



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

28 lipca 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Paweł Grzegorzcyk

SSN Monika Koba (sprawozdawca)

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 28 lipca 2023 r. w Warszawie,
skargi kasacyjnej Banku spółki akcyjnej w W.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 27 listopada 2019 r., V ACa 752/18,
w sprawie z powództwa O.Ż. i G.Ż.
przeciwko Bankowi spółce akcyjnej w W.
o zapłatę i ustalenie ewentualnie o ustalenie i zapłatę,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 6 września 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo O.Ż. i G.Ż. skierowane przeciwko Bankowi spółce akcyjnej w W. (dalej: „Bank”) o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy o kredyt hipoteczny oraz zasądzenie kwoty 181 700, 24 zł ewentualnie ustalenie, że powodów

nie wiążą postanowienia umowy o kredyt hipoteczny (§ 7 ust. 1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 5, § 16 ust. 3) i zapłatę kwoty 66 299, 14 zł .

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 28 września 2006 r. powodowie złożyli do Banku spółki akcyjnej (dalej: „[...] Bank” lub „Bank”) wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego na zakup lokalu mieszkalnego, wnioskując o udzielenie kredytu w kwocie 322 120 zł, przy czym walutą kredytu miał być frank szwajcarski.

W dniu 1 grudnia 2006 r. powodowie zawarli z Bankiem umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „[...]” waloryzowany kursem CHF. W umowie wskazano, że kwota kredytu to 322 120 zł, waluta waloryzacji kredytu CHF (§ 1 ust. 1a, 2 i 3 umowy). Kredyt miał zostać spłacony w malejących ratach kapitałowo - odsetkowych przez 360 miesięcy (§ 1 ust. 4 i 5 umowy). W § 1 ust. 3A umowy wskazano, że kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na 5 października 2006 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej [...] Banku wynosi 133 129,44 CHF, przy czym zaznaczono, że ma ona charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, może być różna od podanej w tym punkcie umowy. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 2,65%, z zastrzeżeniem że w okresie ubezpieczenia kredytu wynosić będzie 3,65% (§ 1 ust. 8). Zgodnie z § 5 umowy wypłata kredytu miała nastąpić w złotych polskich w sześciu transzach.

W § 7 umowy stwierdzono, że Bank udzielił kredytobiorcy, na jego wniosek, kredytu hipotecznego w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF według tabeli kursowej [...] Banku. Kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej [...] Banku z dnia i godziny uruchomienia kredytu (transzy). Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej. Zmiana wysokości oprocentowania kredytu mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju, którego waluta jest podstawą waloryzacji (§ 10 ust. 2 umowy). Zgodnie z § 11 umowy kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat sporządzanym w CHF. W § 11 ust. 5 umowy wskazano,

że raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej [...] Banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50. Zgodnie z § 16 ust. 3 umowy z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności Banku z tytułu umowy kredytowej, Bank dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej [...] Banku z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa.

Sąd Okręgowy ustalił, że kredytobiorcy oświadczyli w umowie, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują. Są świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych, mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Kredytobiorcy oświadczyli również, że zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązującymi w [...] Banku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptują (§ 30 umowy). W § 26 umowy wskazano, że integralną część umowy kredytowej stanowił „Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych „[...]” (dalej: „Regulamin”). Kredytobiorcy oświadczyli, że zapoznali się z tym Regulaminem i uznali jego wiążący charakter.

W myśl § 1 ust. 2 Regulaminu [...] Bank udziela kredytów i pożyczek złotych waloryzowanych kursem walut wymienialnych według tabeli kursowej Banku. W § 1 ust. 3 wskazano, że kredyt waloryzowany udzielany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę. Regulamin przewidywał, 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 według kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej Banku na dzień spłaty. Wysokość rat odsetkowych i kapitałowo - odsetkowych kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej Banku na dzień spłaty. Zgodnie z § 33

ust. 1 Regulaminu w okresie kredytowania kredytobiorca może poprzez złożenie pisemnego wniosku w dowolnym czasie i dowolną ilość razy zmienić walutę, będącą podstawą waloryzowania kredytu. Przewalutowanie kredytu waloryzowanego na złotowy odbywa się po kursie sprzedaży dotychczasowej waluty wg tabeli kursowej Banku (§ 35 ust. 1 Regulaminu).

W dniu 10 września 2008 r. [...] Bank oraz powodowie podpisali aneks nr [...] do umowy kredytowej zmieniający między innymi § 10 ust. 2 umowy, w ten sposób, że kredyt oprocentowano według zmiennej stopy procentowej, ustalonej na dzień zawarcia aneksu jako stawka bazowa LIBOR 3M dla CHF z 30 lipca 2008 r. wynosząca 2,78 %, powiększona o stałą marżę Banku 0,67% (§10 ust. 2).

Z dniem 1 kwietnia 2009 r. uległ zmianie Regulamin. Zmiany polegały między innymi na wprowadzeniu definicji *spreadu* walutowego i tabeli kursowej oraz zasad i przesłanek wyznaczania kursów walutowych i *spreadu*, ujętych w tabelach kursowych banku. Z dniem 1 lipca 2009 r. Bank umożliwił kredytobiorcom spłatę kredytu w walucie waloryzacji przez zawarcie aneksu. Powodowie spłacali kredyt terminowo. W dniu 26 lutego 2015 r. zawarli aneks do umowy, na podstawie którego uzyskali możliwość spłaty kredytu w walucie waloryzacji. Od marca 2015 r. kredyt jest spłacany w CHF.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zarówno w zakresie żądania głównego jak i ewentualnego podlega oddaleniu.

W pierwszej kolejności stwierdził, że powodowie nie mają interesu prawnego – w rozumieniu art. 189 k.p.c. - w domaganiu się ustalenia. Podzielenie argumentacji powodów odnośnie do nieważności umowy czy też abuzywności zawartych w niej klauzul, nie zakończyłoby bowiem definitywnie sporu między stronami. W przypadku nieważności umowy strony zobowiązane byłyby bowiem do zwrotu wzajemnych świadczeń. Z kolei przyjęcie, że postanowienia umowy przewidujące indeksację kredytu do waluty obcej są niedozwolone, oznacza, że przynajmniej część spłat została dokonana przez kredytobiorców bez podstawy prawnej. Każdorazowo zatem powodom przysługiwałoby dalej idące roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia (art. 410 § 2 k.c.), co wyklucza ich interes prawny w domaganiu się ustalenia. Przemawia za tym także fakt, że obecnie nie istnieje niepewność dotycząca

stosunków wynikających z umowy kredytu, skoro strony zawarły aneks do umowy, w którym zmieniły treść kwestionowanych postanowień.

Za bezzasadne uznał Sąd Okręgowy także żądanie zapłaty kwoty 181 700,20 zł ewentualnie kwoty 66 299, 14 zł tytułem nienależnego świadczenia (art. 405 w zw. z art. 410 § 2 k.c.).

Nie podzielił stanowiska powodów by umowa kredytu była nieważna. Stanął na stanowisku, że zawarcie umowy kredytu indeksowanego do CHF jest dopuszczalne w świetle zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) oraz art. 69 ust. 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. z 1997, Nr 140, poz. 939, ze zm. - dalej "Prawo bankowe" lub „Pr.b.”), co potwierdziła nowelizacja ustawy Prawo Bankowe ustawą z dnia 11 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2011, Nr 165 poz. 984 – dalej: „ustawa antyspreadowa”).

