



Sygn. akt II CSKP 415/22

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Pierwszy Prezes SN Małgorzata Manowska (przewodniczący)
SSN Marcin Łochowski (sprawozdawca)
SSN Tomasz Szanciło

w sprawie z powództwa P. B. i L. B.
przeciwko [...] Bank [...] S.A. w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 3 lutego 2022 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 28 listopada 2019 r., sygn. akt I ACa [...],

- 1. oddała skargę kasacyjną;**
- 2. zasądza od [...] Bank [...] S.A. w W. na rzecz P. B. i L. B.
kwoty po 1350 (tysiąc trzysta pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu
kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 28 listopada 2018 r. Sąd Apelacyjny w [...] zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w W. z 6 listopada 2018 r., oddalający powództwo, w ten sposób, że zasądził od [...] Bank S.A. w W. na rzecz P. B. i L. B. kwotę 88 444,14 zł, oddalając apelację w pozostałej części oraz orzekając o kosztach postępowania.

Sąd Apelacyjny oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

P. B. i L. B. zawarli 15 maja 2007 r. ze stroną pozwaną umowę kredytu denominowanego nr [...] na kwotę 150 850 franków szwajcarskich (CHF) na zakup lokalu mieszkalnego oraz miejsca parkingowego. Okres kredytowania strony ustaliły na 276 miesięcy. W punkcie 19 umowy wskazano łączny koszt udzielenia kredytu w PLN oraz kurs waluty obcej (1 CHF = 2,3350 zł). Zgodnie z postanowieniami umowy w przypadku wypłaty kredytu w złotych lub innej walucie niż określona w pkt 2 tabeli bank zastosuje kurs kupna CHF, opublikowany w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.”, obowiązujący w dniu wypłaty kwoty kredytu lub jego transzy. Stosownie do postanowień § 6 ust. 1 warunków umowy, spłata kredytu następować miała przez obciążanie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych, stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF, obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF, opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.”, obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu. Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłat kredytu także w inny sposób, w tym również w CHF lub innej walucie. Jeżeli spłata kredytu nastąpiła w innej walucie niż określona w pkt 2 tabeli, kwota ta miała zostać przeliczona najpierw na złote po kursie kupna tej waluty, a następnie na CHF po kursie sprzedaży przy zastosowaniu kursów, opublikowanych w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.” Na wniosek powodów pozwany bank wypłacił kredyt w złotówkach zgodnie

z harmonogramem wypłaty transz na wskazany przez powodów rachunek dewelopera a 8 czerwca 2007 r. pobrał z wypłaconej kwoty prowizję przygotowawczą w kwocie 2262,75 CHF oraz opłatę stanowiącą koszt ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w wysokości 1146,46 CHF, której równowartość wynosiła 2680,65 zł.

Po ukazaniu się w lipcu 2009 r. „Rekomendacji S II” Komisji Nadzoru Finansowego bank umożliwił klientom spłatę kredytu w walucie obcej bez konieczności uzyskania jego zgody. Kredytobiorców poinformowano o możliwości zmiany rachunku do spłaty na rachunek walutowy. Następnie 15 grudnia 2011 r. strony zawarły aneks nr 3 do umowy kredytu, umożliwiający kredytobiorcom zmianę sposobu spłaty kredytu na spłatę w walucie kredytu. Dodano również informację o sposobie ustalania przez bank kursów w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.” Powodowie spłacają kredyt zgodnie z harmonogramem spłaty. Do grudnia 2011 r. spłaty rat następowały przez obciążenie ich rachunku bankowego prowadzonego w złotych polskich. Od stycznia 2012 r. powodowie spłacają kredyt bezpośrednio w walucie CHF. W piśmie z 25 sierpnia 2017 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwot 126 550,41 zł oraz 64 183,17 CHF, wskazując na wadliwe postanowienia umowy kredytu. Pozwany odmówił zapłaty.

Sąd Apelacyjny uznał za bezpodstawne zakwestionowanie przez Sąd Okręgowy wiarygodności zeznań powodów co do charakteru i rodzaju informacji udzielonych im przed zawarciem umowy o ryzyku kursowym i jego wpływie na wysokość raty kredytu. Przyjął, że powodowie zostali poinformowani przez pracowników pozwanego przed zawarciem umowy kredytu, że na podstawie analiz historycznych zmienności kursu franka szwajcarskiego w stosunku do waluty polskiej należy założyć, że w okresie kredytowania kurs ten nie wzrośnie o więcej niż 20% w stosunku do kursu z daty zawarcia umowy, co przekładało się na wzrost raty maksymalnie do kwoty 4000 zł i z taką świadomością powodowie zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu denominowanego we franku szwajcarskim. W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjął je za własne.

