



Sygn. akt II CSKP 1541/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 lutego 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Grela (przewodniczący)

SSN Jacek Widło (sprawozdawca)

SSN Kamil Zaradkiewicz

w sprawie z powództwa E. D., R. D.
przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.
o ustalenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 7 lutego 2023 r.
w Izbie Cywilnej w Warszawie,
skargi kasacyjnej pozwanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 3 lutego 2021 r., sygn. akt I ACa 428/20,

- 1. oddala skargę kasacyjną;**
- 2. zasądza od Bank spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów E. D. i R. D. kwotę 7200 (siedem tysięcy dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 3 lutego 2021 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie w sprawie o ustalenie z powództwa E. D. i R. D. przeciwko Bank S.A. w W. na skutek apelacji

pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 lipca 2020 r. oddalił tę apelację.

Wyrok Sądu II instancji zapadł wskutek następujących ustaleń faktycznych i prawnych. Dnia 22 sierpnia 2008 r. w W. strony zawarły umowę nr [...] o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych "M." waloryzowany kursem waluty franka szwajcarskiego. Kwotę kredytu określono na 696.000,00 zł, spłatę jego rat ustalono jako równe raty - kapitałowo odsetkowe, termin spłaty na 17 dzień każdego miesiąca, a okres kredytowania na 360 miesięcy. Celem kredytu było budownictwo mieszkaniowe, jako wkład finansowy powodów na przedpłaty celem budowy oraz nabycia lokalu mieszkalnego, jak również sfinansowanie opłat i wydatków ponoszonych na rzecz czynności niezbędnych do nabycie lokalu. W § 10 ww. umowy wskazano, że kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 21 sierpnia 2008 według kursu kupna waluty z tabeli kursowej Banku S.A. wynosiła 349 134,68 CHF. Oprocentowanie kredytu hipotecznego było zmienne, na dzień zawarcia umowy określone w wysokości 3,78%, a do czasu wpisania hipoteki, jako forma ubezpieczenia 4,78%. Zmiana oprocentowania zależała od stopy procentowej kredytów udzielanych na rynku międzynarodowym w L. za 3 miesiące (LIBOR 3M). Aneksiem do umowy podpisanym przez strony 31 sierpnia 2011 r. strony ustaliły okres odroczenia spłaty kapitału. Kolejny aneks zawarty został 20 stycznia 2012 r., który umożliwiał powodom spłatę rat w franku szwajcarskim bezpośrednio na rachunek rozliczeniowy pozwanego. Od dnia zawarcia umowy do 20 stycznia 2020 r. powodowie spłacili z tytułu rat kredytu łączną kwotę 499 044,16 zł a wraz z pozostałymi opłatami związanymi z realizacją umowy 533 315,05 zł.

W wyniku rozpoznania sprawy Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z 20 lipca 2020 r. ustalił, że umowa nr [...] o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „M.” waloryzowany kursem CHF z 22 sierpnia 2008 r. zawarta przez E. D. (poprzednio: C.) i R. D. z Bank S.A. z siedzibą w W. (obecna nazwa Bank S.A. z siedzibą w W.) jest nieważna. Zdaniem Sądu Okręgowego w tak ustalonym stanie faktycznym, powództwo główne w zakresie zmodyfikowanym jako żądanie ustalenia nieważności umowy zasługiwało na uwzględnienie w całości. Wobec takiego rozstrzygnięcia nie podlegało rozpoznaniu powództwo ewentualne

o zapłatę. W ocenie Sądu Okręgowego, powyższe przesądza o tym, że oceniając ważność czynności prawnej nie można przypisywać dominującego znaczenia ani okolicznościom poprzedzającym zawarcie umowy, ani sposobowi jej wykonania.