Nie znalazł również podstaw do przyjęcia, że strony nie określiły ściśle kwoty, której zwrotu może domagać się Bank. Jego zdaniem z treści umowy jednoznacznie wynika, że była to kwota stanowiąca równowartość kwoty 322 120 zł, przy czym miała być ona ustalona w odniesieniu do CHF. W dniu zawarcia umowy kwotę w CHF określono informacyjnie (133 129,44 CHF). Powodowie byli zobowiązani do zwrotu takiej kwoty wyrażonej w CHF, która w dacie uruchomienia transz kredytu stanowiła równowartość kwoty 320 120 zł, czyli wykorzystanego kredytu (kapitału).

Sąd Okręgowy nie podzielił także zarzutu by Bank zawierając umowę kredytu naruszył zasady współżycia społecznego. Stwierdził, że Bank przedstawił powodom ofertę kredytu indeksowanego do CHF, gdyż dzięki niższemu oprocentowaniu pozwalało to na opłacanie niższych rat niż w przypadku kredytu złotowego. Nie można też uznać, że pracownicy Banku przemilczeli istotne ryzyka umowy a powodowie nie mieli wiedzy, że kurs CHF może się wahać. Decydując się na zaciągnięcie kredytu indeksowanego kalkulowali opłacalność takiego przedsięwzięcia i uznali, że są w stanie przyjąć na siebie takie ryzyko.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w toku postępowania nie wykazano by pracownik Banku zapewniał powodów, że w perspektywie 30 lat na jaki zawarta została umowa kredytu kurs CHF nie wzrośnie powyżej pewnej kwoty. Nikt nie może bowiem

przewidzieć tego co nastąpi na rynku finansowym, a zatem nikt nie ma wiedzy co do tego jak będzie w przyszłości kształtował się w kurs waluty obcej.

Sąd Okręgowy nie podzielił także zarzutów, upatrujących nieważności umowy w tym, że Bank oferował swoim klientom kredyty, których wysokość mógł ustalać wedle własnego uznania i dodatkowo określać jednostronnie wysokość oprocentowania. Arbitralność ta nie mogła się wyrażać w tym, że w dacie uruchomienia kredytu Bank przeliczał kwotę kredytu na CHF według kursu kupna ze swojej tabeli, skoro powodowie zgodzili się na ustalone w umowie warunki. Z treści umowy oraz Regulaminu jednoznacznie wynika, że waloryzacja następowała w momencie uruchomienia kredytu na podstawie kursu kupna z tabeli banku. W tej dacie następowała stabilizacja wysokości kapitału kredytu przez ustalenie go w CHF w relacji do kosztu jego udostępnienia przez cały okres spłaty kredytu.

Sąd Okręgowy nie podzielił także oceny powodów, że umowa jest nieważna z powodu zawartych w niej postanowień dotyczących oprocentowania. Powodowie nie wykazali bowiem w jaki sposób zmieniał się oprocentowanie w trakcie trwania umowy, a także, że pozwany manipulował nim jednostronnie. Z samego faktu, że kryteria zmiany oprocentowania wskazane w § 10 ust 2 umowy nie były precyzyjne, nie wynika, że umowa jest nieważna w całości. Ponadto, strony 10 września 2008 r. zawarły aneks dotyczący § 10 umowy i ustaliły, że kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej jako stawka bazowa LIBOR 3M, powiększona o stałą marżę Banku 0,67%. Oprocentowanie mogło się zatem zmieniać w zależności od zmiany stawki bazowej LIBOR 3M (§10 ust 3), a zatem czynnika niezależnego od Banku.

W konsekwencji Sąd Okręgowy, nie znalazł podstaw do zasądzenia na rzecz powodów żądanej kwoty nienależnego świadczenia z uwagi na mającą mieć miejsce nieważność umowy.

Za bezzasadne uznał także żądania pozwu zgłoszone jako ewentualne. Stwierdził, że powodowie zawierając umowę kredytu mieli status konsumentów (art. 22¹ k.c.). Przyjął także że, w świetle zebranego materiału dowodowego, nie mieli udziału w uzgadnianiu treści klauzul waloryzacyjnych, lecz jedynie biernie przyjęli

zaproponowane przez Bank zapisy, gdyż ich kształt był ściśle zdeterminowany ich potrzebami.

Analizując § 7 ust 1, § 11 ust. 5 umowy Sąd Okręgowy stwierdził, że nie dotyczą one głównych świadczeń stron umowy. Podzielił stanowisko powodów, że pozwany przyznał sobie prawo do przeliczenia ich zobowiązania po kursie określonym w tabeli kursowej Banku i do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży CHF oraz wartości *spreadu* walutowego. Wprowadzenie klauzuli w takim brzmieniu jest działaniem wbrew dobremu obyczajom, albowiem przeliczenie wartości zadłużenia powodów na PLN dokonane zostało według kursu jednostronnie ustalonego przez Bank. Powodowie nie mieli wpływu na treść powyższych zapisów, które wymuszały na nich zakup waluty po określonym według tabeli Banku kursie, przy jednoczesnym braku określenia relacji tego kursu w stosunku do rynku walutowego.

Mimo tej oceny Sąd pierwszej instancji uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż postanowienia te rażąco naruszały interesy powodów (art. 385 ¹ § 1 k.c.). Miał na względzie, że powodowie już przed wejściem w życie ustawy *antyspreadowej* mieli możliwość spłacania kredytu w CHF (zmiana Regulaminu od lipca 2009 r.). Od dnia wejścia w życie ustawy *antyspreadowej* mogli także domagać się zawarcia takiego aneksu bez konieczności ponoszenia jakichkolwiek kosztów. Nadto aneks pozwalający im na spłatę rat bezpośrednio w CHF zawarli dopiero w lutym 2015 r. mimo, że od ponad czterech lat wiedzieli albo powinni wiedzieć, o obowiązujących w tym zakresie przepisach prawa.

Ponadto nie zdecydowali się na zaciągnięcie kredytu złotowego, którego raty były dwukrotnie wyższe niż w przypadku kredytu waloryzowanego do CHF. Mieli świadomość wahań kursu walut, a pomimo tego nie porównywali kursów waluty CHF obowiązującego w tamtym czasie, nie zasięgaliby też informacji o możliwości uzyskania kredytu złotowego, czy też waloryzowanego w innych bankach. Uzyskali informację, że kwota udzielonego im kredytu przeliczona po kursie kupna z tabeli Banku na dzień 5 października 2006 r. wynosi 133 129,44 CHF, co oznacza, że kurs kupna Banku w tym dniu wynosił 2,4196 zł za 1 CHF. Jakkolwiek kwota ta miała charakter

informacyjny, to jednak dawała powodowi obraz jaki kurs stosuje Bank i jaka jest jego orientacyjna wysokość. Skoro zdecydowali się na podpisanie umowy, należy przyjąć, że zaakceptowali zastosowanie kursu kupna z tabeli Banku. Powodowie nie udowodnili także by zastosowany przez pozwanego kurs waluty do przeliczenia kredytu, po uruchomieniu transz kredytu był dowolny i w sposób znaczący odbiegał od kursów stosowanych przez inne jednostki finansowe. Nie udowodnili zatem, że wysokość ich zadłużenia została zawyżona i to w sposób rażący na skutek zastosowanego przez pozwanego przeliczenia w odniesieniu do obowiązujących kursów rynkowych. Jeżeli zastosowany do przeliczeń kurs był niejasny według treści postanowień umownych, to z chwilą dokonania spłaty został skonkretyzowany. W rezultacie niedozwolony (abuzywny) charakter tych postanowień został wyeliminowany.

