



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

12 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Marta Romańska (przewodniczący)
SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)
SSN Roman Trzaskowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 12 kwietnia 2023 r. w Warszawie,
skargi kasacyjnej Bank spółki akcyjnej w W.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi
z 9 marca 2021 r., I ACa 1207/19,
w sprawie z powództwa M. W.
przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.
o zapłatę,

- 1. oddala skargę kasacyjną;**
- 2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) zł, tytułem kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W pozwie skierowanym przeciwko Bankowi S.A. w W. powódka M. W. domagała się zasądzenia kwoty 217 626,62 zł z ustawowymi odsetkami tytułem

nienależnego świadczenia obejmującego sumę wszystkich dokonanych przez nią wpłat na poczet spłaty kredytu.

Wyrokiem z dnia 6 sierpnia 2019 r. Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 95 398,98 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 grudnia 2017 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie powództwo oddalił i orzekł o kosztach procesu i kosztach sądowych.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powódka próbowała uzyskać kredyt w walucie polskiej na zakup działki budowlanej w różnych bankach, ale informowano ją, że nie zostanie jej udzielony ze względu na brak zdolności kredytowej. Również taką informację otrzymała od poprzednika prawnego pozwanego Banku, ale następnie jego pracownik poinformował ją, że może uzyskać taki kredyt, lecz waloryzowany kursem waluty obcej. W rozmowach z powódką pracownik Banku przedstawił walutę szwajcarską jako „bezpieczną”. Dostępne w 2008 r. kredyty hipoteczne waloryzowane kursem waluty szwajcarskiej były oprocentowane zdecydowanie niżej niż kredyty hipoteczne złotowe.

W dniu 16 czerwca 2008 r. powódka zawarła z Bank S.A. umowę kredytu hipotecznego w kwocie 106 700 zł waloryzowanego kursem waluty szwajcarskiej (CHF) na okres 30 lat, ze zmiennym oprocentowaniem, które w dniu wydania decyzji kredytowej wyniosło 4,19% i odpowiadało sumie zmiennej stawki bazowej LIBOR 3M oraz stałej marży Banku (1,3%). Kwota kredytu została wypłacona powódce w dniu 27 czerwca 2008 r., z czego na zakup działki budowlanej 97 000 zł, a pozostałą część na pokrycie kosztów związanych z udzieleniem kredytu. W połowie 2009 r. kredytodawca umożliwił kredytobiorcom spłatę kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej bezpośrednio w tej walucie.

W dniu 26 września 2017 r. powódka dokonała całkowitej spłaty kredytu wpłacając na rzecz pozwanego Banku kwotę 146 638,73 zł z tytułu należności głównej i kwotę 31,48 zł odsetek, przy czym uwzględniając te kwoty oraz kwoty spłacone tytułem rat kapitałowo-odsetkowych od początku trwania umowy, na rzecz pozwanego Banku została przekazana przez powódkę łącznie kwota 216 809,80 zł.

Przy przyjęciu, że oprocentowanie kredytu udzielonego powódce zmieniało się w sposób ustalony w umowie stron, jak również że wartość rat podlegających

zapłacie zgodnie z harmonogramem spłat zostałaby przeliczona na walutę polską według kursu kupna waluty szwajcarskiej w pozwanym Banku z daty uruchomienia kredytu, powódkę obciążałby obowiązek spłaty na rzecz pozwanego Banku łącznie kwoty 121 410,82 zł z tytułu rat kapitałowo-kredytowych, a zatem w całym okresie trwania umowy kredytu (czerwiec 2008 - wrzesień 2017 r.) powódka zapłaciła na rzecz pozwanego Banku o 95 398,98 zł więcej niż suma należna pozwanemu przy opisanych wyżej założeniach.

Sąd Okręgowy uznał, że postanowienia umowne zawierające klauzule waloryzacyjne kształtują treść świadczenia głównego kredytobiorcy, skoro stanowiły podstawę ustalenia zobowiązania pieniężnego, którego przedmiotem była spłata zwaloryzowanej kwoty kapitału kredytu. W stanie faktycznym sprawy postanowienia umowne dotyczące zasad waloryzacji świadczenia głównego nie określały w sposób jednoznaczny treści i wysokości świadczenia powódki jako kredytobiorcy, a to dlatego, że odwoływały się do kursu waluty szwajcarskiej zawartego w tabeli kursowej ustalonej przez pozwanego Bank, przy czym nie określono na jakich zasadach pozwany Bank będzie ustalał treść swojej tabeli kursowej. Nie było więc możliwe na podstawie umowy ustalenie, jak będzie kształtowała się wysokość zobowiązania z tytułu spłaty kredytu. Klauzule te nie zostały uzgodnione indywidualnie z powódką.