Sąd Apelacyjny uznał, że kredytobiorcy nie zostali właściwie poinformowani o ryzyku kursowym, ponieważ w przedstawianych im symulacjach wykluczono silną deprecjację waluty krajowej w stosunku do waluty, w której pozwany udzielił kredytu, bezpodstawnie zakładając, że kurs franka szwajcarskiego może maksymalnie wzrosnąć o 20% w stosunku do kursu z daty zawarcia umowy. W konsekwencji postanowienia umowy kredytu, w których występuje element ryzyka kursowego, a więc określające kwotę kredytu we frankach szwajcarskich oraz klauzule przeliczeniowe odsyłające w przypadku wypłaty i spłaty kredytu w innej walucie niż waluta kredytu do tabel kursowych banku, podlegały ocenie w kontekście naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta, ponieważ nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zdaniem Sądu Apelacyjnego konstrukcja umowy kredytu denominowanego we franku szwajcarskim, łącznie z mechanizmem przeliczenia waluty krajowej na walutę kredytu, stanowiła wzorzec umowy, którym pozwany posługiwał się w obrocie, a więc zasadnicze elementy tej konstrukcji, czyli wyrażenie kwoty kredytu w walucie obcej i klauzule przeliczeniowe nie podlegały negocjacji. Z tych przyczyn wskazane postanowienia umowne należało uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a więc niewiążące powodów. W ocenie Sądu Apelacyjnego umowa kredytu jako bezskuteczna *ex lege* nie wiąże stron ze skutkiem *ex tunc*, a roszczenie powodów o zwrot spełnionego przez nich świadczenia w postaci rat kredytu spłaconych w latach 2007-2010 wymagało oceny na płaszczyźnie art. 410 k.c. Sąd Apelacyjny podzielił dominujący w doktrynie pogląd, że w sytuacji, w której każdej ze stron umowy przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, oba te roszczenia są niezależne i nie kompensują się do świadczenia o niższej wartości. Za skuteczny Sąd Apelacyjny uznał zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia co do dwóch rat kredytu w łącznej kwocie 1591,02 zł. Pozew został wniesiony po upływie 10 lat od spełnienia świadczenia. Dlatego, na podstawie art. 118 k.c. w brzmieniu obowiązującym przed 9 lipca 2018 r., roszczenie powodów w tym zakresie uległo przedawnieniu.

W skardze kasacyjnej pozwany zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części, w jakiej Sąd ten zmienił wyrok Sądu Okręgowego, wnosząc o jego zmianę w zaskarżonej części i oddalenie apelacji w całości, względnie uchylenie

zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania. Pozwany zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie prawa materialnego i procesowego, tj.:

1) art. 385¹ § 1 k.c., art. 137 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2439 ze zm., dalej: pr. bank.) w zw. z punktem 5.1.7. Rekomendacji S z 2006 r Komisji Nadzoru Bankowego przez ich błędną wykładnię i uznanie, że udzielona powodom przed zawarciem umowy kredytu informacja o ryzyku kursowym była niewystarczająca, co doprowadziło do stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego znajdującej się w umowie kredytu, pomimo tego, że udzielona powodom informacja była prawidłowa, zupełna i zgodna ze standardem wymaganym przez regulatora rynku bankowego na podstawie punktu 5.1.7. Rekomendacji S z 2006 r., zaś powodowie posiadali pełną świadomość ryzyka kursowego wiążącego się z zawarciem umowy kredytu w walucie CHF;

2) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że klauzula ryzyka o treści: „kwota i waluta kredytu: 150.850,00 CHF”, znajdująca się w umowie kredytu, określająca główne świadczenia stron, może być uznana, nawet w sytuacji ewentualnego nieudzielenia konsumentowi przed zawarciem umowy pełnej informacji o ryzyku walutowym, za sformułowaną w sposób niejednoznaczny, a ponadto, że nie była ona indywidualnie negocjowana z konsumentem, a w konsekwencji przyjęcie, że może ona podlegać kontroli z punktu widzenia abuzywności;

3) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędną wykładnię i zaniechanie badania przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta w odniesieniu do klauzuli ryzyka walutowego o treści: „kwota i waluta kredytu: 150 850 00 CHF”, znajdującej się w umowie kredytu i określającej główne świadczenie stron, oraz przyjęcie, pomimo braku zbadania wskazanych przesłanek, że klauzula ta jest abuzywna i nie wiąże konsumenta;

