



Sygn. akt II CSKP 722/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 stycznia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Monika Koba (przewodniczący)

SSN Grzegorz Misiurek

SSN Marta Romańska (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Ł. N., Z. W.
przeciwko [...] Bank [...] (spółka akcyjna) w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 26 stycznia 2023 r.
w Izbie Cywilnej w Warszawie,
skargi kasacyjnej pozwanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 30 grudnia 2019 r., sygn. akt VI ACa 559/18,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania
i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powodowie Ł. N. i Z. W. wnieśli o zasądzenie solidarnie na ich rzecz od [...] Bank [...] S.A. w W. kwoty 299.877,61 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwu, jako równowartości kwot, które nadpłacili na poczet rat z

trzech umów kredytowych, które nie zostały ważnie zawarte z uwagi na niezgodnienie kwoty kredytu albo są częściowo nieważne z uwagi na zwarcie według wzorca przewidującego abuzywne klauzule walutowe, których stosowanie prowadziło do obciążenia powodów ryzykiem zmiany stopy odsetkowej, kursu walutowego i spreadu walutowego (art. 385¹ § 1 k.c.). Dochodzona kwota stanowiła sumę nadpłaconych świadczeń z pierwszej umowy kredytowej w wysokości 142.198,94 zł (na dzień 16 stycznia 2017 r.), z drugiej umowy kredytowej w wysokości 96.651,61 zł (na dzień 12 stycznia 2017 r.) i z trzeciej umowy kredytowej w wysokości 61.027,06 zł (na dzień 5 stycznia 2017 r.).

Pozwany [...] Bank [...] S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z 18 maja 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 299.877,61 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 6 marca 2017 r.

Sąd Okręgowy ustalił, że 3 października 2006 r. powodowie złożyli w [...] bank S.A. Oddział w Polsce wnioski o kredyt hipoteczny w kwocie 740.000 zł w walucie CHF na zakup nieruchomości na cele mieszkalne. Oświadczyli, że są pouczeni i świadomi ryzyka kursowego właściwego kredytowi indeksowanemu do waluty obcej, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych, znają postanowienia Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez bank stosowane do kredytów indeksowanych do waluty obcej, wiedzą, że kredyt zostanie im wypłacony w złotych na zasadach opisanych w regulaminie, a w placówkach banku dostępne są informacje o wysokości kursów waluty obcej, są świadomi ponoszenia ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, i tego, że ma ono wpływ na wysokość zobowiązania wobec banku i na wysokość spłacanych rat kredytu, wiedzą, że saldo ich zadłużenia wyrażone jest w walucie obcej, tak samo jak raty kredytu spłacane w złotych na zasadach opisanych w regulaminie, przewidują od udzielenia kredytu, obliczana na podstawie kwoty w walucie obcej na zasadach opisanych w regulaminie, wyrażona jest docelowo w złotych.

Powodowie zawarli z poprzednikiem pozwanego trzy umowy o kredyt hipoteczny. Zgodnie z umową z 14 listopada 2006 r. bank zobowiązał się do

wypłacenia powodom kwoty w złotych, stanowiącej równowartość kwoty 316.091,46 CHF i wypłacił im kwotę 738.200 zł. Kredyt przeznaczony był na nabycie dwóch mieszkań w K., ul. [...]. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy. Zmienna stopa oprocentowania kredytu w dniu sporządzenia umowy wynosiła 3,54000% w stosunku rocznym, a następnie ustalana była stosownie do regulaminu jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 1,65 punktów procentowych. Zabezpieczeniem spłaty kredytu z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy była pierwsza łączna hipoteka kaucyjna do kwoty stanowiącej równowartość w złotych 200% kwoty kredytu obliczonej na podstawie kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu sporządzenia oświadczenia banku o udzieleniu kredytu, którą powodowie mieli ustanowić na nieruchomościach będących przedmiotem finansowania oraz cesja praw na rzecz banku z polisy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych. W oświadczeniu o ustanowieniu hipoteki powodowie podali, że dotyczy ona wierzytelności z umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej w wysokości 316.091,46 CHF, którego równowartość na dzień sporządzenia umowy wynosi 738.200 zł.