Sąd Okręgowy wskazał także, że domagając się ustalenia, iż postanowienia umowy są abuzywne, powodowie pomijają okoliczność, że część tych postanowień została zmieniona aneksami z 10 września 2008 r. (zmiana oprocentowania kredytu) i z 26 lutego 2015 r. (aneks *antyspreadowy*); ich ewentualna abuzywność została zatem usunięta.

Wyrokiem z 27 listopada 2019 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie orzekając na skutek apelacji powodów, zmienił zaskarżony wyrok: w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że: (a) ustalił, iż nieważna jest umowa Nr [...] o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „[...]” waloryzowany kursem CHF zawarta 1 grudnia 2006 r. pomiędzy [...] Bank a powodami; (b) zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 149 850,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 września 2018 r.; a w pozostałym zakresie oddalił apelację i orzekł o kosztach postępowania za obie instancje.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i uczynił je podstawą faktyczną także własnego rozstrzygnięcia. Nie podzielił natomiast oceny prawnej dochodzonego przez powodów żądania uznając, że powództwo główne zasługiwało na uwzględnienie w zakresie w jakim powodowie domagali się ustalenia nieważności umowy oraz zapłaty kwoty 149 850,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 września 2018 r. tytułem zwrotu nienależnego świadczenia.

Wskazał, że wobec domagania się przez powodów w pierwszej kolejności ustalenia nieważności umowy odebrał od nich oświadczenia, że znane są im konsekwencje wynikające ze stwierdzenia nieważności umowy kredytu.

Sąd Apelacyjny uznał, że powodowie posiadają interes prawny – w rozumieniu art. 189 k.p.c. - w domaganiu się ustalenia nieważności umowy kredytu. Stwierdził że uzyskanie orzeczenia stwierdzającego nieważność umowy, wyjaśni ich sytuację prawną na przyszłość w relacji z Bankiem, a tym samym umożliwi dokonanie wzajemnych rozliczeń stron, w szczególności co do okresu za jaki powodowie nie mogą wytoczyć powództwa o zapłatę, a więc zapobiegnie konieczności wnoszenia kolejnych pozwów. Oceny tej nie zmienia zawarcie przez strony aneksów do umowy, ważność umowy jest bowiem oceniana na datę jej zawarcia. Analogicznie ustalenie, że umowa zawiera niedozwolone postanowienia umowne, skutkuje przyjęciem, że strony nie są nimi związane od chwili jej zawarcia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego umowa kredytu indeksowanego – zgodnie z art. 69 Pr. b. - mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego. Jednak sposób w jaki część jej postanowień została określona w umowie, budzi wątpliwości w kontekście art. 353¹ k.c. i art. 69 Pr. b. w związku z art. 58 § 1 k.c. i w zw. z art. 65 § 2 k.c.

Zakwestionowane postanowienia umowy nie zostały bowiem sprecyzowane w stopniu umożliwiającym powodom, odtworzenie zasad ustalenia wysokości kredytu i rat przez cały okres kredytowania. Pomimo, że powodowie uzyskali kwotę kredytu w PLN (§ 1) i wypłata kredytu także nastąpiła w transzach wyrażonych w PLN (§ 5 ust. 2), to już w § 7 ust. 1 umowy (kwota kredytu) i § 8 ust. 4 umowy (wysokość kredytu) określana jest w CHF. Mając więc na uwadze § 11 ust. 5 umowy, stwierdził, że poprzez mechanizm ustalania kursu CHF według znanych wyłącznie Bankowi zasad, wysokość kredytu nie była powodom znana w chwili zawarcia umowy. Ani w umowie, ani w Regulaminie, nie wskazano mechanizmu, według którego Bank ustalał wysokość kursu CHF. Odwołanie się do tabel kursowych Banku nie daje odpowiedzi na to pytanie, nie określają one bowiem podlegającej weryfikacji zasady ustalania kursu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać, że obie strony wyraziły zgodny zamiar objęcia swoją wolą wszystkich postanowień umowy, w tym także tych, które wpływają na wysokość kwoty kredytu, jaka podlega zwrotowi Bankowi. Tylko jedna ze stron umowy, wykorzystując swoją przewagę, znała wszystkie zasady zastosowanych przeliczeń celem określenia kursu CHF, co wpływało na wysokość zobowiązania kredytobiorców. W konsekwencji uznał, że przyjęty przez strony mechanizm indeksacji (waloryzacji) był dopuszczalny, natomiast sposób jego ukształtowania w umowie kolidował z naturą stosunku prawnego łączącego strony, skoro pozwalał Bankowi na jednostronne kształtowanie wysokości zobowiązania powodów.

Odnosnie do postanowień umowy dotyczących oprocentowania wskazał Sąd Apelacyjny, że art. 69 ust. 1 pkt 5 Pr.b., wymaga i w dacie zawarcia umowy wymagał, by umowa o kredyt określała między innymi wysokość oprocentowania i warunki jego zmiany. Postanowienie umowy dotyczące zasad ustalenia zmiennego oprocentowania jest natomiast niedookreślone. § 10 ust. 1 umowy wskazuje, że oprocentowanie ma być określone według zmiennej stopy, która była ustalona wyłącznie w chwili zawarcia umowy (§ 1 ust. 8). Natomiast § 10 ust. 2 umowy stanowi, że zmiana wysokości oprocentowania kredytu mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej dla danej waluty i zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju, którego waluta jest podstawą waloryzacji. Również Regulamin nie dookreślał jakie parametry rynku finansowego i kapitałowego o tym decydowały, skoro w § 8 odsyłał do postanowień umowy. Klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć natomiast charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników, a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę i proporcję tych zmian. Odnosząc te wskazania do § 10 umowy i § 8 Regulaminu, uznał Sąd Apelacyjny, że postanowienia te mają charakter blankietowy, a wysokość oprocentowania i jego zmiana nie była znana kredytobiorcom, a kształtowała ich obowiązki.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że postanowienia umowy określające wysokość kredytu poprzez jednostronny, pozbawiony

obiektywnej możliwości weryfikacji mechanizm ustalenia kursu CHF, a także przez wprowadzenie zmiennego oprocentowania, ustalanego przez Bank według znanych jedynie jemu kryteriów nie mieszczą się w zasadzie swobody umów, były krzywdzące dla kredytobiorców, naruszyły równowagę stron, a tym samym naturę łączącego strony stosunku obligacyjnego i doprowadziły do nieważności umowy.

Wskazał Sąd Apelacyjny, że art. 385¹ § 1 k.c. nie przewiduje sankcji nieważności umowy zawierającej postanowienia abuzywne, lecz sankcję niezwiązania konsumenta postanowieniem uznanym za abuzywne. Istotne jest to, czy po eliminacji postanowień abuzywnych, umowa nadal może być wykonywana przez strony, czy też nie jest to możliwe. W ocenie Sądu Apelacyjnego w sprawie zachodzi ten drugi przypadek. Uznanie, że nie są wiążące postanowienia § 7 ust. 1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 5 oraz § 16 ust. 3 umowy, skutkuje upadkiem całej umowy. Mając na względzie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjął, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE.L 1993 Nr 95, str. 29, dalej: "Dyrektywa") należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, 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, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Stwierdził, że kierunek ten jest słuszny, zwłaszcza że ocena, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. W konsekwencji przyjął, że wskazywane przez pozwanego okoliczności takie jak: nabycie lokalu przez powodów, sposób wykonywania umowy, zawarcie przez strony aneksów do umowy, czy też poszukiwanie innych aksjologicznych argumentów by utrzymać umowę, nie przekonuje.

