



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

27 czerwca 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marcin Łochowski

SSN Krzysztof Wesołowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 27 czerwca 2024 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej Bank spółki akcyjnej w W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi

z 26 listopada 2021 r., I ACa 398/21,

w sprawie z powództwa W.P.

przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.

o zapłatę,

I. oddala skargę kasacyjną;

**II. zasądza od Bank spółki akcyjnej w W. na rzecz W.P. kwotę
5400 (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów
postępowania kasacyjnego - wraz z odsetkami ustawowymi za
opóźnienie od dnia następnego po upływie tygodnia od dnia
doręczenia pozwanemu odpisu wyroku do dnia zapłaty.**

Marcin Łochowski

Tomasz Szanciło

Krzysztof Wesołowski

[P.L.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 7 stycznia 2021 r. Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził od pozwanego Banku S.A. w W. na rzecz powoda W. P. kwotę 211 630,96 zł wraz z należnymi odsetkami oraz kosztami procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 8 lutego 2006 r. W. P. wraz z żoną A. S. i matką H. P. zawarli z pozwanym, działającym wówczas pod firmą Bank1. S.A. w W., umowę o kredyt hipoteczny waloryzowany kursem CHF. Kwota udzielonego kredytu wynosiła 422 333,50 zł. Raty kapitałowo-odsetkowe miały być regulowane przez kredytobiorcę zgodnie z harmonogramem spłat (sporządzonym we franku szwajcarskim – CHF), po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku obowiązującego na dzień spłaty. Wypłata kredytu miała zostać zrealizowana jednorazowo w złotych, przy jednoczesnym jego przeliczeniu na walutę obcą (CHF) według kursu kupna waluty z tabeli kursowej banku z dnia i godziny uruchomienia kredytu.

Umowa kredytu została zawarta w siedzibie oddziału banku w K. Pracownik banku zaproponował powodowi kredyt w CHF, dając do zrozumienia, że jest on o wiele bardziej opłacalny, gdyż jego oprocentowanie jest dużo niższe niż oprocentowanie kredytu złotowego. Nie namawiał powoda na konkretny kredyt, nie informował go o ryzyku bardzo wysokiego wzrostu kursu CHF, ani nie tłumaczył, w jaki sposób będą ustalane kursy waluty. Powód zdecydował się na produkt, który wydawał mu się bardziej opłacalny, nie sprawdzał przy tym kursu CHF, walutę tę uważał za stabilną. Powód przeczytał regulamin udzielania kredytów i umowę przed jej podpisaniem. W chwili podpisywania umowy wydawało mu się, że rozumie treść i warunki umowy. Dopiero po kilku latach uświadomił sobie, że jego przekonanie było błędne i spłacił więcej niż powinien. Żona powoda także czytała umowę kredytową, rozumiała zawarte w niej pojęcia, takie jak „kurs kupna”, „kurs sprzedaży”, „tabela walutowa”, ale jej decyzja o podpisaniu umowy była oparta przede wszystkim na decyzji męża. Przed podpisaniem umowy strony odbyły pięć spotkań, podczas których ustalano warunki udzielenia kredytu.

Postanowienia umowy kredytu były standardowe i nie podlegały negocjacji z klientem, taka możliwość powstała dopiero w połowie 2009 r. Pozwany bank pobierał kursy walut z portali typu Bloomberg czy Reuter i były one zbieżne z kursami publikowanymi przez NBP. Jeżeli kredyt był spłacany poprzez pozwany bank, zastosowanie miały jego tabele kursowe, a jeżeli spłata następowała poza bankiem, zastosowanie miała tabela kursów walut instytucji, w której klient kupił walutę.

W dniu 17 lipca 2008 r. W. P. i A. S. złożyli wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w wysokości 323 000 zł na zakup lokalu mieszkalnego, na okres 276 miesięcy. Jako walutę kredytu wskazali CHF. W chwili podpisywania tej umowy kredytu A. S. wiedziała o możliwości negocjowania marży, o czym nie wiedziała w dacie zawierania umowy z 8 lutego 2006 r. Pozwany informował powoda o zmianie oprocentowania kredytu.

W 2009 r. pozwany wprowadził dla kredytobiorców kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej możliwość dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie waloryzacji kredytu, co wymagało zawarcia aneksu do umowy. Bank poinformował klientów o takiej możliwości na swoich stronach internetowych, ponadto pracownik, który obsługiwał klienta na etapie zawarcia umowy kredytu, miał obowiązek powiadomienia kredytobiorcy o takiej możliwości; dodatkowo stosowne informacje były zamieszczane przez biuro prasowe banku na internetowych stronach prasy branżowej. Również po wejściu w życie tzw. ustawy antyspreadowej bank poinformował klientów o możliwości zawarcia stosownego aneksu do umowy, umożliwiającego spłatę w walucie waloryzacji.