4) art. 385¹ § 1 k.c. i art. 22 Konstytucji RP przez błędną wykładnię i przyjęcie, że rzekoma dowolność ustalania kursu w tabelach kursowych banku może być źródłem abuzywności odesłania do nich znajdującego się w umowie

kredytu, podczas gdy wszystkie tabele kursowe funkcjonujące na rynku są cennikami i tym samym ustalane są w ramach swobody ustalania cen, co jednak nie może prowadzić do przyjęcia ich abuzywności ani abuzywności odesłania do tych tabel, a tym samym kryterium dowolności i niejasności ustalania kursu jest bezużyteczne dla oceny abuzywności klauzul przeliczeniowych;

5) art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że przy ocenie abuzywności klauzul przeliczeniowych znajdujących się w umowie kredytu nie można wziąć pod uwagę sposobu wykonywania umowy i faktu ustalania kursu przez bank na poziomie rynkowym, podczas gdy pominięcie tego elementu prowadzi do nakładania daleko idących sankcji na podstawie całkowicie hipotetycznych naruszeń praw konsumenta, co narusza również zasadę proporcjonalności sankcji;

6) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że klauzule przeliczeniowe zawarte w umowie kredytu są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, pomimo tego, że zastosowanie tabel kursowych banku zależało wyłącznie od woli klienta, gdyż umowa kredytu od momentu jej zawarcia przewidywała możliwość wypłaty i spłaty kredytu w jego walucie, a ponadto kurs spłaty ustalany był i zamrażany przez bank na dwa dni robocze przed terminem spłaty raty;

7) art. 385¹ § 1 k.c., art. 385¹ § 2 k.c., art. 58 § 1 k.c., art. 354 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 3 pr.bank. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że po wyeliminowaniu klauzul przeliczeniowych z umowy kredytu, umowa ta nie może być dalej wykonywana przez spłatę w walucie obcej, jak również przez przyjęcie, że klauzule przeliczeniowe dotyczą głównych świadczeń stron;

8) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich błędną wykładnię i zastosowanie w sprawie, pomimo że przepisy te nie znajdują zastosowania wobec braku nieważności (bezskuteczności) umowy kredytu, jak również wobec niewykazania zubożenia powodów;

9) art. 247 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez dokonanie ustaleń (tzn. przyjęcie, że powodowie zostali poinformowani o możliwości wzrostu kursu o maksymalnie 20%) sprzecznych z oświadczeniami dokumentów (tj. oświadczeń

o świadomości ryzyka walutowego złożonych przez powodów na piśmie), pomimo braku podstaw wskazanych w art. 247 k.p.c., zezwalających sądowi na dokonanie ustaleń wbrew osnowie dokumentów;

10) art. 212 § 1 k.p.c. oraz art. 299 k.p.c. w zw. z art. 381 § 1 k.p.c. przez dokonanie ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o wysłuchanie informacyjne stron, pomimo tego, że wysłuchanie takie nie jest środkiem dowodowym rozumieniu k.p.c., a ponadto przez oparcie zasadniczych ustaleń faktycznych na przesłuchaniu stron, co jest wykluczone w świetle art. 299 k.p.c.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powodowie wnieśli o odmowę przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, względnie jej oddalenie zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Mimo wielości podnoszonych zarzutów, skarga kasacyjna opiera się w istocie na dwóch grupach zarzutów, tj. odnoszących się do abuzywności postanowień umowy oraz skutków z tym związanych (zarzuty 1-8) oraz naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisów procesowych (zarzuty 9-10).

2. Chybione są przede wszystkim zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego. Zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Sąd Najwyższy jest bowiem związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Zarzuty podnoszone przez skarżącego zmierzają natomiast w istocie do zakwestionowania tych ustaleń faktycznych, które w ocenie Sądu Apelacyjnego wymagały poczynienia ich w sposób odmienny niż uczynił to Sąd Okręgowy. Tak sformułowane zarzuty skargi kasacyjnej nie mogą być skuteczne.

Sąd Najwyższy przypomina jednocześnie, że art. 247 k.p.c. nie wyłącza dowodu z zeznań świadków lub z przesłuchania stron, zmierzających do wykładni oświadczenia woli zawartego w dokumencie obejmującym czynność prawną (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 21 listopada 1997 r., I CKN 825/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 81; z 19 lutego 2003 r., V CKN 1843/00; z 29 stycznia 2002 r., V CKN 679/00; z 8 marca 2008 r., V CKN 418/07).