Sąd Okręgowy uznał, że umowa zawarta przez powodów z pozwanym bankiem 22 sierpnia 2008 r. była nieważna z uwagi na dwie jej istotne wady prawne. Po pierwsze, w umowie brak było określenia wysokości świadczenia, do spełniania którego zobowiązani byli kredytobiorcy, to jest nie określono kwot rat, w których miał być spłacany kredyt, ani obiektywnego i weryfikowalnego sposobu ich ustalenia. Jednocześnie treść umowy była sprzeczna z art. 69 prawa bankowego w tym aspekcie, że zastosowany w umowie sposób indeksacji powodował, że kredytobiorcy mogli być (i w okolicznościach sprawy byli) zobowiązani do zwrócenia bankowi kwoty innej niż kwota przekazanego im wcześniej kredytu. Jednocześnie Sąd Okręgowy wskazał, że klauzula indeksacyjna zawarta w § 10 ust. 4 umowy kredytowej (postanowienie określające główne świadczenia stron, jednak sformułowane w sposób niejednoznaczny, co pozwala - zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. - na przeprowadzenie kontroli jego abuzywności) naruszała art. 385¹ § 1 k.c. W tym zakresie Sąd Okręgowy uznał za zasadny zawarty w pozwie zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. Nie ulegało bowiem żadnym wątpliwości, że: powód występował w niniejszej sprawie w charakterze konsumenta; klauzula indeksacyjna nie była indywidualnie uzgodniona z powodem, bowiem nie była ona przedmiotem rzeczywistych negocjacji pomiędzy stronami oraz klauzula indeksacyjna w oczywisty sposób ukształtowała prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, jak również rażąco naruszała jego interesy. Odnośnie do tej ostatniej kwestii, Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że klauzula indeksacyjna zawarta w § 10 ust. 4 umowy kredytowej nie zawierała jednoznacznej treści, przewidując wręcz pełną swobodę i arbitralność pozwanego w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej bowiem kosztów kredytu. W istocie, więc, tak niezrozumiałe i niepodlegające weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut mogło zostać uznane za dodatkowe ukryte wynagrodzenie pozwanego. Z tego względu po drugie Sąd I instancji przyjął, że postanowienie umowne zawarte w § 10 ust. 4 umowy kredytowej kształtowało prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco

narusza jego interesy. W dalszej kolejności Sąd I instancji stwierdził, że w realiach niniejszej sprawy kluczowe dla oceny skutków abuzywności postanowienia § 10 ust. 4 umowy kredytowej było ustalenie, czy bez klauzuli indeksacyjnej tam zawartej umowa kredytowa łącząca powoda i pozwanego może być utrzymana w mocy. Jak zważył Sąd Okręgowy nie ulegało zastrzeżeń, że sama eliminacja klauzuli indeksacyjnej z łączącej strony umowy kredytowej doprowadziłaby do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, co byłoby ostatecznie równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należałoby ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. W rezultacie po wyeliminowaniu klauzuli indeksacyjnej zawartej w § 10 ust. 4 umowy kredytowej utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie było możliwe, co przełożyło się na jej całkowitą nieważność.

Apelację od wyroku Sądu I instancji złożył pozwany, zaskarżając go w całości.

W ocenie Sądu II instancji apelacja pozwanego podlegała oddaleniu pomimo jej zasadności w zakresie uznania przedmiotowej umowy za nieważną w świetle art. 58 k.c. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w pierwszej kolejności należało ustosunkować się do zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c. Powodowie, bowiem, posiadali interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, choć pozwany Bank zarzucał brak tego interesu twierdząc, że służy im dalej idące powództwo o świadczenie, w szczególności roszczenie o zapłatę. Interes prawny powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy w tym kontekście był oczywisty, bowiem bez takiego rozstrzygnięcia na przyszłość o zasadach rozliczenia kredytu, nie istniała możliwość definitywnego zakończenia sporu w zakresie wysokości rat i sposobu rozliczenia kredytu. Wobec tego interes prawny powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy jest niewątpliwy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego niezasadne było przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że przedmiotowa umowa nie posiadała jednej z cech umowy kredytowej określonej w art. 69 prawa bankowego i że w związku z tym jest ona nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. W tym zakresie przedstawiona przez Sąd Okręgowy argumentacja prawna, zdaniem Sądu Odwoławczego, nie zasługiwała na akceptację. Zdaniem Sądu Apelacyjnego

