności przez bank zgodnie z zasadami ustalania kursów walut w banku. W przypadku złożenia przez kredytobiorcę wniosku o wypłatę kredytu lub transzy kredytu wyrażonej w walucie indeksacji – kwota do wypłaty zostanie ustalona przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty indeksacji kredytu podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży. Do rozliczania transakcji spłat kredytu stosowane są kursy sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, obowiązujące w banku w dniu dokonania transakcji zgodnie z zasadami ustalania kursów walut w banku oraz zapisami § 10. W przypadku gdy kurs kupna banku jest wyższy niż kurs średni podany przez NBP w poprzednim dniu roboczym dla danej waluty, zastosowanie ma ten średni kurs NBP. W przypadku gdy kurs sprzedaż jest niższy niż kurs średni podany przez NBP w poprzednim dniu roboczym dla danej waluty, zastosowanie ma ten kurs średni NBP. Rozliczenie przy zastosowaniu kursów sprzedaży lub kursów średnich NBP nie dotyczy spłat w walucie, do której jest indeksowany kredyt. Spłaty opisane w poprzednim zdaniu pomniejszają należności banku z tytułu kredytu o kwotę spłaty. Zgodnie z § 17 ust. 2 umowy obowiązujące kursy kupna/sprzedaży walut zawartych w ofercie banku określone są przez bank zgodnie z ust. 3-8 oraz publikowane na stronie internetowej banku. Do przeliczeń związanych należnościami wynikającymi z umowy obowiązuje ostatni kurs sprzedaży lub kupna waluty indeksacji ustalony przez bank przed dokonaniem danej transakcji (wypłaty środków przez bank lub zaksięgowania wpłaty z zastrzeżeniem postanowień § 10). Zgodnie z § 17 ust. 3 umowy kursy sprzedaży i kupna waluty indeksacji obowiązujące w banku ustalone są na podstawie ostatniego średniego kursu rynkowego (suma podanych w chwili ustalenia kursów banków w serwisie R. - [www. \[...\].pl](http://www. [...].pl): kursu kupna danej waluty i kursu sprzedaży danej waluty, podzielonej przez dwa) wymiany waluty indeksacji na złote polskie (zwanego

danej „kursem rynkowym”). Zgodnie z § 17 ust. 4 umowy kurs sprzedaży (kurs spłaty) ustalony jest przez dodanie do kursu rynkowego marży banku, na wysokość której wpływa zmienność kursów walutowych lub ceny, po których bank może kupić i sprzedać walutę na rynku międzybankowym. Wysokość marży banku nie może jednak przekroczyć 4% kursu rynkowego, który stanowi podstawę do wyliczenia danego kursu sprzedaży (kursu spłaty). Zgodnie z § 17 ust. 5 umowy kurs kupna (kurs wypłaty) ustalony jest przez odjęcie od kursu rynkowego marży banku, na wysokość której wpływa zmienność kursów walutowych lub ceny, po których bank może kupić i sprzedać walutę na rynku międzybankowym. Wysokość marży banku nie może jednak przekroczyć 4% kursu rynkowego, który stanowi podstawę do wyliczenia danego kursu kupna (kursu wypłaty). Zgodnie z § 17 ust. 6 umowy maksymalny spread, tj. różnica między kursem sprzedaży i kursem kupna walut indeksacji nie może przekroczyć 8% kursu rynkowego, który stanowi podstawę do wyliczenia danych kursów sprzedaży (kursów spłaty) i kursów kupna (kursów wypłaty). Zgodnie z § 17 ust. 7 umowy kurs rynkowy w ciągu danego dnia może podlegać zmianom, w konsekwencji czego zmianom w ciągu danego dnia może podlegać również wyliczony na jego podstawie przez bank kurs sprzedaży i kupna walut indeksacji obowiązujący w banku, nie będą one jednak przekraczać poziomów opisanych w ust. 3-6. Kredytobiorcy znane jest ryzyko wynikające z możliwości takich zmian, w szczególności możliwość wystąpienia niedopłaty w sytuacji wzrostu kursu po zleceniu przez kredytobiorcę przelewu. Zgodnie z § 17 ust. 8 umowy zmiany zasad ustalenia kursów kupna/sprzedaży opisanych w niniejszym paragrafie nie wymagają zmiany postanowień umowy. Kredytobiorca zgadza się na przekazywanie informacji o wysokości powyższych kursów oraz o zmianach zasad ich ustalenia poprzez zamieszczenie odpowiednich informacji na stronie internetowej banku. W przypadku zaprzestania ustalania przez bank kursów kupna/sprzedaży dla transakcji związanych z kredytami hipotecznymi zastosowanie będą miały kursy kupna/sprzedaży publikowane przez NBP.