25 stycznia 2008 r. powodowie złożyli w [...] bank S.A. Oddział w Polsce w W. dwa wnioski o kredyty hipoteczne, pierwszy na kwotę 300.000 zł w walucie CHF na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym -30.000 zł, na spłatę kredytu mieszkaniowego w innym banku - 120.000 zł, na spłatę innych kredytów i zobowiązań konsumpcyjnych - 150.000 zł; drugi na kwotę 338.000 zł w walucie CHF na spłatę innych kredytów i zobowiązań konsumpcyjnych. Powodowie złożyli przy tym takie same oświadczenia jak przed zawarciem pierwszej umowy o wypełnieniu wobec nich obowiązków informacyjnych.

Dwie kolejne umowy o kredyt hipoteczny zostały zawarte 20 lutego 2008 r. Kwota kredytu w obu umowach była indeksowana do CHF. Jedna umowa dotyczyła kredytu w kwocie 338.000 zł, przeznaczonej na dowolny cel konsumpcyjny. Okres kredytowania wynosił 300 miesięcy. Powodowie zobowiązali się do zapłaty prowizji od udzielenia kredytu w wysokości 2.704 zł. Zmienna stopa oprocentowania kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosiła 5,65667% w stosunku rocznym, a następnie ustalana miała być jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF)

oraz stałej marży banku w wysokości 2,89 punktów procentowych. Zabezpieczeniem spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy była hipoteka kaucyjna do kwoty 676.000 zł na rzecz banku na nieruchomości w K., ul. [...] oraz cesja praw na rzecz banku z polisy ubezpieczenia tej nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych.

Druga umowa z 20 lutego 2008 r. dotyczyła kredytu w kwocie 300.000 zł, przeznaczonej na zakup na rynku pierwotnym nieruchomości w K., ul [...], odrębnej własności dwóch lokali w K., ul. [...] oraz na koszty dodatkowe związane z udzieleniem kredytu, spłatę kredytu mieszkaniowego w innym banku, spłatę innych kredytów i zobowiązań konsumpcyjnych. Okres kredytowania wynosił 420 miesięcy. Powodowie zobowiązali się do zapłaty prowizji od udzielenia kredytu w wysokości 2.400 zł. Zmienna stopa oprocentowania kredytu w dniu zawarcia umowy wynosiła 4,71667% w stosunku rocznym, a następnie miała być ustalana jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 1,95 punktów procentowych. Zabezpieczeniem spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami była pierwsza hipoteka kaucyjnej do kwoty 600.000 zł na nieruchomości w K., ul. [...] oraz cesja praw na rzecz banku z polisy ubezpieczenia tej nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych. W oświadczeniach o ustanowieniu hipoteki powodowie podali, że przedmiotem jednej umowy jest wierzytelność o spłatę kredytu indeksowanego do waluty obcej w wysokości 338.000 zł i dla jej zabezpieczenia ustanowili hipotekę kaucyjną do kwoty 676.000 zł, zaś przedmiotem drugiej umowy jest wierzytelność o spłatę kredytu indeksowanego do waluty obcej w wysokości 300.000 zł i dla jej zabezpieczenia ustanowili hipotekę kaucyjną do kwoty 600.000 zł.

Wszystkie umowy o kredyt hipoteczny zastały zawarte przez strony według wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umów dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Integralną część wszystkich umów kredytu stanowił „Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez [...] bank”. Według regulaminu bank udziela kredytów w złotych, a na wniosek kredyt może być indeksowany do waluty obcej. Zainteresowany wnioskuję wówczas o kwotę kredytu wyrażoną w złotych, z zaznaczeniem, że wniosek dotyczy kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Kwota kredytu w umowie zostaje ustalona w walucie obcej na podstawie kursu kupna, zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu jej zawarcia. Wypłata kapitału następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna, zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, bank stosował kurs nie niższy niż kurs kupna, zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz.