W dniu 27 stycznia 2015 r. strony zawarły aneks do umowy kredytu, na podstawie którego bank zapewnił kredytobiorcom możliwość dokonywania zmian waluty spłaty kredytu ze złotych na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote w okresie obowiązywania umowy. Taka zmiana była dokonywana na podstawie dyspozycji złożonej przez kredytobiorców i mogła dotyczyć jedynie rat wymagalnych po dniu zawarcia aneksu. Na dzień zawarcia aneksu kredytobiorcy wybrali wariant spłaty kredytu w CHF.

W dniu 7 grudnia 2015 r. powód zawarł z żoną umowę majątkową małżeńską o podział majątku wspólnego i umowę darowizny. Małżonkowie wyłączyli ustawową

wspólność majątkową małżeńską i zobowiązali się wzajemnie względem siebie do zwolnienia z obowiązku świadczenia na rzecz określonych w umowie banków z tytułu pobranych kredytów w ten sposób, że A. S. nie będzie ponosić odpowiedzialności za spłatę wierzytelności m.in. z tytułu umowy kredytu zawartej z pozwanym, a wyłączną odpowiedzialność za spłatę tych wierzytelności będzie ponosił powód. Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 2 czerwca 2016 r. ich małżeństwo zostało rozwiązane przez rozwód.

Powód spłacił kredyt w całości, do 5 stycznia 2015 r. w złotych, zaś od 29 stycznia 2015 r. w CHF, a suma tak spłaconych rat wyniosła 61 589,76 CHF.

Na podstawie powyższego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w przeważającej mierze. Sąd ten podkreślił, że zakwestionowane przez powoda postanowienia umowy, które określały mechanizm indeksacji, a także te dotyczące oprocentowania kredytu były abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Nie zostały one indywidualnie uzgodnione z powodem. Wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w swoich tabelach, bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu i wysokości całej wierzytelności. O poziomie swojego zadłużenia powód tak naprawdę miał się dowiadywać dopiero każdorazowo po ściągnięciu wyliczonej przez bank raty z rachunku bankowego.

Do tożsamyh wniosków Sąd Okręgowy doszedł oceniając klauzule regulujące oprocentowanie kredytu. Sporne postanowienia określające ryzyko kursowe stanowiły element głównego przedmiotu zawartej umowy kredytu. Wyeliminowanie natomiast ryzyka kursowego byłoby równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należałoby ją uznawać za umowę o odmiennej istocie i charakterze.

Wyrokiem z 26 listopada 2021 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację pozwanego od powyższego wyroku, dzieląc ustalenia faktycznie poczynione przez Sąd Okręgowy. Sąd drugiej instancji uznał za trafne wnioski Sądu pierwszej instancji odnoszące się do sprzeczności § 11 ust. 2 umowy z art. 76 ust. 1 i art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (dalej: „pr.bank.”). Postanowienie to – jako sprzeczne z ustawą – skutkowało uznaniem go za nieważne,

co doprowadziło do nieważności całej umowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest także wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca, a także odebranie od niego oświadczenia o standardowej treści. 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, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Obarczenie kredytobiorcy takim ryzykiem w sytuacji niedopełnienia przez bank obowiązków informacyjnych, obok możliwości jednostronnego kształtowania zobowiązania kredytobiorcy, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i prowadzi do rażącego naruszenia jego interesów. Ponadto, już sama indeksacja kredytu powinna zostać uznana za abuzywną. Nie ma możliwości ograniczenia ustalenia abuzywności inkryminowanych postanowień jedynie w stosunku do tej ich części, która dotyczy odesłania do tabel kursowych banku i wypełnienia powstałej w tej sposób „luki” w oparciu o art. 56, 65, 354 k.c.

Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że uznanie za bezskuteczne postanowień umowy wyznaczających zasady zmiany oprocentowania doprowadziło do wniosku, iż cała umowa jest nieważna. Nie zmienił tego fakt, że powód zawarł aneks do umowy, aneks ten bowiem nie sanował umowy.