w sytuacji, gdy strony umowy odwołały się do tabel kursów zakupu i sprzedaży walut obcych pozwanego banku, należało przyjąć, analogicznie jak w przypadku cenników powszechnie stosowanych przez przedsiębiorców w relacjach z wszystkimi kontrahentami, że co do zasady, takim postanowieniom umowy nie sprzeciwiają się bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Jak przyjął Sąd II instancji, nie było podstaw do stwierdzenia, że objęta sporem umowa kredytu skonstruowana została z naruszeniem przepisu art. 69 prawo bankowe, co skutkować winno jej bezwzględną nieważnością (art. 58 § 1 k.c.). W rezultacie zarzut naruszenia art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 prawo bankowe okazał się zasadny. Odnośnie, zaś, do kwestii abuzywności, Sąd Apelacyjny stwierdził, że w rozpoznawanej sprawie powodowie, odwołując się do abuzywności klauzul zamieszczonych w zawartej przez nich z pozwanym bankiem umowie kredytowej, domagali się ustalenia nieważności zawartej umowy. W ocenie Sądu II instancji nie sposób było uznać, iż postanowienia umowne odnoszące się do walutowości były indywidualnie z powodami uzgadnianie. Pozwany bank nie zaoferował dowodu, który uwiarygodniłby okoliczność, że powodowie mieli wpływ na treść kwestionowanych postanowień objętych warunkami umowy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zawarcie umowy w oparciu o jej wzorzec przygotowany przez jedną ze stron tego stosunku stwarzało domniemanie faktyczne, iż postanowienia umowne nie były przedmiotem negocjacji. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji prawidłowo przyjął, iż kwestionowane przez powodów tzw. klauzule waloryzacyjne mają charakter postanowień niedozwolonych. Zasadnie Sąd Okręgowy uznał też, że bez tych postanowień nie doszłoby do zawarcia między stronami czynności prawnej objętej umową, co skutkowało przyjęciem, że czynność prawna jest nieważna. W tej kwestii w całości podzielił argumentację Sądu Okręgowego, który, co do zasady, oparł swoje orzeczenie na uznaniu nieważności umowy na podstawie art. 58 k.c., co skutkowało dosyć lakonicznym odniesieniem się do zaistniałej abuzywności. W ocenie Sądu Apelacyjnego, niedostateczna informacja o ryzyku walutowym w zasadzie uniemożliwiała podjęcie racjonalnej decyzji dotyczącej zawarcia umowy kredytowej, a klauzule indeksacyjne zawierające niejednoznaczne i niezrozumiałe dla konsumenta warunki ryzyka kursowego naruszały równowagę kontraktową stron. Sąd Apelacyjny zajął

stanowisko, że nie ma znaczenia sam sposób późniejszego wykonania umowy, tj. faktu, iż pozwany bank dawał kredytobiorcom możliwość spłaty rat kredytowych bezpośrednio w walucie obcej poprzez podpisanie, np. stosownego aneksu. W rezultacie za abuzywne należało uznać, jak zważył Sąd II instancji postanowienia zawarte w: § 10 pkt 5 umowy odnoszące się do przeliczenia raty kapitałowo-odsetkowej wg kursu sprzedaży CHF według tabeli kursowej banku; § 23 pkt 2 i 3 regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach M., stanowiący zgodnie z § 25 umowy integralną jego część, w tej części w której stanowi, że wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej Banku SA na dzień spłaty oraz wysokość rat odsetkowych lub kapitałowo-odsetkowych kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej banku na dzień spłaty. Wobec powyższego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, powodów nie wiązały te postanowienia umowy, których elementem było ryzyko kursowe, o którym oni jako konsumenci nie zostali właściwie poinformowani na etapie zawierania umowy (art. 385¹ § 2 k.c.).