Stanął także na stanowisku, że zakwestionowane postanowienia umowne nie były uzgodnione indywidualnie, a ze względu na nieprzejrzystość i niezrozumiałość kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,

rażąco naruszając ich interesy. Postanowienia umowy i Regulaminu nie definiują ani „kursu kupna” ani też „kursu sprzedaży”, nie wskazują mechanizmu ich określenia przez Bank. Kurs CHF ustalany przez Bank określał wysokość raty kapitałowo-odsetkowej i wysokość kredytu, a więc bezpośrednio wpływał na istotne obowiązki powodów. W ramach tych klauzul, dochodziło do przeliczania kolejnych wypłacanych transz określonych w § 5 ust. 2 umowy, na nowo określając wysokość kredytu z uwzględnieniem mechanizmów znanych wyłącznie Bankowi. Za abuzywną uznał także klauzulę zawartą w § 16 ust. 3 umowy, która pozwalała na przeliczenie zadłużenia, po wystawieniu bankowego tytułu egzekucyjnego na PLN według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej [...] Banku z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego.

W konsekwencji nie podzielił oceny Sądu Okręgowego, że nie zostało dowiedzione, że omawiane postanowienia wzorca umowy rażąco naruszały interesy powodów jako konsumentów. Uznał, że odwoływanie się do powszechnej wiedzy, nie może być przeciwwagą do określenia zobowiązania umownego, którego treść powinna być wyrażona w sposób jednoznaczny, pełny i przejrzysty. Również fakt wykonywania umowy, zawarcia aneksów do umowy, czy zmiany notowań kursów CHF na rynku walut, tendencje globalne związane z trendami w gospodarce w zakresie produktów bankowych nie mają – w ocenie Sądu Apelacyjnego - znaczenia dla oceny poszczególnych zapisów umowy w kontekście art. 385¹ § 1 k.c. Dotyczy to także wejścia w życie ustawy *antyspreadowej*, skoro jej postanowienia ograniczały się do zapewnienia kredytobiorcom możliwości spłaty kredytów bezpośrednio w walucie obcej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, usunięcie powyższych postanowień abuzywnych skutkuje niemożnością utrzymania umowy w mocy. Eliminacja klauzuli zawartej w § 11 ust. 5 i § 8 ust. 4 wpłynie na zmianę głównego przedmiotu umowy. Przyjmując więc, że jest to kredyt złotowy i znana jest ilość rat, termin spłaty każdej raty, rodzaj rat (§ 1 ust. 1,2,4,5) nie jest możliwe, w oparciu o pozostałe postanowienia umowne, ustalenie zasad spłaty kredytu, w tym sposobu obliczenia raty kapitałowo-odsetkowej, raty odsetkowej oraz oprocentowania, zgodnie z treścią umowy. Brak jest podstaw do ustalenia wysokości wymaganej raty kapitału i odsetek (§ 12B ust. 2). Zasady spłaty raty kredytu określone w § 23 ust. 2,3 Regulaminu

odpowiadają treści klauzul umownych uznanych za abuzywne (§ 11 ust. 5). Poza tym umowa kredytu nie zawiera postanowień odnoszących się do oprocentowania według stawek LIBOR lub innych pozwalających na uregulowanie tej kwestii. Stwierdził, że dla utrzymania umowy nie jest możliwe posłużenie się średnim kursem ogłaszanym przez NBP, czy WIBOR.

Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że w wyniku stwierdzenia nieważności umowy wobec nie zgłoszenia przez pozwanego zarzutu potrącenia strony powinny rozliczyć się zgodnie z teorią dwóch kondycji. Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy o kredyt jest zwrot na rzecz powodów tego, co świadczyli z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 15 lutego 2007 r. do 16 lutego 2015 r. włącznie, zgodnie z zaświadczeniem Banku z 21 listopada 2016 r., czyli kwoty 149 850,60 zł (art. 410 § 2 k.c.). Miał na względzie, że po 16 lutego 2015 r. powodowie uiszczali raty w walucie obcej, zaś żądanie sformułowane w pozwie – którego treścią był związany (art. 321 § 1 k.p.c.) - dotyczy wyłącznie zapłaty w walucie polskiej; w tej części nie znalazł zatem podstaw do uwzględnienia apelacji powodów.

W skardze kasacyjnej pozwany zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części uwzględniającej powództwo i apelację powodów (punkt I. tiret pierwsze litery a i b oraz tiret drugie) i w zakresie rozstrzygającym o kosztach postępowania apelacyjnego (punkt III), wnosząc o jego uchylenie w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 385¹ k.c. w związku z art. 7 ust. 1 Dyrektywy wobec pominięcia przy wykładni tego przepisu zasad: proporcjonalności i pewności prawa wynikających z Dyrektywy;
2. art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. poprzez wadliwą ich wykładnię polegającą na nieprawidłowej interpretacji pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta przez brak rozważenia czy w sprawie doszło do rażącego interesu powodów, w tym interesu ekonomicznego, z uwagi na to, że Sąd drugiej instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego

naruszenia interesów konsumenta, oceniając treść klauzuli zawartej w § 7 ust.1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 5 oraz § 16 ust. 3 umowy, bez uwzględniania okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny powodów z pominięciem jakichkolwiek okoliczności dotyczących zawarcia umowy, wysokości kursów stosowanych przez Bank i sposobu ich ustalania, nieodbiegania tych kursów od kursów rynkowych i kursów NBP, a więc bez rozważenia czy ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w spornych klauzulach spowodowało po stronie powodów powstanie szkody oraz z pominięciem interesu pozwanego, którego Sąd nie wziął pod uwagę w najmniejszym stopniu;

3. art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż o ziszczeniu się przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta świadczy sama tylko okoliczność jakiegokolwiek nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków pomiędzy stronami umowy, tj. w okolicznościach sprawy wykonywania przez Bank uprawnienia do stosowania własnych kursów walut ogłaszanych w tabeli kursowej oraz wpływania na wartość zobowiązania kredytobiorców, jednakże bez konieczności ustalenia, czy owa nierównowaga ma prawnie relewantne znaczenie dla konsumenta oraz bez konieczności odwołania się w tym zakresie do kontekstu społeczno - gospodarczego w chwili zawarcia umowy kredytu;
- art. 385¹ k.c. w związku z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust.1 Dyrektywy oraz art. 385² k.c. w związku z art. 6 k.c., polegającą na przyjęciu, iż w ramach kontroli indywidualnej postanowienia umownego pod kątem jego abuzowości nie jest konieczne dowodzenie przez powoda przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta czyli kwalifikowanej postaci naruszenia oraz nie jest konieczne badanie przez Sąd sytuacji konsumenta ukształtowanej w oparciu o obowiązujące przepisy prawa z pominięciem klauzuli § 10 ust. 2 umowy kredytu w porównaniu do sytuacji, w której znajduje się on przy obowiązywaniu tej klauzuli w umowie;
- art. 385¹ w związku z art. 353¹ w związku z art. 65 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że dla oceny abuzowości spornych postanowień umowy

kredytu, tj. § 10 ust. 2, § 11 ust. 5 nie ma znaczenia normatywna treść umowy wynikająca z zawartych przez strony aneksów do umowy, na mocy których sporne postanowienia umowy w pierwotnym brzmieniu nie miały już zastosowania w stosunku do stron;

- art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. i art. 69 ust. 2 pkt 45 Pr. B. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że sformułowanie kryteriów zmiany oprocentowania kredytu w § 10 ust. 2 umowy w pierwotnym brzmieniu nie mieści się w zasadzie swobody umów określonej w art. 353¹ k.c. oraz jest sprzeczne z art. 69 ust. 2 pkt 5 Pr. b., co w konsekwencji prowadzi do nieważności umowy;