Od powyższego wyroku skargę kasacyjną wniósł pozwany, zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w całości, zarzucając naruszenie prawa materialnego:

1) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: „dyrektywa 93/13”) przez:

a) niewyodrębnienie w umowie klauzuli ryzyka walutowego, dotyczącej zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej, i klauzuli spreadowej, dotyczącej odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych, oraz przyjęcie, że klauzule te dotyczą głównego świadczenia stron,

b) niewyodrębnienie w umowie klauzuli zmiennego oprocentowania i klauzuli

warunków zmiany oprocentowania oraz przyjęcie, że klauzule te określają główne świadczenia stron, podczas gdy postanowieniem określającym główne świadczenia stron jest klauzula zmiennego oprocentowania;

c) niewłaściwe zastosowanie, polegające na nieprzyjęciu, że klauzule ryzyka walutowego zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, podczas gdy brzmienie tych klauzul, wyrażonych prostym i zrozumiałym językiem, jednoznacznie wskazuje, że kredyt jest indeksowany kursem waluty obcej;

2) art. 69 ust. 3 pr.bank. oraz art. 65 i 358 § 2 k.c., wszystkich w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, przez ich niezastosowanie, polegające na przyjęciu, że niedopuszczalne jest odwołanie się do bezwzględnie obowiązującego i bezpośrednio stosowanego przepisu prawa krajowego, tj. art. 69 ust. 3 pr.bank., bądź normy dyspozytywnej, tj. art. 358 § 2 k.c., w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul spreadów walutowych;

3) art. 69 ust. 1 pkt 5 i art. 76 pr.bank. w zw. z art. 353¹ w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. przez przyjęcie, że w umowie wadliwie wskazano sposób ustalania oprocentowania kredytu, a z uwagi na to jest ona nieważna;

4) art. 410 § 1 i 2 w zw. z art. 405 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że w przypadku uznania umowy za nieważną z uwagi na abuzywność klauzuli indeksacyjnej kredytobiorcy przysługuje roszczenie o zwrot całości świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu tej umowy, podczas gdy porównanie wartości tych świadczeń z wartością świadczeń spełnionych przez bank na rzecz kredytobiorcy w wykonaniu tej umowy nie pozwala przyjąć, że kredytobiorca jest bezpodstawnie zubożony w zakresie całości świadczeń uiszczonych z tytułu spłaty kredytów.

Powołując się na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i w części wyroku Sądu Okręgowego oraz o orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od powoda kosztów postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie

od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna podlegała oddaleniu jako bezzasadna.

Z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje (w różnych rolach) waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym (a więc takim, z jakim mamy do czynienia w procedowanej sprawie) kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej (zob. wyroki SN z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, i z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

W judykaturze Sądu Najwyższego wyjaśniono, że mechanizm indeksacji polega, ogólnie rzecz ujmując, na przeliczeniu w dniu jego uruchomienia kwoty kredytu wyrażonej w złotych polskich na walutę obcą (tu: CHF) zgodnie z kursem jej kupna ustalonym według tabeli kursów obowiązującej w danym banku, a następnie przeliczeniu w dniu zapłaty każdej raty kapitałowo-odsetkowej z tej waluty na walutę polską według obowiązującego w banku kursu sprzedaży. Kredytobiorca otrzymywał kwotę kredytu w złotych polskich i w tej walucie spłacał raty, po przeliczeniu na walutę obcą według wskazanego mechanizmu (zob. np. wyrok SN z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; postanowienie SN z 29 lipca 2021 r., I CSKP 146/21).

W art. 385¹ i n. k.c. uregulowano materię związaną z niedozwolonymi postanowieniami umownymi, zwanymi także klauzulami abuzywnymi, w tym skutki wprowadzenia ich do umowy z udziałem konsumenta. Tworzą one rdzeń systemu ochrony konsumenta przed wykorzystaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień, w celu zastrzegania klauzul niekorzystnych dla konsumenta (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Przepisy te stanowią implementację dyrektywy 93/13, dokonując ich wykładni należy więc brać pod uwagę wskazówki wynikające z tej dyrektywy, jak i dorobek orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Co prawda, dyrektywa unijna nie jest sama w sobie bezpośrednio

stosowana, jak ma to miejsce w odniesieniu do rozporządzeń unijnych, niemniej jej właściwa transpozycja stanowi obowiązek państwa Unii Europejskiej, w konsekwencji czego spory wynikłe na tle stanów faktycznych objętych dyrektywą powinny być interpretowane i rozwiązywane z uwzględnieniem jej celów i postanowień. Innymi słowy, w niniejszym przypadku nie sposób abstrahować od postanowień dyrektywy 93/13.