W dalszej kolejności Sąd II instancji stwierdził, że nie istnieje możliwość zastąpienia spornych klauzul innymi postanowieniami. Nie jest bowiem możliwe przekształcenie umowy kredytu indeksowanego w umowę o kredyt złotowy, z pozostawieniem oprocentowania według stawek LIBOR. Podobnie nieuzasadnione było, zdaniem Sądu Apelacyjnego, dokonywanie spłaty rat kapitałowo-odsetkowych wynikających z umowy z uwzględnieniem stawki WIBOR, co również skutkowałoby powstaniem stosunku prawnego, na który strony się nie umawiały. Nie przekonał również Sądu Apelacyjnego wywód odnoszący się do możliwości utrzymania przedmiotowej umowy na skutek zastosowania przez analogię art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 160) i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP. W tym zakresie należało zwrócić uwagę, iż w chwili zawarcia umowy nie obowiązywał art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu, a w szczególności § 2

który odnosi się do możliwości ustalenia wartości waluty obcej według kursu średniego ogłaszanego przez NBP z dnia wymagalności roszczenia.

Konkludując, Sąd Odwoławczy stwierdził, że umowa po wyeliminowaniu spornych klauzul musi być uznana za nieważną, jako nieposiadająca istotnych postanowień oraz wobec braku konsensusu stron w zakresie jej istotnych postanowień określających jej przedmiot, a także z tej przyczyny, że bez spornych postanowień nie zostałyby przez strony zawarta.

Ostatecznie Sąd II instancji nie doszukał się podstaw do wzruszenia zaskarżonego wyroku, co doprowadziło do oddalenia apelacji jako bezzasadnej, na podstawie art. 385 k.p.c.

W skardze kasacyjnej, którą Bank S.A. w W. zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3 lutego 2021 r. w całości, zarzucił: 1) naruszenie przepisów postępowania, to jest: art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 bądź art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. bądź art. 316 § 1 k.p.c. w zw. art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 § 1 i 2 ustawy Prawo bankowe - poprzez ich błędną wykładnię; oraz 2) naruszenie przepisów prawa materialnego, to znaczy: a) art. 189 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie; b) art. 385¹ § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię; c) art. 385¹ § 1 oraz § 3 k.c. poprzez błędną wykładnię; d) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z 385² k.c., poprzez ich błędną wykładnię; e) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z 385² k.c., poprzez ich błędną wykładnię; f) art. 58 § 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię; g) art. 58 § 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię; h) art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię; i) art. 58 § 1,2,3 k.c. w zw. art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 § 1, 2 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 2, 31 ust. 3 i 32 ust. 1 Konstytucji poprzez ich błędną wykładnię; j) art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie; k) art. 58 § 1 k.c. w zw. art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 r. poz. 2027) poprzez jego niezastosowanie; l) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie;

m) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich; n) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie; o) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie.

We wnioskach skarżący domagał się: uchylenia zaskarżonego wyroku w całości oraz przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania; ewentualnie,: uchylenia zaskarżonego Wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie w całości oraz przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania; ewentualnie: uchylenia zaskarżonego Wyroku Sądu Apelacyjnego w całości oraz o orzeczenie co do istoty sprawy, poprzez zmianę Wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie w całości i poprzez uwzględnienie apelacji pozwanego oraz oddalenia powództwa w całości.