W konsekwencji Sąd pierwszej instancji dokonując oceny tych postanowień umownych pod kątem przesłanek przewidzianych w art. 385¹ § 1 k.c. stwierdził, że mają charakter abuzywny i nie wiążą powódki, przy czym ich wyeliminowanie z umowy nie skutkuje upadkiem całej umowy. Ostatecznie Sąd Okręgowy przyjął, że umowa kredytu wiązała strony w takim zakresie, że wartość rat podlegających spłacie zgodnie z harmonogramem została przeliczona na PLN po kursie kupna CHF obowiązującym w pozwanym Banku w chwili uruchomienia kredytu i stawce oprocentowania wynikającej z umowy, czyli ze wskaźnikiem LIBOR. Powyższe oznacza, że powódka dokonała nadpłaty w wysokości 95 398,98 zł, którą Sąd pierwszej instancji zasądził na jej rzecz na podstawie art. 410 w zw. z art. 405 k.c.

W wyniku apelacji pozwanego Banku Sąd Apelacyjny w Łodzi wyrokiem z dnia 9 marca 2021 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego i obniżył zasądzoną kwotę 95 398,98 zł do kwoty 75 349,18 zł, oddalając powództwo w zakresie różnicy

pomiędzy tymi kwotami i apelację w pozostałym zakresie oraz stosownie do wyniku postępowania apelacyjnego orzekł o kosztach procesu za obie instancje i kosztach sądowych za pierwszą instancję.

Sąd odwoławczy podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji co do kwalifikacji umownych klauzul waloryzacyjnych jako niedozwolonych oraz, że od chwili zawarcia umowy kredytu nie mogły stanowić podstawy do określenia praw i obowiązków stron tej umowy. Natomiast za trafny co do zasady, uznał zarzut apelacyjny, w którym pozwany Bank kwestionował ustalenie przez Sąd pierwszej instancji złotowego charakteru kredytu i oprocentowania według stawki LIBOR 3M przewidzianej dla CHF. W związku z tym Sąd drugiej instancji dokonał korekty wyliczeń Sądu Okręgowego, w ten sposób, iż na podstawie harmonogramu spłat rat kapitałowo-odsetkowych ustalił, że powódkę obciążało 357 rat po 300, 31 CHF czyli 107 210,67 CHF oraz pierwsza i ostatnia rata odpowiednio w kwotach 420,41 CHF i 430,26 CHF, a zatem łącznie 108 061,34 CHF, co przy kursie 1 CHF po 2,037 zł z chwili zawarcia umowy kredytu dawało kwotę 220 120,95 zł, tj. 206% kwoty udzielonego kredytu. Zakładany w dacie zawierania umowy zysk kredytodawcy w stosunku do podanej w harmonogramie kwoty kredytu jako 52 370,67 CHF wyniósłby 55 690,64 CHF i miał być spłacony razem z wypłaconą powódce kwotą 106 700 zł w 359 ratach na przestrzeni 30 lat. Zważywszy, że powódka spłacała kredyt przez okres 9 lat i 2 miesięcy, czyli w 110 ratach, po czym dokonała całkowitej spłaty pozostałej kwoty, zysk pozwanego Banku powinien wynieść kwotę odpowiadającą proporcji w jakiej pozostaje czas, w którym powódka spłaciła całą należność kredytową (wspomniane 9 lat i 2 miesiące) do ogólnego czasu umownego (30 lat), tj. 17 064,61 zł, co przy kursie 1 CHF 2,037 zł stanowi kwotę 34 760,62 zł, a zatem łącznie 141 460 zł (106 700 + 34 760,62 zł). W konsekwencji różnica pomiędzy kwotą spłaconą przez powódkę, tj. 216 809,80 zł, a kwotą 141 460 zł, stanowi kwotę 75 349,18 zł.