- art. 189 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że interes prawny występuje, gdy zachodzi niepewność stosunku prawnego lub prawa, jak i wtedy, gdy doszło już do naruszenia prawa powoda i powód skutecznie uzyskał ochronę prawną poprzez zasądzenie na jego rzecz świadczeń, spełnianych w wykonaniu nieważnej umowy,

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Trafnie Sąd Apelacyjny przyjął, że powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy. Interes prawny - o którym mowa w art. 189 k.p.c. - należy bowiem postrzegać elastycznie, z uwzględnieniem celowościowej wykładni tego pojęcia, szeroko pojmowanego dostępu do sądów oraz konkretnych okoliczności sprawy. Powód zachowuje interes prawny w zgłoszeniu powództwa o ustalenie nieistnienia (nieważności) stosunku prawnego, jeżeli mimo przysługującego mu powództwa o świadczenie na podstawie spornego stosunku prawnego ze stosunku tego wynikają inne, dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o zapłatę nie jest możliwe lub aktualne. W takich stanach faktycznych jedynie powództwo o ustalenie nieistnienia tego stosunku prawnego może w pełny sposób zaspokoić interes prawny powoda, zapobiec potencjalnym sporom między stronami na przyszłość, a zatem w definitywny sposób rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną związaną ze spornym stosunkiem prawnym (zob. m.in. uzasadnienie uchwał Sądu Najwyższego z 17 grudnia 1993 r., III CZP 171/93, OSNCP 1994, nr 7-8, poz. 149 i z 20 października 2015 r., III CZP 27/15, OSNC 2016, nr 3, poz. 31 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 2 lipca 2015 r., V CSK 640/14,

niepubl.; z 2 lutego 2006 r., II CK 395/05, niepubl.; z 25 lutego 2022 r., II CSKP 87/22, niepubl.; i z 23 kwietnia 2021 r., II CSK 9/21, niepubl.)

Sytuacja taka wystąpiła w sprawie w której wniesiono skargę. Z podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia wynika, że kredyt nie został przez powodów w całości spłacony, już z tej przyczyny nie można zatem twierdzić, że spór między stronami może być rozstrzygnięty przez wniesienie powództwa o świadczenie. Ustalenie nieważności umowy zniesie zatem niepewność powodów co do związania stron umową i konieczności realizacji spoczywających na nich obowiązków w tym zakresie, w tym w szczególności płatności rat kredytowo – odsetkowych, których termin wymagalności jeszcze nie nastąpił. Przesądzi zatem, że strony powinny przeprowadzić wzajemne rozliczenia na skutek stwierdzenia nieważności łączącego ich stosunku prawnego.

Podkreślenia wymaga, że wyrok zasądzający świadczenie restytucyjne, oparty na przesłankowym zbadaniu ważności umowy kredytu, nie rozstrzygałby ze skutkiem określonym w art. 365 § 1 k.p.c. o ważności umowy kredytu. Ponadto, kredyt został zabezpieczony hipoteką na nieruchomości powodów, co oznacza, że ustalenie nieważności łączącego strony stosunku prawnego ma znaczenie także z perspektywy zabezpieczenia hipotecznego. Wbrew stanowisku skarżącego oceny tej nie zmienia ani wejście w życie ustawy *antyspreadowej* ani zawarcie przez strony aneksu do umowy na jej podstawie. Ustawa ta stwarza bowiem jedynie podstawy do zmiany postanowień umowy co do sposobu waloryzacji rat niespłaconych na przyszłość. Jej wprowadzenie nie usunęło zatem niepewności odnośnie do sytuacji prawnej powodów, skoro abuzywność podlega ocenie według stanu w dacie zawarcia umowy a nie następczo (art. 385² k.c.).

Zarzuty skargi skoncentrowane na tezie, że zakwestionowane postanowienia umowne – wbrew stanowisku Sądu Apelacyjnego - nie naruszają w sposób rażący interesów powodów i nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz że nie zachodziły podstawy do stwierdzenia nieważności umowy nie zasługują na podzielenie.

W dacie zawarcia przez strony umowy kredytu (1 grudnia 2006 r.) ustawa Prawo bankowe nie zawierała uregulowań, które odnosiły by się do umów kredytu indeksowanego w walucie obcej, co nie oznacza, że umowy, w których waluta obca pełniła funkcję waloryzacyjną, nie były – zgodnie z zasadą swobody umów (art. 353¹

k.c.) - dopuszczalne. Stanowisko to potwierdza ustawa *antyspreadowa*, której przepisy znajdują zastosowanie także w odniesieniu do umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie, w zakresie niespłaconej jeszcze części kredytu, (art. 69 ust. 2 pkt 4a i art. 75b Pr.b. w zw. z art. 4 oraz art. 5 ust. 1 ustawy *antyspreadowej*).

Umowa kredytu indeksowanego – jak trafnie przyjął Sąd Apelacyjny - mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant, także wtedy, gdy został w niej zastosowany *spread* walutowy, odmienną natomiast kwestią jest, że może ona zawierać klauzule niedozwolone (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 24 czerwca 2022 r., II CSKP 10/22, niepubl.; z 27 maja 2022 r., II CSKP 395/22, niepubl.; z 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14, niepubl.; i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr B, poz. 20).

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. 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). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, niepubl.; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017, Nr 1, poz. 9; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, niepubl.; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14, niepubl.; i z 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12, niepubl.).

Artykuł 3 ust. 1 Dyrektywy stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeżeli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Przepisy dotyczące klauzul abuzywnych stanowią implementację Dyrektywy dokonując ich wykładni uwzględnić zatem należy, dorobek orzecznictwa TSUE.

W aktualnym orzecznictwie tego Trybunału rozróżnia się abuzywność postanowień dotyczących kryteriów przeliczania waluty krajowej na walutę indeksacji (klauzule kursowe, *spreadowe*), od klauzul ryzyka walutowego, dotyczących obciążenia konsumenta negatywnymi następstwami deprecjacji waluty krajowej, jako

kompensata za korzystniejszą stopę procentową (zob. m.in. wyroki z 20 września 2017 r., C- 186/16, Ruxandra Andruiciuc i in. Banca Romaneasca; z 22 lutego 2018 r., C-119/17; i z 20 września 2018 r., C – 51/17, OTP Bank Nyrt. I in. przeciwko Terez Illyez i in.).

Możliwość uznania niedozwolonego charakteru postanowienia nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd - który podziela skład orzekający w niniejszej sprawie - że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji (klauzule indeksacyjne) określają główne świadczenia stron. Odnoszą się one bowiem bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej, której wysokość wprost kształtują (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22, niepubl.; z 20 maja 2022 r., II CSKP 403/22, niepubl.; z 24 lutego 2022 r., II CSKP 45/22, niepubl., a także wyroki TSUE z 3 października 2019 r., C – 260/18, K.J. Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG; z 10 czerwca 2021 r., C-776/19-C-782-19, VB i inni przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA, Procureur de la République).

Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie łączącej strony nie zostały wyrażone w sposób jednoznaczny, a to otwierało dopuszczalność ich badania pod kątem abuzywności (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Wymóg by warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 Dyrektywy) obejmuje bowiem nie tylko to by był on zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego (językowego) punktu widzenia, ale także by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działania 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 konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (zob. m.in. wyroki TSUE z 20 września 2017 r., C 186/16, R. P. Andriuc

i in. przeciwko Banca Românească SA; z 30 kwietnia 2014 r., C 26-13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt; z 20 września 2018 r., C-51/17 OTP Bank Nyrt. I OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt. Przeciwno Teréz Ilyés i Emilowi Kissowi; z 14 marca 2019 r., C-118/17, Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary Zrt.; z 10 czerwca 2021 r., C-776/19-782/19 VB i inni przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA, Procureur de la République oraz wyroki Sądu Najwyższego z 24 czerwca 2022 r., II CSKP 10/22, niepubl.; i z 13 maja 2022 r., II CSKP 405/22, niepubl.). .