W odpowiedzi na skargę pozwanego, powodowie domagali się jej oddalenia w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do podniesionego w skardze kasacyjnej pozwanego Banku zarzutu naruszenia przepisów postępowania, to jest: art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 bądź art 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. bądź art. 316 § 1 k.p.c. w zw. art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 § 1 i 2 ustawy Prawo bankowe. Jak stwierdził skarżący naruszenie to, które polegało na mylnej interpretacji powyższych przepisów przez Sąd II instancji, doprowadziło w efekcie, do rozstrzygnięcia o skutkach abuzywności bądź nieważności umownych postanowień waloryzacyjnych wyłącznie na podstawie przepisów materialnych aktualnych na dzień zawarcia umowy, podczas gdy, w ocenie Banku, przy procedowaniu o skutkach rzekomej abuzywności oraz nieważności postanowień waloryzacyjnych, należało zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy. W ocenie Sądu Najwyższego nie sposób było zgodzić się z argumentacją skarżącego. Kwestia, a właściwie zarzut podniesiony przez Bank był już przedmiotem licznych wypowiedzi tego Sądu, które ostatecznie

znalazły swoje jurydyczne podsumowanie w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC z 2019 r., nr 1, poz. 2. Tytułem jedynie przypomnienia stanowiska Sądu Najwyższego należy stwierdzić, że w związku z rozbieżnościami w judykaturze, Sąd ten w wyżej wskazanej uchwale ponad wszelką wątpliwość wyjaśnił, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

W dalszej kolejności skarżący Bank podniósł szereg zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego, to znaczy art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym, w ocenie pozwanego, przyjęciu przez Sąd II instancji, że powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy. Zdaniem Sądu Najwyższego zarzut ten jest bezzasadny. Należy, bowiem, stwierdzić, że celem powództwa z art. 189 k.p.c. jest definitywne usunięcie stanu niepewności w umowach między stronami. Wbrew powyższemu zarzutowi trafnie uznano, że powodowie mają interes prawny w dochodzeniu ustalenia kwestionowanych zapisów za klauzule abuzywne. Niejasność terminologii umożliwiała bowiem Bankowi jednostronne kształtowanie obowiązków będącej konsumentem drugiej strony w sposób całkowicie arbitralny i nie poddający się kontroli, co prowadziło do naruszenia równowagi kontraktowej stron, zwłaszcza wobec mnogości parametrów finansowych rynku kapitałowego i pieniężnego. Interes prawny w ustaleniu istnieje, gdy wyrok uwzględniający powództwo wywrze skutek w sferze prawnej powoda. Skutek ten ma miejsce wtedy, gdy samo ustalenie w wyroku, usunie zagrożenie dla praw powoda. Usunięcie zagrożenia dla praw powoda może polegać na tym, że zostanie zakończony spór istniejący albo ustalenie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości (A. Góra-Błaszczkowska Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do artykułów 1-729, komentarz do art. 189 k.p.c. C.H.Beck 2013, Legalis). Podobnie orzecznictwo dopuszcza przyjęcie, iż interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub prawa może także istnieć mimo możliwości dochodzenia świadczenia, jeżeli ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest na razie aktualne (zob. wyrok SN z 11 września 1953 r., 1 C 581/53, OSN 1954, Nr 3, poz. 65; orzeczenie SN z 9 sierpnia 1960 r., 1 CR 642/59, OSN 1961,