Artykuł 385¹ § 1 k.c. stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne), przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Natomiast art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

W art. 385¹ § 1 k.c. określono sankcję, jaką dotknięte jest niedozwolone postanowienie umowne, polegającą na tym, że „nie wiąże” ono konsumenta. Na gruncie dyrektywy 93/13 bezpośrednim odpowiednikiem art. 385¹ k.c. jest jej art. 6 ust. 1, także w związku z art. 7 ust. 1. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W świetle zaś art. 7 ust. 1 tego aktu prawnego zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami.

Sąd Najwyższy stał do pewnego momentu na stanowisku, że klauzule waloryzacyjne nie należą do postanowień określających główne świadczenia stron

w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, stanowiąc jedynie postanowienia, które w pośredni sposób są z nimi związane przez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego (zob. m.in. wyroki SN: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18). Obecnie w judykaturze Sądu Najwyższego dominuje jednak pogląd, że klauzule zastrzeżone w umowie kredytu powiązanego z walutą obcą kształtujące mechanizm indeksacji/denominacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (zob. np. wyroki SN: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr 2, poz. 20; z 21 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 459/22). W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej również podkreśla się, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki: z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai; z 26 lutego 2015 r., C-143/13, Matei; z 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, Van Hove; z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriciuc i in.). Za takie uznawane są również postanowienia określane jako „klauzule ryzyka walutowego, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (zob. wyroki TSUE: z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriciuc i in.; z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring; z 14 marca 2019 r., C-118/17, Dunai; z 3 października 2019 r., C- 60/18, Dziubak).

Odnosząc się do kwestii tzw. klauzul spreadowych, wskazania wymaga, że materia ta była przedmiotem analizy Sądu Najwyższego. Taka klauzula określa sposób indeksacji, który może przybierać różne formy, przy czym w praktyce najczęściej dotyczy ona uprawnienia banku do odsyłania do tabel kursowych ustalanych jednostronnie przez bank (różnica między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty). Tego typu klauzula – jako kształtująca sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszająca jego interes – powinna być uznana za niedozwoloną (zob. np. wyrok SN z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22,

OSNC-ZD 2022, nr 4, poz. 4). Ta kwestia nie stanowi osi sporu w judykaturze. Pozwany powinien mieć świadomość, że klauzula spreadowa w formie takiej jak w procedowanej sprawie będzie kwalifikowana jako abuzywna, przy czym bez znaczenia pozostaje, czy postanowienie to dotyczy głównego świadczenia stron, czy też nie. Oceniając abuzywność postanowienia spreadowego, należy bowiem zbadać, czy konsument na podstawie treści danej klauzuli był w stanie oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości. Jak zostało już wskazane przez Sądy *meriti*, takie oszacowanie nie było możliwe. W istocie bowiem powód dowiadywał się każdorazowo o wysokości swojej raty dopiero w momencie pobrania jej z rachunku bankowego. Taki stan rzeczy jest niedopuszczalny.

Postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Nie chodzi tu jedynie o ryzyko kursowe, przerzucone praktycznie w całości na konsumentów (o czym będzie mowa poniżej), czy różnice kursowe, w wyniku których bank uzyskiwał kolejne, niczym nieuzasadnione korzyści kosztem konsumentów, ale i o niemożność ustalenia wysokości kredytu udzielonego, a następnie pozostałego do spłaty, jak i wysokości rat, gdyż mechanizm ustalania tych wartości pozostawał wyłącznie po stronie banku.

Nie można uznać, że klauzule waloryzacyjne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w sposób jednoznaczny, a zatem nie podlegają badaniu pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Pozwany nie dochował spoczywających na nim obowiązków informacyjnych względem powoda, a kwestionowane postanowienia zostały sformułowane w taki sposób, że wyłączną kompetencję ustalania kursów walut miał bank, przy czym powód ani nie znał mechanizmu jego ustalania, ani wartości branych pod uwagę, ani nie miał żadnego wpływu na te kursy,

co wynika z ustaleń faktycznych, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 *in fine* k.p.c.). Powód niewątpliwie wiedział, że zaciąga kredyt indeksowany do CHF, a zatem wysokość rat będzie podążać za kursem CHF, co jest równoznaczne jedynie z formalnym poinformowaniem o ryzyku walutowym i w świetle kryteriów wynikających z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie jest wystarczające do uznania, że klauzula określająca główne świadczenia stron została wyrażona jasno i jednoznacznie. Powód nie był więc w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka ekonomicznego, związanego z zawarciem przez nich umowy.