Powodowie dokonywali spłat kredytu zarówno w złotych, jak i we frankach szwajcarskich.

Pozwany B. spółka akcyjna w G. jest następcą prawnym G. spółki akcyjnej w G.

Z opinii biegłego, której wnioski Sąd Okręgowy uznał za trafne, wynikało m.in., że w przypadku pierwotnej wersji § 17 umowy istniał związek między kursami kupna i sprzedaży waluty ustalany przez bank a średnimi kursami NBP, jednak w umowie nie zawarto sposobu ustalania marży banku, którą należało odjąć od lub dodać do średniego kursu NBP. Z chwilą podpisania aneksu do umowy zastąpiono średni kurs NBP średnim kursem rynkowym, a nadto bank dodawał bądź odejmował marżę, która nie mogła przekroczyć 4%. Biegły wyliczył ponadto wysokość nadpłaty kredytu przez powodów w różnych wariantach, w zależności od przyjmowanych założeń co do abuzywności poszczególnych postanowień umowy i skutków tej abuzywności.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że uzasadnione jest roszczenie główne o ustalenie nieważności umowy. W ocenie Sądu umowa nie precyzowała prawidłowo, w jaki sposób będzie określany kurs waluty, gdyż nie została uregulowana wysokość marży banku stosowanej w odniesieniu do średniego kursu NBP zarówno przy wypłacie kredytu, jak i przy jego spłacie. Doprowadziło to do sytuacji, w której bank mógł dowolnie ustalić kwotę kredytu przypadającą do zwrotu, co oznacza wykroczenie poza granice swobody umów określone w art. 353¹ k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego postanowienia dotyczące przeliczeń walutowych były niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a ich bezskuteczność na podstawie tego przepisu prowadzi do nieważności umowy w całości. Po wyeliminowaniu klauzul uznanych za abuzywne umowa nie określałaby zasad indeksacji kredytu, w związku z czym musiałby on zostać uznany za zwykły kredyt złotowy, oprocentowany według zasad określonych w umowie, a więc w powiązaniu ze stawką LIBOR. Taka umowa pozostawałaby w sprzeczności z naturą stosunku prawnego, a bank ponosiłby na jej podstawie stratę. Strony nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego wg. stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Taką umowę Sąd pierwszej instancji uznał również za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego.

Na skutek apelacji pozwanego banku wyrokiem z 15 stycznia 2021 r. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji w ten sposób, że oddalił powództwa główne i ewentualne, oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd drugiej instancji zaakceptował ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, uzupełniając je jedynie o szczegółowe ustalenia co do treści aneksu z 16 grudnia 2016 r.; nie podzielił jednak przedstawionej oceny prawnej.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że zawarta umowa mieści się w konstrukcji umowy kredytu bankowego, o której mowa w art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe. Nie budzi wątpliwości dopuszczalność zawierania umów kredytowych denominowanych w obcej walucie i indeksowanych do takiej waluty.