Nr 4, poz. 110). W konsekwencji uznając bezskuteczność przedmiotowego zarzutu należało przyjąć, że powództwo o ustalenie z art. 189 k.p.c. było bez wątpienia dopuszczalne, gdyż, w szczególności, rozstrzygało ono wątpliwości odnośnie do węzła obligacyjnego w postaci umowy kredytowej pomiędzy powodami, a skarżącym Bankiem. Jako kolejny zarzut naruszenia przez Sąd II instancji przepisów prawa materialnego skarżący wskazał na błędną wykładnię art. 385¹ § 1 w zw. z § 3 k.c. i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne waloryzacyjne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy powód miał, w ocenie skarżącego, rzeczywisty wpływ na te postanowienia. Stwierdzenia ta odnoszą się jednak bezpośrednio do sfery ustaleń faktycznych. Tymczasem Sąd Najwyższy nie jest uprawniony do badania prawidłowości zarówno ustaleń faktycznych, jak i oceny dowodów, dokonanych przez sąd drugiej instancji. Sąd Najwyższy jako "sąd prawa", rozpoznając nadzwyczajny środek odwoławczy w postaci skargi kasacyjnej, jest związany ustalonym stanem faktycznym sprawy (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Ubocznie jedynie wypada zauważyć, że ustalenia, których dokonał Sąd Okręgowy, a które przyjął za własne Sąd II instancji nie wskazują, aby w realiach przedmiotowej sprawy poszczególne elementy wykorzystanego wzorca umownego podlegały indywidualnym negocjacjom. Analogiczny skutek odniósł zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 oraz § 3 k.c. poprzez rzekomą ich błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia waloryzacyjne spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (2) rażąco naruszają interes konsumenta, a także przyjęcie, że treść Umowy nie była indywidualnie uzgodniona. Tymczasem zdaniem pozwanego Banku kwestionowane przez stronę przeciwną postanowienia umowy kredytowej nie były abuzywne, a powodowie mieli rzeczywisty wpływ na jej treść. Zarzut ten nie może odnieść skutku. Na wstępie rozważań należy zauważyć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego w odniesieniu do kredytów zawieranych przed tą nowelizacją prawa bankowego zostało już wyjaśnione, że dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania kredytowego w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej. Klauzula taka jest dopuszczalna w sytuacji, kiedy zastrzeżenie, o którym mowa wyżej dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, a zatem nie powoduje zmiany waluty

wierzytelności (zob. wyrok z 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10 oraz z 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14). Umowa kredytu indeksowanego, przewidująca *spread* walutowy, mieści się, zatem, w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 pr. bank.) (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Glosa 2020, Nr 4, s. 67). Nie jest jednak dopuszczalna sytuacja, w której mechanizm ustalania przez bank kursów waluty pozostawia bankowi nieograniczoną obiektywnymi kryteriami swobodę, wręcz całkowitą dowolność decyzyjną. Takie rozwiązanie jest w sposób oczywisty sprzeczne 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: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 27 lutego 2017 r., II CSK 19/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). W przedmiotowej sprawie zasadnicze znaczenie miała ocena spornych postanowień waloryzacyjnych (w szczególności § 10 pkt 5 umowy odnoszący się do przeliczenia raty kapitałowo – odsetkowej według kursu sprzedaży CHF zgodnie z tabelą kursową Banku), pod kątem abuzywności (art. 385¹ i n. k.c.). Sąd odwoławczy słusznie przyjął, że postanowienia te są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumentów, a ich abuzywność prowadzi ostatecznie do upadku umowy kredytu, gdyż nie była możliwa opcja przekształcenia umowy kredytu indeksowanego w umowę o kredyt złotowy, z pozostawieniem oprocentowania według stawek LIBOR. Zasadnie zatem Sąd II instancji zważył, że taka ingerencja byłaby przekształceniem umowy w stosunek prawny niezgodny z intencją stron. Postanowienia waloryzacyjne w realiach przedmiotowej sprawy były, w efekcie, o tyle abuzywne, że, co do zasady, nie określono w ich treści mechanizmu *spreadu* walutowego. Z ustaleń faktycznych sprawy nie wynika aby klauzule te były indywidualnie negocjowane. Nie można było podzielić również argumentacji skarżącego składającej się na treść kolejnego zarzutu kasacyjnego, sprowadzającego się do błędnej wykładni przez Sąd odwoławczy art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z 385² k.c. i w rezultacie nieuwzględnienia argumentów i dowodów przedkładanych przez pozwanego dotyczących sposobu wykonywania umowy (katalog dokumentów i opracowań naukowych skarżący