Dodać przy tym należy, w kontekście ryzyka kursowego (walutowego), gdyż był to jeden z głównych zarzutów pozwanego, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu powiązanego z walutą obcą, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. W tym celu przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (wyrok TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriciuc i in.).

Dlatego art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ten oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, lub do której był indeksowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP

Bank i OTP Faktoring). Jeżeli zatem konsument nie został należycie poinformowany o ryzyku kursowym, czyli o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, tak aby mógł oszacować ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych w razie wahań kursu, to oznacza to, że w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 warunki umowy nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Umożliwia to kontrolę abuzywności takiego warunku nawet w przypadku uznania go za określający główne świadczenia stron, skoro nie został sformułowany w sposób jednoznaczny – art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. (wyrok SN z 3 lutego 2022 r., II CSKP 415/22).

Przy tym problem sprowadza się do jeszcze innej, podstawowej kwestii. Istotne jest bowiem, że w praktyce to ryzyko zostało niemal w całości przerzucone na konsumenta, mając na uwadze kurs waluty w okresie udzielenia kredytu i brak jakiegokolwiek ograniczenia w tym zakresie, dając możliwość uzyskania przez bank niczym nieograniczonych korzyści kosztem konsumenta. W okresie udzielania tzw. kredytów frankowych (szczególnie lata 2006-2009) kurs franka szwajcarskiego był bardzo niski, w niektórych okresach znacznie poniżej 2 zł za 1 CHF, ewentualnie nieco przekraczając ten poziom. Z punktu widzenia banku była to niezwykle korzystna sytuacja. Kredytobiorców nie interesowało bowiem, ile franków szwajcarskich otrzymają, bo nigdy nie zamierzali się nimi posługiwać, ale jaką kwotę w polskiej walucie otrzymają. Tak niski kurs CHF powodował, że określona suma w złotych, jaką miał otrzymać kredytobiorca, dawała znacznie wyższą sumę we franku niż w sytuacji, gdyby kurs tej waluty był na dzisiejszym poziomie.

Udzielanie tzw. kredytów frankowych przy tak niskim kursie CHF dawało bankowi przynajmniej dwie korzyści czysto finansowe kosztem kredytobiorcy:

- nominalna wartość kwoty kredytu przeliczana na CHF była znacznie wyższa niż gdyby była przeliczana przy znacznie wyższym kursie tej waluty;

- oczywiste było, że kurs CHF będzie rósł, natomiast nieznana była skala tego wzrostu; to oznaczało wzrost zarówno nominalnej kwoty kapitału do spłaty przez kredytobiorcę, jak i wzrost wysokości raty kredytu, przy czym ta zależała jeszcze od wysokości LIBOR.

Oprócz tego rodzaju postanowienia umowne zawierały kolejne rozwiązanie na niekorzyść kredytobiorcy. W przypadku udzielenia kredytu przy tak niskim kursie franka szwajcarskiego ryzyko po stronie banku sprowadzało się do około 2 zł/CHF, a więc gdyby wartość franka szwajcarskiego spadła do „0”. Oczywiście, są to tylko teoretyczne rozważania, gdyż taka możliwość nie istniała. Odmienne kształtowała się pozycja klienta (kredytobiorcy), gdyż dla niego ryzyko kursowe było nieograniczone. Umowy kredytów powiązanych z walutą obcą nie zawierały bowiem żadnego ograniczenia w tym przedmiocie, w szczególności tzw. wyłącznika, a więc określonego poziomu PLN/CHF, przy którym suma kredytu i rat kredytowych (po przeliczeniu na polską walutę) przestałyby rosnać. Co charakterystyczne, kredyty powiązane z walutą obcą przestały być udzielane, gdy kurs CHF zaczął rosnać. Udzielenie kredytu przy tak wysokim kursie waluty obcej zdecydowanie bardziej zwiększałoby ryzyko banku, a znacznie zmniejszałoby ryzyko konsumenta.

Innymi słowy, o ile ryzyko po stronie banku (o ile w ogóle istniało) było ograniczone, to ryzyko po stronie kredytobiorcy takiego ograniczenia nie miało. Niewątpliwie zatem, tak ukształtowane postanowienia umowne spełniały wyżej przedstawione przesłanki uznania ich za abuzywne.