Odnosząc się do zarzutu apelacyjnego, zgodnie z którym mechanizm ustalania marży banku był powodom znany, gdyż został uregulowany we wcześniejszej umowie kredytowej z [...], Sąd Apelacyjny podkreślił z jednej strony, że ocena abuzowości powinna nastąpić na tle konkretnej umowy, a ewentualne szczegółowe określenie mechanizmów waloryzacyjnych w poprzedniej umowie nie oznacza, że odpowiednie wymogi są spełnione również w przypadku umowy będącej przedmiotem postępowania. Z drugiej jednak strony Sąd drugiej instancji stwierdził, że umowa z 2004 r. pozostawała w związku z umową z [...] (środki z tej drugiej zostały wykorzystane m.in. do spłacenia zadłużenia z pierwszej), co oznacza, że przy ocenie spornej umowy nie można pominąć umowy z [...], która nie budziła zastrzeżeń powodów. W umowie wcześniejszej określono sposób ustalania marży banku, co podważa stanowisko Sądu pierwszej instancji, jakoby brak było danych do jej ustalenia. Skoro powodowie mieli doświadczenie w zawieraniu i wykonywaniu podobnych umów, to ich wiedza powinna być większa niż wiedza przeciętnego konsumenta.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można stwierdzić, że bank miał swobodę określania kursu waluty. W tej mierze istotny jest aneks z [...] na podstawie którego nadano nową treść § 17 umowy kredytowej. Postanowienia tego nie można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdyż w jego świetle bank jest ograniczony w swobodzie ustalania kursu – ograniczenia te są oparte na „skonkretyzowanych, obiektywnych i weryfikowalnych kryteriach”, a marża banku nie może przekroczyć określonego progu. W chwili zawarcia aneksu powodowie nie kwestionowali wysokości swojego świadczenia i potwierdzili ją w treści aneksu. Ponieważ powodowie wiedzieli na bazie doświadczeń z poprzedniej umowy, w jaki sposób

ustalany jest kurs indeksacji, nie można stwierdzić nierównowagi informacyjnej między stronami.

Sąd Apelacyjny wskazał również, że nawet w wypadku uznania części postanowień umowy kredytowej za abuzywne, nie byłoby podstaw do uznania jej za nieważną w całości. Skutkiem abuzywności jest niezwiązanie konsumenta odpowiednim postanowieniem, a nie nieważność tego postanowienia ani – tym bardziej – nieważność całej umowy. W związku z § 17 ust. 4 umowy lukę co do określenia kursu waluty należałoby wypełnić kursem średnim NBP.

Powodowie zaskarżyli wyrok Sądu Apelacyjnego w całości, zarzucając mu naruszenie:

1. art. 385² k.c. oraz art. 4 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przez dokonanie oceny abuzywności klauzul zawartych w umowie według jej stanu po zawarciu aneksu zmieniającego;
2. art. 353¹ k.c. przez przyjęcie, że umowa zawierająca postanowienia abuzywne, które pozwalają stronie silniejszej ekonomicznie na jednostronne kształtowanie treści zobowiązania konsumenta, jest dopuszczalna, podczas gdy treść tej umowy sprzeciwia się właściwości umowy kredytu oraz zasadom współżycia społecznego, co powoduje jej nieważność z mocy prawa;
3. art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt. 2) i 4) Prawa bankowego przez uznanie, że treść umowy kredytowej w pierwotnej wersji oraz wersji zmienionej aneksem z [...] stanowiła dopuszczalny wariant kredytu indeksowanego, podczas gdy treść umowy w chwili jej zawarcia nie wskazywała wprost na wysokość i walutę zobowiązania ani nie określała jasno zasad jego spłaty; oraz przez uznanie, że umowa po stwierdzeniu abuzywności klauzul przeliczeniowych zawiera wszystkie konieczne do jej wykonania elementy;
4. art. 58 § 1 i 2 k.c. przez ich niezastosowanie, podczas gdy umowa winna zostać uznana za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego oraz z przepisami prawa bankowego, co winno doprowadzić do stwierdzenia jej nieważności,
5. art. 385¹ § 1 k.c. przez uznanie, że na ocenę abuzywności postanowienia

umownego wpływ mają postanowienia innych umów zawartych między stronami oraz że na skutek eliminacji klauzuli przeliczeniowej (walutowej) nie następuje zmiana świadczeń stron w taki sposób, że umowa nie może być dalej wykonywana,

6. art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez uznanie, że umowa po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych może zostać uzupełniona średnim kursem NBP.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany bank wniósł m.in. o oddalenie skargi i zasądzenie od powodów kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej okazały się częściowo zasadne.