W skardze kasacyjnej pozwany Bank zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w części oddalającej apelację i rozstrzygającej o kosztach procesu i kosztach sądowych, domagał się jego uchylenia oraz orzeczenia co do istoty sprawy przez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie jego uchylenia z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Zarzucił: 1) naruszenie prawa procesowego, tj. art.

327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 382 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. na skutek przeprowadzenia kalkulacji wysokości należnego powódce roszczenia bez wskazania dowodów stanowiących podstawę dokonanego wyliczenia, co doprowadziło do zasądzenia roszczenia w wysokości niewykazanej materiałem dowodowym (w tym z wiedzy specjalnej) zgromadzonym w sprawie, a także wewnętrznej sprzeczności wyroku, przejawiającej się z jednej strony zanegowaniem możliwości funkcjonowania umowy kredytu złotowego oprocentowanego w sposób przewidziany dla zobowiązań w walucie obcej, z drugiej zaś pozbawieniem kredytu jego immanentnej cechy w postaci ryzyka kursowego, z pozostawieniem oprocentowania uwzględniającego stawkę referencyjną LIBOR 3M; 2) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: „dyrektywa 93/13/EWG”) polegające na niedostatecznym wyodrębnieniu w łączącej strony umowie o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (klauzule ryzyka walutowego) obok klauzul spreadowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych oraz przyjęciu, że wszelkie obecne w łączącej strony umowie kredytowej klauzule związane z indeksacją kredytu kursem waluty obcej określają główne świadczenia stron, podczas gdy tylko klauzule ryzyka walutowego są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron oraz są sformułowane w sposób jednoznaczny i z tego powodu nie podlegają indywidualnej kontroli postanowień wzorca umownego na podstawie art. 385¹ § 1 k.c., a nawet gdyby takiej kontroli podlegały, to nie spełniają one przesłanek uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne; art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG na skutek zaniechania przyjęcia, że postanowienia umowy stron przewidujące indeksację kredytu kursem waluty obcej (klauzule ryzyka walutowego) zostały sformułowane w sposób jednoznaczny; art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 2324; dalej: „pr. bank.”) oraz art. 65 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, polegające na przyjęciu, że niedopuszczalnym jest odwołanie się przy

wykładni umowy stron do bezwzględnie obowiązującego i bezpośrednio stosowanego przepisu prawa krajowego w postaci art. 69 ust. 3 pr. bank, bądź wykładni oświadczeń woli stron w myśl art. 65 k.c., bądź też normy dyspozytywnej w postaci art. 358 § 2 k.c., w miejsce uznanych za niedozwolone postanowienia umowne klauzul spreadów walutowych odsyłających przy dokonywaniu rozliczeń w ramach stosunku umownego stron do tabel kursowych banku, podczas gdy taki proces jest zdalny do przywrócenia równowagi kontraktowej stron, przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów dyrektywy 93/13/EWG.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 pkt 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. z punktu widzenia formalno-procesowego nie do końca został poprawnie sformułowany, gdyż skoro odnosi się do uzasadnienia orzeczenia Sądu drugiej instancji, to należało go oprzeć na szczególnym w stosunku do art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c. art. 387 § 2¹ k.p.c. Niezależnie od tej uwagi natury porządkowej zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie.

W orzecznictwie na gruncie poprzedniego stanu prawnego wyjaśniono, że naruszenie przez sąd drugiej instancji d. art. 328 § 2 k.p.c. (obecnie art. 327¹ § 1 k.p.c.; por. też art. 387 § 2¹ k.p.c.) w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. może wyjątkowo stanowić usprawiedliwioną podstawę kasacyjną wtedy, gdy skutek uchybienia wymaganym stawianym uzasadnieniu, zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli kasacyjnej. Zatem nie każde uchybienie w zakresie konstrukcji uzasadnienia sądu drugiej instancji może stanowić podstawę dla skutecznego podniesienia zarzutu kasacyjnego, lecz tylko takie, które uniemożliwia Sądowi Najwyższemu przeprowadzenie kontroli prawidłowości orzeczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2005 r., IV CK 122/05 niepubl., z dnia 28 listopada 2007 r., V CSK 288/07, niepubl, z dnia 21 lutego 2008 r., III CSK 264/07, OSNC - ZD 2008 Nr D, poz. 118, postanowienie z dnia 23 lipca 2015 r., I CSK 654/14, niepubl.).