W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny uznał za abuzywne i nie wiążące powodów klauzule przeliczeniowe a ich eliminacja z umowy wpływa jednocześnie na obowiązywanie innych postanowień umowy składających się na mechanizm indeksacji (klauzula ryzyka walutowego). Z podstawy faktycznej zaskarżonego orzeczenia wynika, że klauzule *spreadowe* i ryzyka walutowego - w ramach przyjętego w umowie mechanizmu indeksacji są ze sobą ściśle powiązane. Klauzula ryzyka walutowego nie może funkcjonować bez klauzuli kursowej określającej przeliczenie zobowiązań stron celem ustalenia wysokości ich świadczenia. Klauzula ryzyka walutowego jest więc integralną częścią klauzuli przeliczeniowej stanowiąc jej element konstrukcyjny. Z kolei klauzula *spreadowa* nie ma racji bytu w umowie, w której nie zastosowano mechanizmu indeksacji i wynikającej z niego narażenia konsumenta na ryzyko kursowe (klauzula ryzyka kursowego). Wyeliminowanie przez Sąd Apelacyjny z umowy klauzuli przeliczeniowej eliminuje powiązanie umowy z walutą obcą (klauzula ryzyka walutowego), nie jest bowiem w takiej sytuacji możliwe dokonanie koniecznych przeliczeń. Nie można zatem podzielić stanowiska skarżącego, że abuzywność klauzuli kursowej nie prowadzi do usunięcia z umowy mechanizmu indeksacji.

Jeżeli klauzule przeliczeniowe są niejasne, to konsument nie ma możliwości samodzielnego określenia rozmiarów świadczenia należnego kredytobiorcy. W ugruntowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że klauzula pozwalająca na pełną swobodę decyzyjną banku przy kształtowaniu kursu waluty obcej jest klauzulą niedozwoloną, kształtując prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy

(art. 385¹ § 1 k.c.). Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na PLN w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie z CHF na PLN w chwili wymagalności poszczególnych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Postanowienia umowne uprawniające bank do jednostronnego ustalania kursów walut – tak, jak to ma miejsce w sprawie - są nietransparentne, pozwalają bowiem Bankowi na arbitralne kształtowanie kursów walut, a tym samym zapewniają mu swobodę decyzyjną odnośnie do wysokości kosztów kredytu obciążających konsumenta. Zgodnie z zasadą dobrych obyczajów koszty wynikające z zawartej z konsumentem umowy, powinny być możliwe do przewidzenia. W okolicznościach sprawy jednostronne ustalenie kursu stosowanego przy przeliczeniach salda i raty kredytu do waluty indeksacji pozwalało także pozwanemu kształtować swobodnie wysokość marży kursowej (*spreadu* walutowego), co stanowiło dla niego dodatkową korzyść (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 8 września 2016 r., II CSK 750/15, niepubl.; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, niepubl.; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17, niepubl.; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17, niepubl.; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, niepubl.; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, niepubl.; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020 r., nr 7-8, poz. 64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/ 18, Glosa 2020, nr 4, s. 67 i n.; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, niepubl.; i z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22, niepubl.).

Taki sam pogląd został wypracowany w orzecznictwie TSUE dotyczącym postanowień Dyrektywy. Podkreślono w nim, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, stosowanego w celu obliczenia rat kredytu, w taki sposób by miał on możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (zob. m.in. wyrok z 18 listopada 2021 r., C – 212/20, M.P., B.P. przeciwko „A”).

Wbrew stanowisku skarżącego Sąd Apelacyjny prawidłowo zatem stwierdził,

że zastosowany w umowie łączącej strony mechanizm ustalania kursów waluty jest sprzeczny z dobrymi obyczajami, narusza rażąco interesy powodów i równowagę stron, pozostawiając kredytodawcy pole do arbitralnego działania i obarczając kredytobiorców nieprzewidywalnym ryzykiem. Klauzule kursowe składając się na mechanizm indeksacji, są bowiem niejednoznaczne i jako określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego do przeliczenia walutowego nie poddają się obiektywnej weryfikacji wypełniając przesłankę abuzywności postanowień określających główne świadczenia stron.

Sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385¹ k.c. W świetle utrwalonego stanowiska Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, że możliwość dowolnego kształtowania przez Bank tabeli kursów była rażąco niekorzystna dla powodów, jako konsumentów.

Nie zasługiwały także na uwzględnienie zarzuty skarżącego dotyczące naruszenia art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385² k.c. akcentujące, że Sąd Apelacyjny badając abuzywność zakwestionowanych postanowień umownych nie uwzględnił okoliczności zaistniałych po dacie zawarcia umowy. Bez znaczenia jest bowiem to, w jaki sposób Bank rzeczywiście stosował abuzywne postanowienia umowne, w szczególności czy przynosiły mu one nieuzasadnione korzyści i czy opierał się na powszechnej i utrwalonej praktyce bankowej. O tym bowiem czy postanowienie jest niedozwolone decydują okoliczności z chwili zawarcia umowy. Odwoływanie się zatem do sposobu wykonywania umowy, w tym w kontekście korzystnych dla powodów różnic między kredytami złotowymi a udzielanymi w walucie (CHF) oraz stosowanego przez pozwanego kursu rynkowego przy rozliczeniach spłat nie może prowadzić do uwzględnienia skargi. Dla oceny abuzywności postanowień umownych nie ma znaczenia przyczyna zawarcia przez powodów umowy, sposób jej wykonywania czy interes Banku, który w relacji z konsumentem stosował klauzule niedozwolone (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz orzecznictwo TSUE przytoczone w jej uzasadnieniu).

W konsekwencji także postanowienia ustawy *antyspreadowej*, które nie ingerowały w treść zawartych umów, nie miały wpływu na ocenę abuzywności

zakwestionowanych przez powodów klauzul. Ustawa ta nie zawiera przepisów, które mogą zastępować klauzule abuzywne ani stanowić podstawy do przekształcenia istniejących stosunków prawnych ze skutkiem od daty zawarcia umowy. Stwarza jedynie podstawy do zmiany postanowień umowy na przyszłość.

Zgodnie z art. 4 ustawy *antyspreadowej* w przypadku kredytów pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę przed dniem wejścia w życie ustawy (26 sierpnia 2011 r.) ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Pr. b., w stosunku do tych kredytów, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej. Ustawa ta nie stwarza podstaw do przyjęcia, że przedmiotem jej regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem – sanowanie tych wadliwości. Nie stwarza też podstaw do formułowania przez kredytobiorców roszczeń przeciwko bankom o złożenie oświadczenia woli w zakresie zmiany postanowień umowy od daty jej zawarcia. Wejście w życie ustawy *antyspreadowej* oraz zawarcie aneksu do umowy na podstawie jej postanowień nie wpłynęło zatem na ocenę abuzywności postanowień umów kredytu zawartych wcześniej oraz konsekwencji prawnych wynikających z tej oceny (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 10 maja 2022 r.; II CSKP 285/22, niepubl.; i z 28 października 2022 r., II CSKP 894/22 - niepubl). Możliwość skorzystania z mechanizmu rozliczeń określonego w art. 75 b Pr. b. i przyznanie kredytobiorcom na tej podstawie prawnej dodatkowych uprawnień nie pozbawia powodów uprawnienia do kontroli abuzywności postanowień umowy i zgłoszenia roszczeń na tle umów nie spełniających wymagań stawianych umowom kredytowym w stosunkach z konsumentami.