W szczególności za zasadny należało uznać zarzut naruszenia art. 385¹ k.c. przez dokonanie oceny, że postanowienia umowy kredytowej z [...] w pierwotnej wersji nie miały cech postanowień niedozwolonych w odniesieniu do określenia wysokości marży banku stosowanej przy przeliczeniach waluty, gdyż sposób określenia tej wysokości był przedstawiony w zawartej wcześniej umowie kredytowej. Stanowisko Sądu Apelacyjnego w tej mierze nie jest w pełni jasne. Z jednej strony aprobuje on konieczność dokonywania ocen postanowień umownych na gruncie konkretnej umowy, z drugiej jednak dostrzega związku między zawartymi umowami i odwołuje się do wiedzy powodów co do zasad określania marży, którą to wiedzę powodowie powinni mieć w związku z umową zawartą wcześniej.

Tego drugiego stanowiska nie sposób zaaprobować. Różnica między umową kredytową z [...] a umową będącą przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu polegała m.in. na tym, że w umowie wcześniejszej uregulowany został sposób określania wysokości marży banku w odniesieniu do średniego kursu NBP, podczas gdy w umowie z [...] takiej regulacji już nie było. W ustalonym stanie faktycznym nie sposób jest przyjąć, że regulacja sposobu określania marży w umowie z 2004 r. w jakikolwiek sposób została przeniesiona do umowy późniejszej i wiązała strony stosunku prawnego ukształtowanego na jej podstawie. Fakt, że sformułowania odpowiednich postanowień umowy z [...] i z [...] były odmienne, nie wskazuje na intencję stron (a w rzeczywistości banku) identycznego uregulowania tej kwestii, ale prowadzi raczej do wniosku, że intencja ta była przeciwna, a w szczególności, że bank dążył do zapewnienia sobie większej swobody w określaniu wysokości marży.

W powyższym kontekście nie może zostać uznane za prawidłowe rozumowanie Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którym w związku z umową z [...] kredytobiorcy wiedzieli, w jaki sposób bank kształtuje marżę, co miałoby wykluczać uznanie abuzywności odpowiednich klauzul. Wadliwość tego rozumowania wynika z dwóch przyczyn.

Po pierwsze, w sprawie nie przyjęto ustalenia faktycznego, że przy realizacji umowy z [...] bank określał marżę na podstawie kryteriów określonych w umowie z [...]. Jeżeli faktyczny sposób ustalania marż przy realizacji umowy późniejszej był odmienny, wiedza powodów co do uregulowania tej kwestii w poprzedniej umowie kredytowej była zupełnie nieprzydatna.

Po drugie, nawet gdyby w rzeczywistości przy ustalaniu marż na podstawie umowy z [...] bank kierował się kryteriami sformułowanymi w umowie poprzedniej, nie miałoby to znaczenia dla oceny abuzywności odpowiednich klauzul. Jak wskazano w uchwale składu siedmiu Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (OSNC 2019, nr 1, poz. 2), oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Z tego punktu widzenia praktyka wykonywania umowy nie ma zasadniczo znaczenia dla uznania odpowiedniego postanowienia za niedozwolone. W konsekwencji trzeba uznać, że postanowienie przyznające bankowi swobodę w kształtowaniu wysokości marży jest niedozwolonym postanowieniem umownym, choćby bank w rzeczywistości nie czynił tego arbitralnie i kierował się ściśle określonymi kryteriami

Za trafny należy również uznać zarzut, zgodnie z którym bezzasadne było dokonanie przez Sąd Apelacyjny oceny abuzywności postanowień umowy wyłącznie według jej stanu po przyjęciu przez strony aneksu z [...]. Jakkolwiek aneks ten rzeczywiście zawierał postanowienia uściślające określenie kursu waluty indeksacji i wprowadzające górną wysokość marży stosowanej przez bank, to nie sposób przyjąć, że doprowadził on do usunięcia skutków abuzywności postanowień zawartych w pierwotnej wersji umowy. W szczególności aneks nie może zostać uznany za wyraz akceptacji powodów dla zawartych w pierwotnej umowie niedozwolonych postanowień umownych. Wprawdzie obecnie jednolicie przyjmuje się, że konsument może udzielić następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na

postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie nadać mu skuteczność, jednak wymienionego aneksu nie sposób uznać za wyraz takiej zgody. Jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia. Zgoda konsumenta na sanowanie postanowienia niedozwolonego musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na wywołanie takiego skutku. Zmiana umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) nie może być traktowana jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*.