Wbrew stanowisku skarżącego uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie uniemożliwia przeprowadzenia kontroli kasacyjnej. Sąd drugiej instancji wyjaśnił podstawę faktyczną i prawną rozstrzygnięcia oraz przedstawił przyjęte założenia

i sposób wyliczenia należności powódki, które poddają się weryfikacji oraz umożliwiają prześledzenie arytmetycznego toku rozumowania Sądu *meriti*.

Dowód z opinii biegłego sądowego ma charakter szczególny, gdyż zasadniczo nie służy ustalaniu okoliczności faktycznych, lecz ich ocenie przez pryzmat wiadomości specjalnych. Do dokonywania wszelkich ustaleń w procesie powołany jest sąd, a nie biegły (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2015 r., V CSK 254/14, niepubl.). Strony powinny wykazywać fakty, z których wywodzą skutki prawne, a zadaniem biegłego jest naświetlenie wyjaśnianych okoliczności z punktu widzenia wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego w toku procesu i udostępnionego materiału dowodowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNCP 1970, nr 5, poz. 85).

Przedstawione przez Sąd odwoławczy wyliczenie należności powódki nie wymagało oceny przez pryzmat wiadomości specjalnych. Określenie zasądzonej kwoty było efektem przyjęcia przez Sąd drugiej instancji konkretnych założeń faktycznych odzwierciedlonych liczbowo i zastosowania podstawowych działań matematycznych.

II. Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego należy w pierwszej kolejności wskazać, że w świetle zdecydowanie przeważającego aktualnie stanowiska w orzecznictwa sądów powszechnych i Sądu Najwyższego zaskarżony wyrok jest korzystny dla skarżącego. Dominuje linia orzecznicza uznająca umowy kredytowe indeksowane do waluty obcej, a szczególnie do franka szwajcarskiego (CHF) za nieważne ze względu na: po pierwsze, abuzywność postanowień dotyczących zasad przeliczania kwoty udzielonego kredytu na walutę krajową po kursie kupna waluty obcej stosowanym przez kredytodawcę, a także dotyczących zasad przeliczania kwoty rat kapitałowo-odsetkowych na walutę krajową po kursie sprzedaży waluty obcej stosowanym przez kredytodawcę, a po drugie, z uwagi na nienależyte wypełnienie przez kredytodawcę przedkontraktowych obowiązków informacyjnych odnośnie do tzw. ryzyka walutowego. Sporadycznie zdarzają orzeczenia prezentujące koncepcję przyjętą przez Sąd pierwszej instancji, polegającą na tzw. odfrankowanie i przyjęciu za podstawę kwoty wypłaconego kredytu w walucie krajowej, ale przy zastosowaniu poziomu oprocentowania

wynikającego z postanowień umowy kredytu (czyli według wskaźnika LIBOR). Ponadto Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 7 maja 2021 r. - zasada prawna - III CZP 6/21 (OSNC 2021, nr 9, poz. 56) opowiedział się za teorią dwóch kondycji w przypadku nieważności umowy kredytowej.

W stanie faktycznym sprawy zagadnienie związane z wypełnieniem obowiązków informacyjnych ma istotne i rzeczywiste znaczenie, bowiem powódka, jako konsument nie miała zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu na kwotę nieco ponad 100 000 zł w PLN, a jedynie kredytu indeksowanego do CHF. Tymczasem pomimo regularnych spłat należności kredytowej wypłaconej w kwocie 106 700 zł (co w chwili udzielenia tego kredytu, czyli w czerwcu 2007 r., odpowiadało 52 370,67 CHF) - której spłata została rozłożona na 30 lat - po ponad 9 latach okazało się, że powódka ma do spłaty ok. 39 000 CHF, ale przy kursie CHF z chwili całkowitej spłaty kredytu (wrzesień 2017 r.) była to kwota prawie 147 000 zł, czyli kwota kapitału wzrosła o prawie 40%. Kurs CHF z daty całkowitej przedterminowej spłaty kredytu wzrósł o ok. 80% w stosunku do kursu z daty udzielenia kredytu (2,037 zł/CHF i 3,7368 zł/CHF, k. 514).