Także w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się, że mamy do czynienia ze znaczącą nierównowagą kontraktową ze szkodą dla konsumenta w przypadku nałożenia na niego nieograniczonego ryzyka kursowego (zob. wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., od C-776/19 do C-782/19, BNP Paribas Personal Finance SA oraz BNP Paribas Personal Finance SA i Procureur de la République).

Skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę powoduje znaczną nierówność praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba że z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Poza tym, gdyby kredytujący bank zamierzał w wystarczający sposób poinformować kredytobiorcę będącego

osobą fizyczną – konsumentem o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64).

Powstaje też pytanie, czy wprowadzenie symetrycznego wyłącznika oznacza *per se* niemożność stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej zmieniającej te kwoty. Wprowadzenie wyłącznika w opisaney powyżej sytuacji na tym samym poziomie (np. +/- 2 PLN) jedynie częściowo wyeliminowałoby abuzywność, gdyż sytuacja banku w zasadzie by się nie zmieniła (dalszy spadek wartości waluty był możliwy jedynie teoretycznie), zaś sytuacja konsumenta poprawiłaby się o tyle, że ryzyko po jego stronie nie byłoby ograniczone; niemniej można byłoby mówić jedynie o teoretycznej symetryczności. Inaczej można byłoby ocenić taką klauzulę przy znacznie wyższym kursie waluty w stosunku do polskiego złotego, o ile, oczywiście, klauzula nie zawierałaby odwołania do tabeli kursowej banku, ale np. do średniego kursu NBP – postanowienie o wyłączniku +/- 2 PLN przy kursie waluty np. 4,5 zł za 1 CHF byłoby znacznie mniej niesymetryczne niż opisane w zdaniu poprzednim, a więc mogłoby zostać uznane za nieabuzywne.

Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Postanowienia analogiczne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki SN: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21). Wyjaśniono, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku i wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych

splacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem i naruszają równorzędność stron. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów.

Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś 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. Kwestionowane przez powodów postanowienia stanowiące klauzule indeksacyjne są abuzywne, co oznacza, że są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy, chyba że następnie udzieli on świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci skuteczność z mocą wsteczną (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów SN – zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Powodowie takiej zgody nie udzielili, domagając się uznania umowy za nieważną.

Jak wyjaśniono w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Koresponduje to z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (zob. np. wyroki SN: z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 459/22).

Wyeliminowanie z łączącej strony umowy abuzywnych postanowień

umownych rodzi zatem konieczność dokonania oceny czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Uznać jednak należy, że obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków jest w takim przypadku niemożliwe. Wyeliminowanie bowiem abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem CHF jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (wyrok SN z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22); to samo dotyczy kredytu denominowanego kursem CHF (wyrok SN z 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22). W takiej sytuacji słusznie Sąd *meriti* uznał, że umowy kredytu muszą zostać uznane za nieważne.

Stwierdzenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, jaką dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych. W tym też kontekście należy rozważać aspekt „utrzymania” (według pozwanego) umowy przez wprowadzenie rozwiązań z innych przepisów kodeksu cywilnego (średni kurs NBP – art. 358 § 2 k.c.), czy art. 69 ust. 3 pr.bank., czy z innych aktów prawnych.

W wyroku z 6 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykluczył, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach z korzyścią dla przedsiębiorcy. Z kolei w wyroku z 21 grudnia 2016 r., C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Cajasur Banco SAU, Trybunału wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci „przywrócenia” sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku.

Modyfikacja umowy przez uzupełnienie jej luk byłaby sprzeczna z celem zapobiegania kolejnym naruszeniom, co jest istotą dyrektywy 93/13. Przedsiębiorca, mając świadomość braku sankcji, mógłby w dalszym ciągu stosować nieuczciwe praktyki oraz abuzywne klauzule, bowiem wiedziałby, że jedyną karą byłoby zastąpienie niedozwolonych postanowień innymi, co pozostawałoby bez wpływu na ważność wadliwego stosunku prawnego. Taki wniosek wynika z ugruntowanego

orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zgodnie z którym, gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (zob. np. wyroki TSUE: z 14 czerwca 2012 r., C-618/10, Banco Español de Crédito SA; z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai; z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA).

Na takim stanowisku stoi także Sąd Najwyższy, który wskazał, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Taki skutek nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu (zob. np. wyroki SN: z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18; z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22).