Raty kredytu indeksowanego do waluty obcej podlegające spłacie wyrażone były w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane były z rachunku bankowego kredytobiorcy, po przeliczeniu po kursie sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty. Powodowie upoważnili pozwanego do obciążania ich rachunku kwotami na pokrycie wszystkich zobowiązań z tytułu kredytu, w terminach ich wymagalności wynikających z umowy.

7 kwietnia 2011 r. strony aneksowały trzy umowy. Pozwany zaakceptował spłacanie przez powodów kredytów bezpośrednio w CHF, od maja 2011 r. co do pierwszej i drugiej umowy, a od kwietnia 2011 r. – trzeciej.

19 września 2011 r. w prawa i obowiązki [...] bank S.A. Oddział w Polsce, na podstawie art. 42e ust. 1 i 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 2324, dalej – pr. bank.) wstąpił [...] bank S.A., który z dniem 31 grudnia 2012 r. został przejęty przez [...] Bank [...] S.A. w W..

Do 16 stycznia 2017 r. powodowie tytułem spłaty zobowiązań z pierwszej umowy kredytu uiścili na rzecz pozwanego łącznie kwotę 492.075,31 zł, a wysokość ich zobowiązania obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 339.449,61 zł.

Do 12 stycznia 2017 r. powodowie tytułem spłaty zobowiązań z drugiej umowy kredytu uiścili na rzecz pozwanego łącznie kwotę 272.887,05 zł, a wysokość ich zobowiązania obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 176.242,47 zł.

Do 5 stycznia 2017 r. powodowie tytułem spłaty zobowiązań z trzeciej umowy kredytu uiścili na rzecz pozwanego łącznie kwotę 172.543,53 zł, a wysokość ich zobowiązania obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji

wynosi kwotę 111.525,09 zł.

Pismem doręczonym 13 lutego 2017 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty stanowiącej przedmiot sporu w terminie 14 dni.

Zdaniem Sądu Okręgowego oceniane umowy były umowami kredytów złotych, indeksowanych do waluty obcej. Powodowie zwarli te umowy jako konsumenci i zarzucali abuzywność postanowieniom: (a) § 2 pkt 2 regulaminu: „Kredyt indeksowany do waluty obcej - kredyt oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli”; (b) § 7 ust. 4 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz.”; (c) § 9 ust. 2 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu”.

Sąd Okręgowy uznał, że postanowienie zawarte w § 2 pkt 2 regulaminu nie jest abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Takie jego zakwalifikowanie oznaczałoby, że sama już indeksacja jest niedopuszczalna, a do takiej oceny nie ma podstaw. Abuzywne są natomiast postanowienia zawarte w § 7 pkt 4 i § 9 pkt 2 regulaminu, bowiem we wzorcu nie zostały określone jasne reguły przeliczenia przez pozwanego kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych i stosowanego kursu CHF.

Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF przez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży CHF oraz dowolne kształtowanie wysokości tzw. spreadu (różnicy między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej),

przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu na te parametry, narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Umowy kredytu zawarte według wzorca nie przedstawiały w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowy nie dawały powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku co do kursu CHF, czy też weryfikować je.

Według Sądu Okręgowego, postanowienia umów odnoszące się do stosowanych przez bank kursów wymiany CHF i spreadu walutowego nie dotyczyły głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Pojęcie świadczenia o takich cechach należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy. W umowie kredytu (art. 69 ust. 1 pr. bank.) świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Nie określają zatem głównego świadczenia w umowie kredytu. Ich wadliwość nie prowadzi do nieważności umowy.