Ważne jest także i to, że jakkolwiek umowa dopuszczała możliwość wcześniejszej spłaty kredytu, to jednak pozostała do spłaty kwota była odnoszona do wysokości zadłużenia w CHF po kursie sprzedaży tej waluty stosowanym przez pozwany Bank (por. § 12 ust. 5 umowy oraz § 26 ust. 1 i 2 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów). Wprawdzie ostateczna kwota tzw. spreadu walutowego (marża) stosowanego przez pozwany Bank nie była znacząca (od momentu udzielenia kredytu do jego spłaty, w zależności od poczynionych założeń wahała się od 2 500 zł do 3 500 zł, k. 519), ale o abuzywności tych postanowień nie decyduje to, w jaki sposób i w jakim rozmiarze był faktycznie stosowany, lecz to, że postanowienia te nie określały jasnych i jednoznacznych kryteriów naliczania tej marży.

Stosownie do art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione z nim indywidualnie nie wiążą go, jeśli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień

określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane jednoznacznie.

Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017 , nr 1, poz. 9, z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, z 30 września 2015 r., I CSK 800/14 i z 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12).

W świetle dyrektywy 93/13/EWG, pojęcie znaczącej nierównowagi na niekorzyść konsumenta należy ocenić, przeprowadzając analizę przepisów krajowych mających zastosowania w przypadku braku porozumienia stron, aby ocenić, czy i, w odpowiednim przypadku, w jakim zakresie postanowienia umowne stawiają konsumenta w sytuacji gorszej niż ta przewidziana w obowiązujących przepisach krajowych; aby ustalić, czy ta równowaga powstaje „w sprzeczności z wymogami dobrej wiary”, należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby dany warunek w drodze negocjacji indywidualnych (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 marca 2013 r., C - 415/11, Mohammed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya Tarragona i Monresa).

Konsument jest stroną słabszą w stosunku do przedsiębiorcy, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania.

Z tej przyczyny art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG przewiduje, że nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta. Jest to przepis bezwzględnie wiążący, który zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionych w umowie, równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron. Sąd krajowy zobowiązany jest do zbadania z urzędu, czy dane warunki umowne wchodzące w zakres stosowania dyrektywy mają nieuczciwy charakter i by dokonawszy takiego badania, zniwelował brak równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 4 czerwca 2009 r., C - 243/08, Pannon GSM, motywy 31,32, z 14 czerwca 2012 r., C - 618/10, Banco Espanol de Credit SA, v. Joaquin Calderon Camino, motywy 39, 40, 42,43, a także wyrok z 3 marca 2020 r., C - 125/18, Gomez del Moral Guasch, motyw 62).

Jakkolwiek kurs wymiany waluty obcej w stosunku do waluty krajowej zmienia się w długim okresie kredytowania, co utrudnia także kredytodawcy przewidzenia zmiany obciążenia finansowego, jakie może pociągać za sobą określony w umowie kredytu mechanizm przeliczeniowy, jednakże okoliczność ta nie może uzasadniać niewskazania w postanowieniach umowy, a także w informacjach przekazywanych przez przedsiębiorcę konsumentowi przed jej zawarciem, kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczenia kwoty wypłaconego kredytu i kwot poszczególnych rat. Konsument musi mieć zapewnioną możliwość zrozumienia, do czego się zobowiązuje (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 18 listopada 2021 r., C - 212/20, MP, BP przeciwko „A” prowadzącego działalność za pośrednictwem ‘A’ S.A.). Ciężar dowodu, że klauzula umowna w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 była jasna i zrozumiała spoczywa na przedsiębiorcy (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique).

W orzecznictwie za ugruntowane już należy uznać stanowisko, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala

na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, co uzasadnia jego bezskuteczność od samego początku, którą sąd uwzględnia z urzędu (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 października 2006 r. w sprawie E. M. Mostaza Claro przeciwko Centro Movil Millenium, C - 243/08 i z 1 października 2015 r. w sprawie M. Bucura przeciwko S.C. Bancpost SA, C - 348/14; uchwała Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87, wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13).