Nie sposób również uznać, że rolą wymienionego aneksu było usunięcie niepewności co do powstałych skutków abuzywności postanowień umowy, czyli zawarcie szczególnej ugody w tym zakresie. Zgodnie z art. 917 k.c. do zawarcia ugody konieczne jest wcześniejsze istnienie niepewności co do roszczeń wynikających ze stosunku prawnego, niepewności co do jego wykonania lub sporu (aktualnego bądź potencjalnego) między stronami. Z ustalonych okoliczności faktycznych nie wynika, aby strony działały rzeczywiście w celu uchylenia takiej niepewności lub sporu. Ustalenia Sądów *meriti* co do treści aneksu prowadzą do wniosku, że jego celem było uregulowanie na przyszłość wielu kwestii związanych z wiążącym strony stosunkiem prawnym, w tym kwestii kursu waluty indeksacji obowiązującego przy spłacie kredytu. Wynika z tego, że strony zakładały skuteczność klauzul przeliczeniowych i indeksacji kredytu przed dniem zawarcia aneksu i nie liczyły się z tym, iż wskutek abuzywności odpowiednich postanowień umowę należy uznać w rzeczywistości za umowę kredytu złotowego. Prowadzi to do wniosku, że aneks nie sanował skutków abuzywności odpowiednich klauzul.

Nie ma również zasadniczego znaczenia podkreślany przez Sąd Apelacyjny fakt, że zawierając aneks, powodowie nie kwestionowali wysokości swojego świadczenia i wyraźnie tę wysokość ustalili. Oświadczenie takie mogłoby zostać ewentualnie uznane za uznanie długu przez powodów. Uznanie długu wywiera pewne skutki prawne, gdyż powoduje przerwanie biegu przedawnienia zgodnie z art. 123 § 1 pkt 1 k.c., a ponadto przyjmuje się, że prowadzi do zmiany ciężaru dowodu w ten sposób, że w razie sporu to uznający powinien wykazać, iż w rzeczywistości nie jest zobowiązany lub też nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości

wynikającej z oświadczenia o uznaniu. Skutek uznania nie jest jednak konstytutywny, co oznacza, że oświadczenie takie nie powoduje powstania zobowiązania uprzednio nieistniejącego lub też zwiększenia wysokości istniejącego zobowiązania. Sprawia to, że jeżeli przyjąć, iż oświadczenie powodów zawarte w aneksie z [...] stanowi uznanie długu, są oni uprawnieni do dowodzenia, że wysokość zobowiązania jest w rzeczywistości inna, co czynią w niniejszym postępowaniu, powołując się na abuzywny charakter postanowień.

Za nietrafne należało uznać te zarzuty skargi kasacyjnej, które w rezultacie miały prowadzić do uznania nieważności umowy z [...]. W związku z tą kwestią na wstępie wskazać należy, że zgodnie z jednolitą linią orzecniczą Sądu Najwyższego postanowienia umowy określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złote przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych (zob. wyroki SN: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr B, poz. 20; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 415/22; z 28 września 2022 r., II CSKP 412/22, OSNC-ZD 2022, nr 4, poz. 54, i z 17 marca 2023 r., II CSKP 924/22).