Prezentując stanowisko przeciwne skarżący nie dostrzega, że strony zawierając aneks do umowy dokonały modyfikacji § 11 ust. 5 i § 10 ust. 2 umowy ale z okoliczności sprawy nie wynika, by powodowie przez zmianę nieuczciwych warunków umowy w drodze wolnej i świadomej zgody zrezygnowali z przysługujących im uprawnień, to jest przywrócenia sytuacji w jakiej znajdowali by się w braku nieuczciwych warunków. Wykładni art. 6 ust. 1 Dyrektywy należy natomiast dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między

przedsiębiorcą a konsumentem nawet jeżeli warunek ten został zmieniony przez tę stronę w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument przez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze swobodnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego. Sąd Apelacyjny nie stwierdził, by powodowie zawierając aneksy do umowy taką wolę wyrazili (zob. wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C – 19/20, I.W. i R.W. przeciwko Bankowi BPH S.A.).

Odnosnie do ustalonego w umowie kredytowej oprocentowania stwierdzić należy, że odsetki od udzielonego kredytu bankowego są elementem składowym świadczenia głównego stron umowy kredytu. Z jednej strony stanowią cenę płaconą przez kredytobiorcę za korzystanie z oddanych mu do dyspozycji środków finansowych banku, z drugiej zaś strony stanowią wynagrodzenie pobierane przez bank za udostępnienie kredytobiorcy tych środków. Sposób określania przez bank warunków zmiany stopy procentowej kredytu podlega ocenie z punktu widzenia naruszenia interesów konsumenta i w tym zakresie banki powinny zachować szczególną staranność, w szczególności w odniesieniu do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla konsumenta określenia tych warunków

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto – zasługujący na podzielenie pogląd – że klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać okoliczności faktyczne usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników, a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę, proporcję tych zmian (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11 i orzecznictwo przytoczone w jego uzasadnieniu).

Wymogi te w § 10 ust. 2 umowy nie zostały zrealizowane. Parametry od których może zależeć zmiana stopy procentowej kredytu, zostały bowiem wskazane zbyt ogólnikowo i niejednoznacznie. Teza skarżącego, że naruszenie interesów konsumenta nie było w tym wypadku niewątpliwe i nacechowane znacznym ujemnym ładunkiem abstrahuje od treści § 10 ust. 2 umowy, w której w umowie zawartej na 30 lat nie sprecyzowano w istocie żadnych pozwalających na obiektywną weryfikację

granic modyfikacji umowy w zakresie wysokości oprocentowania, wskazując jedynie ogólnikowo na zmianę stopy referencyjnej i parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego.

W konsekwencji klauzule walutowa i *spreadowa*, składające się na mechanizm indeksacji pożyczki do CHF w umowie łączącej strony są od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść powodów, którzy mogli udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Strony pozostają jednak związane umową w pozostałym zakresie, jeżeli jest to możliwe (zob. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – zasada prawna - z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Również postanowienia umowy dotyczące stopy procentowej kredytu – z przyczyn wyżej podniesionych - są abuzywne a wobec wadliwości przewidzianego w umowie mechanizmu indeksacji i żądania powodów stwierdzenia nieważności umowy, nie było podstaw do utrzymania umowy w mocy. W tych warunkach rozważanie możliwości utrzymania umowy w mocy w przypadku, gdyby jedynie postanowienia dotyczące oprocentowania były abuzywne jest bezprzedmiotowe.

Sąd Apelacyjny mimo trafnego przyjęcia, że zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy są abuzywne, wadliwie jednak upatrywał podstaw nieważności umowy w sprzeczności z naturą stosunku prawnego z uwagi na naruszenie zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), ewentualnie – w zakresie klauzuli zmiennego oprocentowania - wskazanych w motywach rozstrzygnięcia przepisów Prawa Bankowego. W zakresie ochrony praw konsumenta przed naruszeniami słuszności kontraktowej istnieją bowiem przepisy szczególne (w tym art. 385¹ – 385³ k.c.), wprowadzające instrument wzmożonej względem zasad ogólnych kontroli treści postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę pod kątem poszanowania interesów konsumentów, a także szczególną sankcję mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych. Kwestia ta nie wpływa jednak na prawidłowość rozstrzygnięcia, skoro Sąd Apelacyjny odrębnie dokonał oceny abuzywności zakwestionowanych przez powodów postanowień umowy i doszedł ostatecznie do przekonania, że utrzymanie w mocy umowy z uwagi na ich wystąpienie nie jest możliwe.

W przypadku bowiem, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji umowy, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, że strony są związane pozostałą częścią umowy (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 oraz z 24 października 2018 r., II CSK 632/17). Umowa będzie dotknięta nieważnością, gdy bez abuzywnych postanowień jej obowiązywanie nie jest możliwe w świetle prawa krajowego i nie zaszły przesłanki umożliwiające zastosowanie regulacji zastępczej, a konsument postanowień abuzywnych nie potwierdził, nie udzielając następczo świadomej i wolnej zgody na te klauzule i tym samym odmawiając przywrócenia im skuteczności z mocą wsteczną (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i z 16 września 2021 r., I CSKP 166/21).

Powodowie zgody takiej nie udzielili, domagając się uznania umowy za nieważną. Korzystali przy tym w toku postępowania przed Sądami obu instancji z profesjonalnej pomocy prawnej i dodatkowo Sąd Apelacyjny odebrał od nich oświadczenia dotyczące świadomości potencjalnych skutków upadku umowy i ich akceptacji.

Co do zasady, jeżeli sąd stwierdzi niedozwolony charakter określonego postanowienia umownego, to przyjmując jego bezskuteczność nie może uzupełnić umowy przez zmianę treści abuzywnego postanowienia. Takie uprawnienie mogłoby bowiem zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 Dyrektywy, prowadząc do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich warunków wobec konsumentów. Byliby oni w ten sposób zachęceni do stosowania nieuczciwych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one uznane za bezskuteczne, to umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, co pozostałoby bez wpływu na jej ważność i bez istotnego uszczerbku dla ich interesów. Trafnie Sąd Apelacyjny przyjął, że w rozpatrywanym przypadku utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony po wyeliminowaniu z niej wszystkich klauzul abuzywnych i wobec stanowiska powodów nie jest możliwe.

Nie można zgodzić się z tezą, że przyjęcie przez Sąd Apelacyjny takiego stanowiska, jest sprzeczne z zasadą proporcjonalności sankcji i pewności prawa, skoro jest to efekt stosowania przez Bank praktyki w ramach której określał jednostronnie wysokość zobowiązania po zawarciu umowy. Ustalenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, które przewiduje Dyrektywa w związku z wykorzystywaniem przez Bank nieuczciwych postanowień umownych z uwzględnieniem osiągnięcia skutku prewencyjnego czyli zniechęcenia przedsiębiorców do wykorzystywania w zawieranych umowach niekorzystnych postanowień umownych (zob. m.in. wyroki TSUE z 14 czerwca 2012 r., C-618/10 Banco Español de Crédito SA; z 30 kwietnia 2014 r., C 26-13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt; z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA z 8 września 2022 r., w sprawach połączonych od C-80/21 do C-82/21, D.B.P. Crédit hypothécaire libellé en devises étrangères oraz wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Wylimitowanie ryzyka kursowego z umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie oprocentowania ze stawką LIBOR jest tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Postanowienie uznane za abuzywne określa bowiem główne świadczenia stron i ma konieczny charakter z punktu widzenia konstrukcji umowy kredytu indeksowanego zaakceptowanego przez strony (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22, niepubl. I orzeczenia przywołane w jego uzasadnieniu).