Celem zaś dowodu z przesłuchania stron (art. 299 k.p.c.) jest przede wszystkim uzupełnienie materiału dowodowego, jeśli z przyczyn obiektywnych taka potrzeba występuje. Dowód ten jest dowodem o charakterze subsydiarnym i należy po niego sięgać w sytuacji, w której brak jest materiału dowodowego pozwalającego na ocenę istotnych okoliczności w sprawie (wyrok Sądu Najwyższego z 7 grudnia 2006 r., III CSK 269/06). Ponadto przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron jest uprawnieniem sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 lipca 2006 r., IV CSK 98/06). Potrzeba lub zbędność przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron indywidualizuje się w konkretnej sprawie, na tle jej okoliczności. Wbrew stanowisku skarżącego, nie ulega wątpliwości, że dowód z przesłuchania stron, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.), jest równoprawnym środkiem dowodowym, który może służyć dokonywaniu ustaleń faktycznych w takim samym stopniu, jak inne środki dowodowe.

3. Niezasadne się również podnoszone przez skarżącego zarzuty naruszenia prawa materialnego. Przede wszystkim wykładnia art. 385¹ § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21). Przyjmuje się, że 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, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie

(zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017, nr A, poz. 9).

4. 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 podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). Dominuje trafny pogląd, 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 oraz 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 spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. 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 (wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134).

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 oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18;

z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr B, poz. 20; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

5. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, „zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy”. Obecnie pogląd ten dominuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. wyroki: 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 B, poz. 20; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21). Wcześniej, Sąd Najwyższy stał na stanowisku, że klauzule waloryzacyjne nie należą do postanowień określających główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, ale są to jedynie postanowienia, które w sposób pośredni są z nimi związane przez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64). Pogląd ten ukształtował się częściowo pod wpływem wyroku TSUE z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79).

Jednak „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 (por. wyroki TSUE: z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai, pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, Matei, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, Van Hove, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Andriuc i in., pkt 35). Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako <<klauzule

ryzyka walutowego>>), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki TSUE: z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Andriuc i in., pkt 37; z 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 68; z 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, Dunai, pkt 48; z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Dziubak, pkt 44)” (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

6. To, że postanowienia określające sposób ustalania kursu waluty obcej, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu, określają główne świadczenie kredytobiorcy, nie oznacza, że te postanowienia nie podlegają kontroli pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony.

Z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w podobnym kontekście, TSUE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające

dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai, pkt 75; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Andriuc i in., pkt 45). Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie bank mógł swobodnie ustalić wysokość oddanej do dyspozycji powodów kwoty kredytu w złotych, a powodowie nie byli w stanie oszacować kwoty, którą mieli obowiązek świadczyć, skoro zasady przewalutowania - przynajmniej w początkowym okresie obowiązywania umowy - określał jednostronnie bank (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11, OSNC-ZD 2013, nr A, poz. 4; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13, OSNC-ZD 2015, nr D, poz. 53). Inaczej rzecz ujmując, jednoznaczność postanowienia umownego to w tym kontekście także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia konsumenta.

7. W rozpatrywanej sprawie Sąd Apelacyjny dostrzegł jeszcze dalej idącą wadliwość postanowienia umownego, nieograniczającą się do samego mechanizmu przeliczania waluty polskiej na CHF i odwrotnie, ale w ogóle wprowadzającą powiązanie wysokości udzielonego kredytu i wysokości spłat z kursem złotówki wobec CHF (klauzula ryzyka kursowego). Kredytobiorca musi bowiem zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, ponosi pewne 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. w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 75, podobnie wyrok z 20 września 2017 r., Andriuc i in., C-186/16, pkt 50). 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, ale również oszacować - potencjalnie istotne - ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok TSUE z 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 78). 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.).

Wprowadzenie do zawieranej na wiele lat umowy kredytu na nabycie nieruchomości, stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, klauzuli ryzyka kursowego wymaga szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany tak, aby jednoznacznie i zrozumiale unaocznić konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Trzeba też zauważyć, że w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z 21 września