W powyższym kontekście oraz w związku z zawartym w skardze kasacyjnej zarzutem naruszenia art. 353¹ k.c. należy przypomnieć, że w uchwale z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22 (OSNC 2022, nr 11, poz. 109), Sąd Najwyższy przyjął, iż sprzeczne z naturą stosunku prawnego są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c. Podzielając ten pogląd, należy wskazać, że

w stanie faktycznym niniejszej sprawy skutków zastrzeżenia postanowień sprzecznych z naturą stosunku prawnego należy poszukiwać nie w art. 58 k.c., ale w przepisach o niedozwolonych postanowieniach umownych, które stanowią przepisy przewidujące inny skutek w rozumieniu art. 58 § 1 k.c.

W stanie faktycznym sprawy za prawidłowe należy uznać stwierdzenie przez Sąd pierwszej instancji, że umowa kredytowa w pierwotnej wersji nie określała prawidłowo, w jaki sposób ma być określany kurs waluty stosowany zarówno przy wypłacie kredytu, jak i przy jego spłacie, gdyż nie została uregulowana wysokości marży banku stosowanej w odniesieniu do średniego kursu NBP. Trafnie w tym kontekście Sąd Okręgowy zauważył, że doprowadziło to do sytuacji, w której bank mógł dowolnie ustalić kwotę kredytu przypadającą do zwrotu.

Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 co do zasady, po usunięciu klauzul uznanych za abuzywne, umowa powinna wiązać w pozostałym zakresie. W związku z tym w pierwszej kolejności wymaga rozstrzygnięcia, co było postanowieniem abuzywnym w stanie faktycznym niniejszej sprawy, a w szczególności, czy postanowieniem tym była cała jednostka redakcyjna umowy (§ 17) przewidująca przeliczanie kwoty kredytu na walutę indeksacji, czy też jedynie ten jej fragment, w którym strony odwoływały się do czynnika kształtowanego dowolnie przez bank, tj. do marży banku doliczanej lub odliczanej od kursu średniego NBP.

Wskazane zagadnienie na tle wzorca umowy stosowanego przez G. S.A., którego następcą jest pozwany bank, Sąd Najwyższy rozważał w wyroku z 1 czerwca 2022 r., II CSKP 364/22 (OSNC-ZD 2022, nr 4, poz. 51). W wyniku analizy orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim wydanego w sprawie [...] banku wyroku z 29 kwietnia 2021 r. (I.W., R.W. przeciwko Bankowi BPH S.A., C-19/20), Sąd Najwyższy doszedł wówczas do wniosku, że postanowienie umowne dotyczące marży banku w odniesieniu do ustalania kursu franka szwajcarskiego ma charakter samodzielny, co pozwala na eliminację jedynie tego fragmentu odpowiedniej jednostki redakcyjnej (części zdania), który odnosi się do modyfikacji średniego kursu NBP taką marżą. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę kasacyjną podziela to stanowisko. W szczególności należy

zgodzić się, że postanowieniem umownym (warunkiem umowy) jest fragment oświadczenia stron, co obejmuje zdanie, ale także fragment zdania o samodzielny znaczeniu normatywnym. Postanowienie umowy nie zawsze znajduje wyraz w odrębnej jednostce redakcyjnej (odrębnym zdaniu, paragrafie, artykule); przez takie postanowienie należy rozumieć odrębną decyzję co do unormowania jakiegoś fragmentu relacji między stronami, która może zostać zapisana w różny sposób w dokumencie umowy – jako osobne zdanie, ale także jako jego część. Postanowienie o doliczaniu (bądź odliczaniu) marży banku od kursu średniego NBP spełnia to kryterium. Pełni ono samodzielną rolę ekonomiczną, odrębną od roli spełnianej przez postanowienie odwołujące się do kursu średniego NBP jako podstawy indeksacji. To ostatnie postanowienie ma na celu samo umożliwienie funkcjonowania kredytu jako kredytu indeksowanego – bez określenia kursu waluty kredyt taki jest niemożliwy. Natomiast wprowadzenie marży nakierowane jest na zapewnienie bankowi dodatkowej korzyści ekonomicznej, swoistego wynagrodzenia związanego z przeliczaniem waluty. W opinii Sądu Najwyższego ingerencja w umowę polegająca na wyeliminowaniu możliwości doliczania marży przez bank jest wystarczająca dla osiągnięcia celu w postaci postawienia konsumenta w takiej sytuacji faktycznej i prawnej, jak gdyby nieuczciwy warunek w umowie nie został zastrzeżony.