W okolicznościach sprawy nie istniała możliwość zastąpienia przez Sąd Apelacyjny postanowień niedozwolonych innymi i tym samym utrzymania umowy w mocy.

Wykluczyć należało możliwość wypełnienia luki w umowie przez odwołanie do art. 69 ust. 3 Pr.b. Wejście w życie – po zawarciu umowy łączącej strony - ustawy *antyspreadowej* nie pozwala w pełni wyeliminować z umowy postanowień zawierających niejasne reguły przeliczania należności kredytowych. Oceny niedozwolonego postanowienia umownego dokonuje się bowiem według stanu z chwili jej zawarcia a nie następczo (zob. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu

Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Ponadto ustawa *antyspreadowa* nie zawiera przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby zastąpić nieuczciwe klauzule zawarte w umowie łączącej strony. Nie stwarzała też podstawy do formułowania przez powodów roszczeń przeciwko Bankowi o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli o zmianę postanowień umowy od chwili jej zawarcia, a umożliwia jedynie dokonanie zmiany postanowień umowy dotyczących sposobu waloryzacji niespłaconych rat na przyszłość z czego powodowie skorzystali zawierając aneks do umowy. Nie oznacza to jednak, że nałożyła na nich obowiązek zachowania takiej formy spłaty albo wyłączyła możliwość zgłoszenia roszczeń powstałych na gruncie umów niespełniających wymagań stawianych umowom kredytowym w stosunkach z konsumentami (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 405/22, niepubl.).

Możliwości usunięcia luki w umowie nie stwarza także — art. 358 § 2 k.c. Został on wprowadzony do kodeksu cywilnego z dniem 24 stycznia 2009 r. ustawą z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe, Dz.U. z 2008 r., Nr 228, poz. 1506), dopiero po zawarciu przez strony umowy. Dotyczy on zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, a w przypadku kredytu indeksowanego do CHF waluta obca stanowi jedynie miernik wartości zobowiązania zaciągniętego w walucie polskiej i świadczeń spełnianych przez pożyczkobiorców (kredytobiorców) w walucie obcej. Spełnienie przez Bank świadczenia w walucie obcej było od początku wyłączone, a kwota kredytu mogła być wypłacona wyłącznie w złotych. Ponadto, zamiarem pozwanego nie było stosowanie kursu średniego NBP lecz kursów z tabeli Banku, co miało mu zapewnić wyższy zysk ze *spreadu* walutowego.

Nie można też dokonać wykładni umowy stron na podstawie art. 65 § 2 k.c., już po usunięciu z niej postanowień abuzywnych, w celu ustalenia zgodnego celu i zamiaru stron co do sposobu ustalenia kursu CHF. Sprowadzało by się to bowiem do zmiany treści klauzuli indeksacyjnej, prowadząc do zmiany jej rozumienia przez wprowadzenie odesłania do wartości rynkowej CHF. Dla rozstrzygnięcia o utrzymaniu umowy w mocy nieadekwatne jest odwoływanie się do hipotetycznej woli stron, groziłoby to bowiem ryzykiem dalszego pogorszenia sytuacji strony dotkniętej nadużyciem, gdyby strona, która narzuciła niedozwolone postanowienie

umowne wywodziła, że nie zawierałyby umowy z jego pominięciem.

Zgodnie z orzecznictwem TSUE art. 5 i 6 Dyrektywy należy bowiem interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron. W konsekwencji art. 6 ust. 1 Dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że niezgodny z tym artykułem jest przepis prawa krajowego dający sądowi możliwość uzupełnienia umowy przez zmianę treści owego warunku. Możliwość taka istniałaby tylko w przypadku, gdyby stwierdzenie nieważności nieuczciwego warunku zobowiązywało sąd do unieważnienia umowy w całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje (zob. wyrok z 18 listopada 2021 r. C – 212/20, M.P., B.P. przeciwko „A” i z dnia 29 kwietnia 2021 r., C – 19/20, Bank BPH).

Z przyczyn wyżej podniesionych takie rozwiązanie stałoby w sprzeczności z celami prewencyjnymi Dyrektywy w postaci zniechęcenia przedsiębiorców do wykorzystywania w zawieranych umowach nieuczciwych postanowień umownych. Akcentowanie przez skarżącego w skardze nie uwzględnienia przez Sąd Apelacyjny jego interesu nie dowodzi wadliwości zaskarżonego orzeczenia. Kwestia zapewnienia Bankowi opłacalności z umowy kredytowej jest bowiem wtórna w stosunku do prewencyjnego charakteru sankcji bezskuteczności klauzuli abuzywnej (*penalty default*), (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 24 października 2018 r., II CSK 632/17, niepubl. i z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). Zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługiwały zatem na uwzględnienie.

W związku z wezwaniem przez Sąd Apelacyjny pełnomocnika powodów zarządzeniem z 8 kwietnia 2020 r. do złożenia pełnomocnictwa do działania w imieniu powodów przed Sądem Najwyższym, także w zakresie uwzględnionego przez Sąd Apelacyjny roszczenia o ustalenie nieważności umowy przy założeniu, że udzielone przez powodów pełnomocnictwa nie obejmowały umocowania w tym zakresie (k. 813), co skutkowało złożeniem przez powodów dodatkowych pełnomocnictw wraz z potwierdzeniem czynności (k. 831), Sąd Najwyższy – badając z urzędu ważność postępowania przed Sądem drugiej instancji (art. 379 pkt 2 k.p.c.) - stwierdził, że pełnomocnictwa udzielone przez powodów były wystarczające do ich

reprezentowania przed Sądami obu instancji (k. 96 i k. 98). Uprawniały one bowiem pełnomocnika do reprezentacji przed Sądami powszechnymi i Sądem Najwyższym nie tylko w sprawie o zapłatę ale także ustalenie bezskuteczności klauzul indeksacyjnych, co obejmuje również występowanie w sprawie w której Sąd orzeka nieważność umowy, jako konsekwencję występowania w umowie klauzul niedozwolonych.

Nie budzi również żadnych wątpliwości, że taki zakres pełnomocnictwa był objęty wolą powodów, na co wskazuje złożenie przez pełnomocnika na rozprawie 23 sierpnia 2018 r. - w obecności powodów - pisma procesowego z 22 sierpnia 2018 r. zawierającego zmodyfikowane powództwo obejmujące takie żądanie (k. 544 – 548), czemu towarzyszyły zeznania powodów wskazujących na nieważność umowy (k. 558 -562). Dodatkowo na rozprawie apelacyjnej - w obecności powodów - ich pełnomocnik złożył oświadczenia powodów dotyczące świadomości konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy kredytu (k. 662 i k. 666- 667).

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy nie stwierdził także podstaw do uwzględnienia skargi z uwagi na braną pod uwagę z urzędu nieważność postępowania przed Sądem drugiej instancji i nie dokonanie potwierdzenia czynności pełnomocnika przed uprawomocnieniem wyroku (zob. m.in. uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego: z 23 stycznia 2009r., III CZP 118/08, OSNC 2009, nr 6, poz. 76 i z 8 lipca 2008r., III CZP 154/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 133). Czynności pełnomocnika przed sądami obu instancji potwierdzenia takiego bowiem – z przyczyn wyżej podniesionych - nie wymagały.

Z przytoczonych względów na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

[A.T.]

[ms]