Abuzywność niektórych postanowień umownych zawieranych z udziałem konsumentów, nie oznacza, że cała umowa jest nieważna; strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.), przy czym, co wynika z art. 6 ust. 1 *in fine* dyrektywy 93/13/EWG - o ile jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Sądy krajowe zobowiązane są wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, z tym że nie są uprawnione do zmiany jego treści, bowiem umowa powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile jest to prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 czerwca 2012 r., C - 618/10, Banco Espanol de Credit SA v. Joaquin Calderon Camino, motyw 64-65, i z 30 maja 2013 r., C - 488/11, Asbeek Brusse, de Man Garabito v. Johani BV, postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 22 lutego 2018 r., C - 126/17, ERSTE Bank Hungary), które sąd krajowy powinien ocenić z urzędu, zgodnie z podejściem obiektywnym (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 kwietnia 2021 r., C - 19/20, I.W., R.W., v Bank BPH S.A.).

Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „główny przedmiot umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG, należy uważać te postanowienia, które określają podstawowe świadczenie w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki z 26 lutego 2015 r., C - 143/13, z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA) i do tego typu postanowień w konkretnych sprawach Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zaliczał postanowienia zawierające klauzule ryzyka walutowego, które wiążą się z obciążeniem konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty, co ma przełożenie na zwiększenie kosztu kredytu (zob. wyroki z 14 marca 2019 r., C - 118/17, Zsuzsanna Dunai v. ERSTE Bank Hungary Zrt. oraz z 3 października 2019 r., C - 260/18, Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG).

W wyroku z 3 października 2019 r., C - 260/18, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, należy interpretować w ten sposób, że: - stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidującym, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (w tym kontekście Trybunał nawiązał do wskazanych przez krajowy sąd pytający przepisów art. 56 i art. 354 k.c.), które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę, a zatem możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień umownych, która stanowi wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, jest ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyraża na to zgodę i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie zawierają nieuczciwych warunków; - nie stoi on 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, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy; - stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

W kolejnym wyroku z 8 września 2022 r., C - 80/21, C - 81/21 i C - 82/21, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, która to nieważność nie pociąga za sobą nieważności tej umowy w całości, zastąpić ten warunek przepisem dyspozytywnym prawa krajowego, a ponadto stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich elementów, częściowo skuteczny, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku, który ma wpływ na jego istotę, czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego.

W aktualnym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego rozróżnia się abuzywność postanowień dotyczących kryteriów przeliczania waluty krajowej na walutę denominacyjną/indeksacyjną (klausule kursowe), od innych klauzul, których zastrzeżenie w umowie jest także równoznaczne z obciążeniem konsumenta ryzykiem walutowym, tj. negatywnymi następstwami deprecjacji waluty krajowej (tzw. klauzule ryzyka walutowego) (zob. wyroki z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA, z 22 lutego 2018 r., C - 119/17, z 20 września 2018 r., C - 51/17, OTP Bank Nyrt. i in. v. Terez Ilyez i in., z 14 marca 2019 r., C - 118/17, Zsuzsanna Dunai v. ERSTE Bank Hungary Zrt., z 6 grudnia 2021 r., C 670/20, ERSTE Bank Hungary Zrt., uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., II CSK 382/18 i z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Możliwość zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego, w tym typowych klauzul kursowych (odsyłających do tabel bankowych) wchodzi w rachubę tylko, gdy, po pierwsze, po wyłączeniu klauzuli abuzywnej umowa nie może obowiązywać, o czym decyduje obiektywne podejście w świetle prawa krajowego, z tym, że wola stron umowy nie ma znaczenia; po drugie, całkowity upadek umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, z uwzględnieniem rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta oraz zastrzeżeniem, że do celów tej oceny decydująca jest wola w tym przedmiocie konsumenta; i po trzecie, istnieje przepis dyspozytywny albo przepis mający zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, który mógłby zastąpić wyłącznie niedozwolone postanowienie umowne, umożliwiając utrzymanie umowy z korzyścią dla konsumenta. W sytuacji, gdy powyższe przesłanki są spełnione klauzula abuzywna zostaje zastąpiona i umowa zostaje utrzymana w mocy. Natomiast, gdy przesłanki zastąpienia nie są spełnione, umowa jest w całości nieskuteczna, chyba że konsument wyrazi zgodę na niedozwolone postanowienie, przywracając mu jednostronnie skuteczność (zob. też wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 marca 2017 r., C - 70/17, C- 179/17, Abanca Corporation Bancaria SA, v. Albertowi Garcii Santosowi i Bankia SA, v. Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i in. i z 3 października 2019 r., C - 260/18 Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG oraz z dnia 18 listopada 2021 r., C - 212/20).