wyszczególnił w zarzutach skargi). Swoje rozważania na okoliczność dowiedzenia tego zarzutu pozwany podsumował stwierdzeniem, że fakty, które miały miejsce już po zawarciu umowy, mogą mieć znaczenie dowodowe przy ocenie abuzywności kwestionowanego postanowienia i przemawiać za określoną tezą dotyczącą stanu na dzień zawarcia umowy. Zarzut ten, w ocenie Sądu Najwyższego, okazał się nieuprawniony. Ocena abuzywności jak stwierdzono na początku dokonywana jest według stanu z chwili zawarcia umowy. Ponadto należy stwierdzić, że w istocie dotyczy on postępowania dowodowego i jako taki stanowi też nieuprawnioną polemikę z ustalonym stanem faktycznym. W przedmiotowej sprawie skarga kasacyjna w istocie, pod pozorem zarzutów obrazy prawa materialnego, opiera się na polemice z rzeczonymi ustaleniami stanu faktycznego. W konsekwencji zarzut ten był *a limine* niedopuszczalny. Pozbawione podstaw były także zarzuty naruszenia art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z 385² k.c., poprzez ich błędną wykładnię i niewzięcie pod uwagę przez Sąd II instancji przy ocenie w toku kontroli incydentalnej postanowień umowy pod kątem abuzywności, jak również pod kątem skutków ewentualnej abuzywności, indywidualnych okoliczności sprawy oraz naruszenia art. 58 § 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię i w konsekwencji nieprawidłowe uznanie, że dopuszczalne jest stwierdzenie nieważności całej umowy w związku z abuzywnością części jej postanowień, podczas gdy stwierdzenie takie jest dopuszczalne wyłącznie w sytuacji, gdy umowa po eliminacji klauzul niedozwolonych byłaby sprzeczna z regułami prawa wewnętrznego. Zdaniem skarżącego tej ostatniej okoliczności Sąd II instancji nie stwierdził. W ocenie Sądu Najwyższego umowne postanowienia przewidujące możliwość przeliczania oddawanej do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu (kapitału) oraz opcja spłacania rat, w tym odsetkowych, na inną walutę są zasadniczymi świadczeniami stron, o czym mowa w art. 385¹ §1 zdanie 2 k.c. (główny przedmiot umowy). Sąd powszechny stwierdzając abuzywność klauzul waloryzacyjnych nie mógł zastąpić tych ostatnich wskazaniem widniejącymi tabelach kursowych NBP (kurs uśredniony). Taka możliwość jest wyłączona, co ma swoje umocowanie w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak też dorobku orzecznictwym TSUE. Ewentualna dopuszczalność takiego zastąpienia w ramach

tak zwanej redukcji, utrzymującej w mocy umowę kredytową, mogłaby doprowadzić do nadmiernie dowolnych rezultatów interpretacyjnych sprzecznych z autonomią woli stron umowy. Sąd Najwyższy podziela, więc, uprzednio wyartykułowane w jego dorobku orzecznictwem poglądy, wedle których również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, co do zasady wyklucza, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywniej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu "niezwiązania" konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13); (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie Pereničová i Perenič, C-453/10, pkt 31; a także wyrok w sprawie Banco Español de Crédito, pkt 40 i przytoczone tam dalsze orzecznictwo). W konsekwencji zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP (wyroki Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17 i z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18) należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13. W rezultacie zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co Sąd *meriti* powinien ocenić w konkretnych okolicznościach (zob. np.: wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18). W realiach przedmiotowej sprawy Sąd II instancji takiej oceny dokonał, uznając za niedozwolone § 10 pkt 5 umowy odnoszący się do przeliczenia raty kapitałowo – odsetkowej według kursu sprzedaży CHF zgodnie z tabelą kursową Banku oraz § 23 pkt 2 i 3 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach M.). Zasadnie też stwierdził, że wobec eliminacji klauzul abuzywnych z łączącej strony umowy kredytowej, a wobec braku przepisów

dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić te klauzule, nie istniała możliwość utrzymania tej umowy w mocy, co skutkowało docelowo jedyną możliwą czynnością decyzyjną Sądu II instancji, to jest stwierdzeniem jej nieważności. Za bezskuteczne należało uznać też kolejne zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego to jest naruszenia art. 58 § 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię i w konsekwencji nieprawidłowe uznanie, że sankcja nieważności wskazana w art. 58 § 2 k.c. jest tożsama z sankcją bezskuteczności wskazaną w art. 385¹ § 2 k.c., a przewidziany w art. 58 § 3 k.c. skutek w postaci bezwzględnej nieważności niedozwolonego postanowienia (umownego, wzorcowego) jest wyłączony przez regulację szczegółową z art. 385¹ § 1 k.c.; oraz naruszenia art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię i w konsekwencji nieprawidłowe uznanie, że dopuszczalne jest stwierdzenie nieważności postanowień umowy (i w efekcie nieważności całej umowy), w związku z abuzywnością części jej postanowień. Tymczasem, jak wynika z orzecznictwa sądów polskich, w tym Sądu Najwyższego oraz dorobku judykacyjnego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. np.: wyrok z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18; wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 308/18; wyrok SN z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18) w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Trzecia, to przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Obecnie przyjmuje się za wiodącą pierwszą z zaprezentowanych powyżej możliwości. Tytułem uzasadnienia tego poglądu uważa się, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, z 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 (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134). 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). Sankcja nieważności nie wynika z bezwzględnej nieważności umowy, ale jest skutkiem abuzywności zapisów waloryzacyjnych. Jeżeli sąd krajowy uzna, iż zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa krajowego utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu (tak wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, pkt 43). W realiach przedmiotowej sprawy Sąd II instancji zasadnie, więc, przyjął, że nie istniała możliwość utrzymania w mocy łączącej strony umowy kredytowej, wskazując na motywy, które były już szczegółowo omówione wcześniej. W efekcie bieżący zarzut pozwanego Banku należało uznać za bezzasadny. W dalszej kolejności należy zauważyć, że zaprezentowane powyżej wywody i przywołana tam argumentacja znajdują zastosowanie, chociażby, pośrednio odnośnie do zarzutów przedmiotowej skargi kasacyjnej, szczegółowo opisanych w punktach: j) – n). Nie odniósł również skutku zarzut naruszenia art. 69 ust. 2 pkt 4 a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, brak jest zgodnych oświadczeń woli w przedmiocie kursów stosowanych do przeliczeń. Bezskuteczność tego zarzutu znajduje swoje uzasadnienie w tej okoliczności, że przepisy wskazane tym zarzutem działają na przyszłość („ustawa antyspreadowa” weszła w życie 26 sierpnia 2011 r.) i w konsekwencji nie będą miały zastosowania do oceny abuzywności klauzul umownych, zważywszy na datę zawarcia umowy kredytowej, co nastąpiło 22 sierpnia 2008 r.. Nie odniósł również rezultatu zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie

i stwierdzenie upadku umowy bez poinformowania uprzednio powoda o skutkach takiego rozstrzygnięcia oraz w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla powoda. Tymczasem, jak wynika z ustaleń faktycznych powodowie mieli świadomość doniosłości skutków ewentualnego uznania umowy kredytowej za nieważną. Nadto modyfikując docelowo powództwo podnieśli roszczenie główne, domagając się ustalenia, że zawarta przez nich umowa o kredyt hipoteczny jest nieważna. W rezultacie wprost wskazali na swoją wolę w tym zakresie. Ubocznie należało też zauważyć, że powodowie podtrzymali swoje stanowisko w tym zakresie mając świadomość konieczności rozliczenia otrzymanego kapitału z uwzględnieniem własnych wpłat z tytułu nieważności umowy, co wynika z odpowiedzi na skargę kasacyjną. Mając, zatem, na względzie powyższe uwagi należało uznać przedmiotowy zarzut za chybiony.

W efekcie wszystkich wcześniejszych wywodów poddany kontroli kasacyjnej wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3 lutego 2021 r. odpowiada prawu.

Skarga kasacyjna Bank S.A. w W. podlegała, więc, oddaleniu (art. 398¹⁴ k.p.c.).