Co więcej, nie ma takich przepisów, które mogłyby zastąpić powstałą poprzez usunięcie niedozwolonego postanowienia lukę. Powołane przez pozwanego przepisy mają charakter ogólnych, a nie dyspozytywnych, co na podstawie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C-260/18, Dziubak, wyklucza możliwość jego zastosowania. Nie powinien on zatem być używany dowolnie przez sądy w sprawach kredytów frankowych. Niewątpliwie, także z uwagi na fakt, iż wyeliminowane postanowienia abuzywne miały charakter rozrachunkowy, brak jest podstaw do stosowania w ich miejsce regulacji dotyczącej ustalenia kursu

waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej.

Uznać zatem należy, że niedopuszczalne byłoby zastępowanie przez sąd wyeliminowanego abuzywnego postanowienia umowy innym mechanizmem wyliczenia kwoty raty kapitałowo-odsetkowej. Uzupełnienie luk po wyeliminowaniu takiej klauzuli stanowiłoby zbyt daleko idącą modyfikację umowy w celu ratowania sytuacji prawnej przedsiębiorcy stosującego niedozwolone postanowienie umowne.

Nie należy również pomijać faktu, że art. 358 § 2 k.c. (a także art. 69 ust. 3 pr.bank.) nie obowiązywał w chwili zawierania przez strony umowy, co także – z uwagi na treść art. XXVI-LXIV ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny – wyklucza jego zastosowanie. Należy bowiem zauważyć, że zgodnie z wyrażoną tam zasadą do stosunków prawnych powstałych przed wejściem w życie aktu prawnego stosuje się prawo dotychczasowe, chyba że kolejne przepisy stanowią inaczej.

Utrzymanie w mocy tego typu umowy byłoby możliwe tylko w sytuacji, gdyby konsument wyraził wyraźnie taką wolę. Możliwość zapobiegnięcia nieważności umowy ma charakter ochronny względem konsumenta, tj. obowiązuje jedynie w przypadku, gdyby nieważność miała narazić konsumenta na niekorzystne względem niego konsekwencje. Wyrazem tego jest stanowisko, że niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, albowiem oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob. powołaną uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), czego pozwany zdaje się nie zauważać. Od tego też momentu klauzule abuzywne nie są wiążące dla konsumenta, chyba że – jak wskazano powyżej – konsument wyrazi świadomą wolę na objęcie go takim postanowieniem umownym. Mamy zatem do czynienia ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że zdarzenia o charakterze następczym w stosunku do daty zawarcia umowy zawierającej klauzule abuzywne pozostają bez znaczenia dla takiego charakteru tych postanowień umownych (wyjątek stanowi wola konsumenta). Abuzywności poszczególnych klauzul zawartych w umowie kredytu nie wyeliminowało zatem wprowadzenie w 2011 r. ustępu 3 do art. 69 pr.bank., w wyniku czego kredytobiorcy

uzyskali w ramach umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska ustawową możliwość dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Ta nowelizacja miała na celu wyeliminowanie tzw. spreadów bankowych, a nie zmiany istoty umowy kredytowej. Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.

Tak więc konsument może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (zob. powołaną uchwałę SN z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, i cytowane w niej orzecznictwo). Także w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmuje się, że istnieje możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień umownych przepisami dyspozytywnymi, ale jedynie w przypadku, gdy następstwem wyłączenia abuzywnych postanowień z umowy jest jej nieważność, która nie jest w interesie konsumenta, a więc gdyby miała narazić go na niekorzystne konsekwencje, np. postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności (zob. np. wyrok z 21 stycznia 2015 r., C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C 487/13, Unicaja Banco SA).

W wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18, Dziubak, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi 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, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

W związku z tym art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie pozwala zastąpić kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem notowania CHF do złotego, w tym średnim kursem ogłaszanym przez NBP. Zachodzi zatem asumpt do stwierdzenia braku związania umowy ze skutkiem *ex tunc*. Wynika to z faktu, że abuzywne postanowienie podlega wyłączeniu bez jednoczesnego wprowadzenia w jego

miejsce tożsamego mechanizmu, a ponadto, że z uwagi na eliminację abuzywnego postanowienia zachodzi niemożność rozliczenia umowy, nie ma bowiem możliwości określenia wysokości głównego zobowiązania pozwanego. Ponieważ nie jest możliwe wyliczenie rat kapitałowo-odsetkowych, z uwagi na treść art. 69 ust. 1 pr.bank. w zw. z art. 58 k.c. nie jest prawnie możliwe utrzymanie umowy. Nie należy również pomijać, że po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul umowa byłaby niezrozumiała oraz sprzeczna z intencją stron ją zawierających. Takie przekształcenie umowy stanowiłoby zatem zmianę głównego jej przedmiotu, co jest niemożliwe. Nie ulega bowiem wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że „...nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków” (zob. też np. wyroki SN: 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; z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). Przepisy dyrektywy 93/13 stoją bowiem na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty (wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, Bank BPH).