Postanowienia umowy kredytu zawierające tzw. klauzulę ryzyka walutowego dotyczą głównego świadczenia konsumentów (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique). W celu zadośćuczynienia wymaganiu ich transparentności, nie jest wystarczająca ogólna informacja przedsiębiorcy pozwalająca konsumentowi na zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, ani przedstawienie mu ewentualnych wahań

kursów wymiany. Konsument powinien być jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego do waluty obcej, ponosi przez cały okres obowiązywania umowy ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku silnej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique oraz wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

W wyroku z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że warunki umowny kredytu, które powodują skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógłby racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, że ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (por. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Z kolei w uzasadnieniu wyroku z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, Sąd Najwyższy wskazał, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane z zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego oświadczenia o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem

zwiększenia popytu na swoje usługi. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne.

Ochrona konsumenta może zostać zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawarcia danej umowy. Podobnie skutki, przed którymi interesy te powinny być chronione, to takie, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r., C - 260/18, motyw 51).

W stanie faktycznym sprawy kwestia udzielenia przez powódkę następczej zgody na dalsze obowiązywanie umowy kredytu, pomimo zawartych w niej niedozwolonych postanowień oraz ze względu na wadliwe wypełnienie przez pozwanego Bank obowiązków informacyjnych co do ryzyka walutowego i jego skali, nie wchodzi w rachubę, podobnie jak i problem ewentualnych ujemnych skutków wynikających ze stwierdzenia nieważności takiej umowy, ponieważ spłaciła ona całą należność łącznie w kwocie 216 809,80 zł, czyli stanowiącej ponad dwukrotność kwoty udzielonego kredytu (106 700 zł). Stwierdzenie zatem nieważności umowy kredytu nie pociągałoby dla niej negatywnych skutków i to nawet gdyby jeszcze przyjąć, że powódka miałaby też obowiązek zapłaty pozwanemu Bankowi wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, skoro gdyby przyjąć oprocentowanie wypłaconej jej kwoty kredytu w PLN (106 700 zł) na poziomie stawek WIBOR, czyli jak przy kredycie złotowym (co do którego w chwili zawierania spornej umowy powódka - jak wynika z ustaleń faktycznych - nie miała zdolności kredytowej), kwota odsetek wyniosłaby na chwilę spłaty kredytu kwotę 41 387 zł (k. 449). W konsekwencji łączna kwota zobowiązania wyniosłaby niecałe 150 000 zł (106 700 zł + 41 387 zł), tj. ok. 70% kwoty faktycznie wpłaconej przez powódkę na rzecz pozwanego Banku (216 809,80 zł).

Powódka w toku postępowania przed Sądami *meriti* konsekwentnie opowiadała się za nieważnością umowy kredytu, ale z uwagi na brak zaskarżenia wyroku Sądu drugiej instancji kwestia prawidłowości tego rozstrzygnięcia z perspektywy interesów prawnych powódki jest w postępowaniu kasacyjnym prawnie irrelevantna.

W takim stanie rzeczy zarzuty kasacyjne naruszenia prawa materialnego nie mogły doprowadzić do zamierzonych przez pozwaną Bank skutków prawnych i w konsekwencji nie zasługiwały na uwzględnienie.

Przyjęte więc przez Sąd odwoławczy ostateczne rozliczenie między stronami, w ramach którego pozwanemu Bankowi powódka zwróciła nie tylko kapitał, tj. kwotę 106 700 zł, ale i odsetki w kwocie 34 760 zł (za okres 9 lat i 3 miesięcy, tj. od czerwca 2008 r. do września 2017 r.), która stanowi ok. 33% kapitału i jest niższa jedynie o 20% od sumy odsetek obliczonych według stawki WIBOR (41 387 zł), nie narusza interesów skarżącego.

Z tych względów, Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oddalił skargę kasacyjną, a o kosztach postępowania kasacyjnego orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., art. 391 § 1 k.p.c. i art. 398²¹ k.p.c. Na zasądzone koszty składa się wynagrodzenie za zastępstwo procesowe ustalone według minimalnej stawki taryfowej (§ 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 2 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, jedn. tekst: Dz. U. z 2018, poz. 265).