2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Mając na względzie związanie Sądu Najwyższego ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 zd. 2 k.p.c.) oraz jednoznaczne stanowisko TSUE zajęte w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, w zakresie konieczności dopełnienia przez bank obowiązku informacyjnego, stanowisko Sądu Apelacyjnego, że w rozpoznawanej sprawie kredytobiorcy nie zostali należycie poinformowani o ryzyku kursowym, jest trafne. Założenie przedstawione kredytobiorcom przez pozwany bank, jakoby kurs franka szwajcarskiego mógł wzrosnąć tylko o 20% w stosunku do kursu z daty zawarcia umowy było nieuprawnione i niewystarczające. Jakkolwiek nie można oczekiwać od banku dokładnego przewidywania zmian kursu walutowego przez cały okres trwania umowy kredytu, to mając na względzie, że jest to podmiot profesjonalny, oferujący konsumentom produkt z góry już obarczony ryzykiem, winien on dołożyć wszelkich starań, aby w jak najbardziej przystępny i jasny sposób przedstawić to ryzyko. W tym zakresie wystarczyłaby informacja, że każda zmiana kursu walutowego w określony sposób wpłynie na całkowitą wysokość zadłużenia kredytobiorców i wysokość każdej raty. Nie stanowi natomiast wypełnienia obowiązku informacyjnego przedstawienie analizy historycznego kursu franka szwajcarskiego, kontrfaktyczne wskazanie, że kurs ten może maksymalnie wzrosnąć jedynie o 20%, ani tym bardziej powoływanie się przez bank na złożenie w formie pisemnej przez powodów oświadczeń o świadomości ryzyka walutowego o standardowej treści. Słusznie więc Sąd Apelacyjny uznał, że klauzula ryzyka kursowego - w okolicznościach sprawy - miała charakter niedozwolony (art. 385¹ § 1 k.c.).

8. Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca *ex lege* sankcja nieskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (zob. m.in uchwałę Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07,

OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87, oraz uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56, a także wyroki Sądu Najwyższego: z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17).

Zatem uznanie, że postanowienia odnoszące się do przeliczania kwoty kredytu na złotówki oraz uiszczanych spłat na walutę obcą są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, oznacza, że zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą one powodów. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Gutiérrez Naranjo, TSUE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (pkt 61-62).

Stosownie do art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodnie z dominującym poglądem przepis ten wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., który przewiduje, że w razie nieważności części czynności prawnej pozostała jej część pozostaje w mocy, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. Nie ulega jednak 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”.

9. Sąd Najwyższy podkreśla, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

10. Zawarcie przez strony postępowania aneksu do umowy, umożliwiającego kredytobiorcom zmianę sposobu spłaty kredytu na spłatę w walucie kredytu (CHF) oraz dodanie do umowy informacji o sposobie ustalania przez bank kursów w tabeli kursów, nie sanuje niedozwolonego charakteru klauzuli ryzyka kursowego. Nadal bowiem umowa wiąże wysokość zobowiązania powodów z kursem walutowym. Nie można tego aneksu poczytywać również jako równoznacznego z wyrażeniem przez powodów świadomej zgody na dalsze obowiązywanie w umowie niedozwolonych postanowień umownych.

W tym zakresie należy odwołać się do wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, Bank BPH. Trybunał zwrócił w nim uwagę, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego należy stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek. Zdaniem TSUE system przewidziany w dyrektywie 93/13 nie może stać na przeszkodzie temu, by strony umowy eliminowały nieuczciwy charakter zawartego w niej warunku poprzez jego zmianę w drodze umowy, o ile, po pierwsze, odstąpienie przez konsumenta od powołania się na nieuczciwy charakter wynika z jego wolnej i świadomej zgody, i po drugie, nowy warunek zmieniający nie jest nieuczciwy, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego (pkt 61).

11. Wyeliminowanie z łączącej strony umowy klauzuli ryzyka kursowego, a więc powiązania kwoty kredytu i wysokości spłat z kursem waluty obcej wymaga oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, że klauzula ta określała świadczenie główne stron. Należy wprawdzie przyznać, że eliminacja postanowienia określającego takie świadczenie częściej prowadzić będzie do upadku umowy w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę podziela stanowisko, że 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 ewentualne przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji (tak wyrok Sądu Najwyższego z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64).

W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny słusznie opowiedział się za pierwszą ze wskazanych możliwości z uwagi na to, że klauzule umowne, których elementem jest ryzyko kursowe, określają główne świadczenia stron. Wyeliminowanie tej klauzuli z łączącej strony umowy uniemożliwia określenie wysokości zobowiązania zarówno pozwanego banku (kwoty udzielonego kredytu), jak i powodów (rozmiaru zadłużenia i wysokości poszczególnych rat). W konsekwencji umowa w pozostałym zakresie nie jest możliwa do utrzymania i wykonywania.

12. Trafnie Sąd Apelacyjny uznał też, że zastosowanie w sprawie, wbrew twierdzeniom pozwanego, ma art. 410 § 2 k.c. W braku bowiem działania sanującego, świadczenie spełnione na podstawie niedozwolonego postanowienia umowy musi być postrzegane jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

13. Z tych względów Sąd Najwyższy, wobec niezasadności zarzutów skargi kasacyjnej, na podstawie art. 398¹⁴ § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji, rozstrzygając o kosztach postępowania według art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 10 ust. 4 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265).