Artykuł 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank., na który powołał się pozwany, przewiduje natomiast jedynie ogólny obowiązek informacyjny banków. Przepis ten w istocie nie stanowi żadnej przeszkody do badania przez sądy abuzywności postanowień zawartej umowy.

Powyższe kwestie zostały przesądzone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 8 września 2022 r., C-80/21, C-81/21, C-82/21, Deutsche Bank Polska i Bank Millennium. Wskazano w nim, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż stoją one 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 (pkt 64). Odwołując się do swojego dotychczasowego dorobku orzeczniczego, Trybunał określił, że możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym ma charakter wyjątkowy i jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (pkt 67, 71). W razie możliwości stwierdzenia nieważności sąd krajowy nie może zastąpić nieuczciwych warunków (klausul abuzywnych) przepisem krajowym o charakterze dyspozytywnym (pkt 68) czy ogólnym (pkt 77), przy czym kluczowe znaczenie ma wola wyrażona przez konsumenta (pkt 74, 78). Trybunał stwierdził również, że nie istnieje przepis prawa polskiego o charakterze dyspozytywnym, mający zastąpić uchylone nieuczciwe warunki umowne. Jednocześnie podkreślił niedopuszczalność sądowej modyfikacji treści postanowienia nieuczciwego w drodze wykładni sądowej (pkt 79-80).

Ponadto należy przypomnieć, że ochrona przyznana przez dyrektywę 93/13 nie może być ograniczona jedynie do okresu wykonania umowy zawartej z konsumentem przez przedsiębiorcę, ale obowiązuje również po wykonaniu tej umowy. Tak więc o ile w przypadku stwierdzenia nieważności zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą umowy z powodu nieuczciwego charakteru jednego z jej warunków do państw członkowskich należy uregulowanie, w drodze ich prawa krajowego, skutków tego, o tyle musi się to odbyć z poszanowaniem ochrony przyznanej konsumentowi przez tę dyrektywę, w szczególności przez zapewnienie przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej, jaka istniałaby w braku zaistnienia takiego nieuczciwego warunku (zob. wyrok TSUE z 16 marca 2023 r., C-6/22, M.B. i in.). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału ustanowiony przez dyrektywę 93/13 system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu

na stopień poinformowania (zob. wyrok z 4 maja 2023 r., C-200/21, BRD Groupe Société Générale i Next Capital Solutions i przytoczone tam orzecznictwo).

Powyższe rozważania pozostają zgodne z uchwałą składu całej Izby Cywilnej SN z 25 kwietnia 2024 r., III CZP 25/22, zgodnie z którą m.in. w razie uznania, że postanowienie umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego odnoszące się do sposobu określania kursu waluty obcej stanowi niedozwolone postanowienie umowne i nie jest wiążące, w obowiązującym stanie prawnym nie można przyjąć, iż miejsce tego postanowienia zajmuje inny sposób określenia kursu waluty obcej wynikający z przepisów prawa lub zwyczajów. W razie niemożliwości ustalenia wiążącego strony kursu waluty obcej w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego umowa nie wiąże także w pozostałym zakresie.

W orzecznictwie nie budzi także wątpliwości, że jeżeli w następstwie zastosowania przedstawionych reguł umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (nieważna), świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (zob. np. wyroki SN: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; uchwałę SN z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 40). Natomiast w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Sąd Najwyższy uznał, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego co do zasady podlega zwrotowi, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku. Także w powołanej uchwale składu całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 2024 r., III CZP 25/22, jednoznacznie wskazano, że jeżeli w wykonaniu umowy kredytu, która nie wiąże z powodu niedozwolonego charakteru jej postanowień, bank wypłacił kredytobiorcy całość lub część kwoty kredytu, a kredytobiorca dokonywał spłat kredytu, powstają samodzielne roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia na rzecz każdej ze stron.

W konsekwencji, skarga kasacyjna nie miała uzasadnionych podstaw, w związku z czym podlegała oddaleniu, o czym orzeczono na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

O kosztach postępowania kasacyjnego Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 w zw. z art. 391 § 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c. w zw. z § 2

pkt 7 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Marcin Łochowski

Tomasz Szanciło

Krzysztof Wesołowski

[wr]

[ms]