Przyjęcie powyższego wniosku sprawia, że nie powinno ulegać wątpliwości, iż po eliminacji postanowienia abuzywnego, przewidującego doliczenie lub odjęcie marży banku, umowa kredytowa z [...] zawiera wszystkie elementy konieczne tego typu umowy w rozumieniu art. 69 Prawa bankowego i może nadal funkcjonować. Oznacza to, że Sąd Apelacyjny zasadnie zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo w zakresie ustalenia nieważności umowy. W związku z powyższym jedynie na marginesie należy zaznaczyć, że wniosek ten znajduje uzasadnienie także w razie przyjęcia, że niedozwolony charakter mają wszystkie postanowienia umowy przewidujące przeliczenia na walutę indeksacji i z tej waluty. W licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego przyjęto, że nie ma przeszkód, aby po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień odnoszących się do indeksacji kredytu funkcjonował on nadal jako zwykły kredyt w złotych, oprocentowany na podstawie stawki LIBOR (zob. m.in. wyroki: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz.

64; z 28 września 2022 r., II CSKP 412/22; z 17 marca 2023 r., II CSKP 924/22; z 30 maja 2023 r., II CSKP 1536/22). Nie ma znaczenia, że bank nie ustaliłby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby był świadomy abuzywności klauzuli waloryzacyjnej. Hipotetyczna wola stron mogłaby mieć znaczenie w razie stosowania art. 58 § 3 k.c., który nie może jednak mieć znajdować zastosowania do skutków eliminacji klauzul abuzywnych.

Przyjęcie, że niedozwolony charakter miały pierwotne postanowienia umowy w zakresie doliczania marży banku do kursu średniego NBP, sprawia, że rozstrzygnięcia wymaga, czy nie doprowadziło to do powstania nadpłaty, co uzasadniałoby, przynajmniej w części, zgłoszone roszczenia ewentualne. Ponownego rozważenia wymaga również, czy § 17 umowy kredytowej po zawarciu aneksu z [...] nadal nie zawiera postanowień abuzywnych. Niezależnie od tego, że postanowienie to zostało sformułowane w sposób daleki od jednoznaczności, nadal przyznaje ono bankowi możliwość doliczania marży do rynkowego kursu waluty indeksacji z takim jedynie zastrzeżeniem, że wysokość tej marży nie może przekroczyć określonego maksymalnego pułapu. W tym kontekście można wspomnieć, że w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (OSNC 2016, nr 11, poz. 134), Sąd Najwyższy przyjął, iż postanowienie przyznające bankowi swobodę w odniesieniu do ustalania kursu przeliczenia waluty jest postanowieniem niedozwolonym, nawet jeżeli umowa przewiduje maksymalne odchylenia od kursu ustalanego z wykorzystaniem kryteriów obiektywnych. Poważne wątpliwości budzi również treść § 17 ust. 8 umowy kredytowej w brzmieniu ustalonym aneksem. Zgodnie z tym postanowieniem zmiany zasad ustalania kursów kupna lub sprzedaży walut nie wymagają zmiany umowy, co sugeruje przyznanie bankowi prawa jednostronnej zmiany takich zasad (w tym kontekście zob. art. 385³ pkt 10 k.c.). Przesądzenie, czy § 17 po zmianie nie zawiera postanowień niedozwolonych i jakie są ewentualne konsekwencje zamieszczenia takich postanowień w umowie dla treści stosunku prawnego między stronami, nie jest jednak konieczne do rozstrzygnięcia o zasadności skargi kasacyjnej.

Z tych powodów na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w części, w której Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego oddalając powództwa ewentualne oraz rozstrzygając o kosztach

procesu za pierwszą instancję, a także w części, w której Sąd Apelacyjny rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego.

W pozostałej części, tj. w części, w której Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego i oddalił powództwo główne, Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

[ms]

P.P.