Konsekwencją uznania klauzuli umownej za niedozwoloną jest to, że nie wiąże ona konsumentów *ex tunc* i *ex lege*. Zgodnie zaś z art. 385¹ § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Sąd Okręgowy stwierdził, że w polskim prawie brak jest przepisów dyspozytywnych, którymi można zastąpić abuzywne postanowienia w umowach kredytowych. Umowy kredytowe łączące strony mogą być jednak wykonywane po wyeliminowaniu klauzul uznanych za abuzywne, a wysokość zobowiązań powodów wobec pozwanego powinna być w takiej sytuacji obliczana z pominięciem klauzul indeksacyjnych, których zastosowanie spowodowało nadpłacenie kredytów. W ocenie Sądu nie ma konieczności przeliczania świadczenia wyrażonego w złotych na walutę obcą, ponieważ kredyty zaciągnięte przez powodów są złotowe. Umowa kredytu bez mechanizmu waloryzacji nie jest kontraktem z luką, jest umową bez mechanizmu

waloryzacji, co czyni ją kredytem złotowym, który jedynie posiada parametry (marża, oprocentowanie) kredytu walutowego. Nie wyklucza to jednak możliwości jej wykonywania.

W ocenie Sądu Okręgowego wobec zakwestionowania mechanizmu indeksacji w umowach kredytowych, postanowienia aneksów odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne.

Skoro mechanizm indeksacji nie wiąże, to bank wykorzystując ten mechanizm pobrał od powodów pewne kwoty bez podstawy prawnej, a powodowie mogą żądać ich zwrotu w oparciu o art. 405 w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powodów sumę różnic między ratami kredytowymi, które świadczyli z wbudowanym w nie mechanizmem waloryzacji i tymi, które obliczone zostały z jego pominięciem. Ustalił, że powodowie są zatem uprawnieni do domagania się od pozwanego łącznie kwoty 310.288,72 zł.

Wyrokiem z 30 grudnia 2019 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego z 18 maja 2018 r. Sąd Apelacyjny zaakceptował w całości ustalenia faktyczne i ocenę prawną sprawy przyjętą przez Sąd Okręgowy.

W skardze kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego z 30 grudnia 2019 r. pozwany zarzucił, że orzeczenie to wydane zostało z naruszeniem: - art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L 1993 Nr 95, str. 29; dalej – Dyrektywa 93/13) przez zaniechanie wyodrębnienia w łączących strony umowach o kredyty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego obok klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych oraz przyjęciu, że klauzule waloryzacyjne nie określają głównych świadczeń stron w ramach łączącej strony umowy o kredyt hipoteczny, podczas gdy w świetle aktualnego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej klauzule ryzyka walutowego, uwzględniając wyżej wspomniane wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do uznania zarówno klauzul ryzyka walutowego, jak i klauzul

spreadowych za postanowienia bezskuteczne, podczas gdy klauzule ryzyka walutowego, jako postanowienia określające główne świadczenia stron oraz sformułowane w sposób jednoznaczny, nie podlegają indywidualnej kontroli postanowień wzorca umownego na podstawie art. 385¹ k.c., a nawet gdyby takiej kontroli podlegały, to nie spełniają one przesłanek uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne; - art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że postanowienia umowy stron przewidujące indeksację kredytu kursem waluty obcej (klauzule ryzyka walutowego) nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, podczas gdy klauzule ryzyka walutowego, jak postanowienia określające główne świadczenia stron oraz sformułowane w sposób jednoznaczny, nie podlegają indywidualnej kontroli postanowień wzorca umownego na podstawie art. 385¹ k.c.; - art. 69 ust. 3 pr. bank. oraz art. 65 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c., wszystkich w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 przez ich niezastosowanie i przyjęcie, że niedopuszczalne jest odwołanie się przy wykładni umowy stron do art. 69 ust. 3 pr. bank., art. 65 k.c., bądź też normy dyspozytywnej - art. 358 § 2 k.c. w celu przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy; - art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, przez przyjęcie, że wskutek stwierdzenia niedozwolonego charakteru całego mechanizmu waloryzacji zastosowanego w umowie dochodzi do wyeliminowania z umowy postanowień waloryzacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, a w konsekwencji kredyt staje się kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej LIBOR charakterystycznej dla zobowiązań w walucie franka szwajcarskiego oraz marży banku, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR charakterystycznej dla zobowiązań w walucie polskiej oraz marży banku; - art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że w przypadku uznania umowy o kredyt hipoteczny waloryzowany kursem waluty obcej za umowę kredytu złotowego z uwagi na bezskuteczność klauzul wprowadzających do umowy mechanizm waloryzacji, kredytobiorcy przysługuje

roszczenie o zwrot kwoty tytułem nadpłaty wynikającej z pozbawienia łączącej strony umowy kredytu hipotecznego jej indeksowanego charakteru.

Pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i wyroku Sądu Okręgowego oraz przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania albo o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Powodowie wnieśli o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

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

Sankcją, którą dotknięte jest niedozwolone postanowienie umowne według art. 385¹ § 1 k.c. jest brak związania nim przez konsumenta. Na gruncie Dyrektywy 93/13 odpowiednikiem art. 385¹ k.c. jest art. 6 ust. 1, także w związku z art. 7 ust. 1. Zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W świetle zaś art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami.

Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwałę siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Od tego też momentu klauzule abuzywne nie są wiążące dla konsumenta, chyba że następnie udzieliłby „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróciłby im skuteczność. Skoro przepis przewiduje sankcję działającą ze skutkiem *ex tunc*, to zdarzenia o charakterze następczym w stosunku do zawarcia umowy zawierającej klauzule abuzywne nie mają wpływu na ocenę związania postanowieniami abuzywnymi, których konsument nie zaakceptował. Na ocenę abuzywności poszczególnych klauzul w ocenianych umowach kredytu nie ma wpływu wprowadzenie ust. 3 do art. 69 pr. bank. ustawą z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984, dalej - ustawa antyspreadowa), w wyniku czego kredytobiorcy uzyskali możliwość dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych w walucie waloryzacji oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji. Ta nowelizacja zmierzała do wyeliminowania skutków działań banków wykorzystujących tzw. spready, lecz nie zmieniała istoty w konstrukcji umowy kredytowej i nie prowadziła do jej przekształcenia w umowę o kredyt walutowy.

Sam mechanizm indeksacji polega zasadniczo na przeliczeniu w dniu uruchomienia kredytu kwoty kredytu wyrażonej w złotych polskich na CHF, zgodnie z kursem jej kupna ustalonym według tabeli kursów obowiązującej w danym banku, a następnie przeliczaniu każdej raty kapitałowo-odsetkowej w dniu zapłaty z CHF na walutę polską, według obowiązującego w banku kursu sprzedaży. Kredytobiorca otrzymuje kwotę kredytu w złotych polskich i w tej walucie spłaca raty, po przeliczeniu na CHF według wskazanego mechanizmu (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; postanowienie Sądu Najwyższego z 29 lipca 2021 r., I CSKP 146/21). Dopuszczalność zawierania umów o takiej konstrukcji nie nasuwa wątpliwości zarówno w świetle zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), jak również regulacji wprowadzonych tzw. ustawą antyspreadową, która jedynie potwierdziła dopuszczalność zawierania umów o kredyt indeksowany, jak i denominowany (wyrok Sądu Najwyższego

z 30 października 2020 r., II CSK 805/18).

Oceniane w niniejszej sprawie umowy o kredyt indeksowany kursem CHF były umowami o kredyt złotowy, w których kwota kredytu podlegała waloryzacji z zastosowaniem kursu CHF. Takie umowne wykorzystanie funkcji waluty obcej, uważanej przez profesjonalistów za pewną i stabilną, pozwala kredytobiorcy na pozyskanie kredytu po niższych kosztach niż właściwe dla kredytów w walucie krajowej (wyroki Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., CSKP 405/22, z 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22 i powołane tam orzecznictwo). Różnice między kredytami denominowanymi i indeksowanymi do waluty obcej a kredytami walutowymi mają znaczenie szczególnie wtedy, gdy przychodzi odpowiedzieć na pytanie, czy umowa pozbawiona niektórych postanowień z uwagi na ich abuzywność może nadal wiązać strony.

Trafnie pozwany zarzuca, że w ocenianych umowach kredytowych wyodrębnić trzeba klauzule ryzyka walutowego obok tzw. klauzul przeliczeniowych. Sądy *meriti* dostrzegły wprowadzić tę okoliczność, lecz nie rozważyły dostatecznie konstrukcji klauzuli ryzyka walutowego w umowach kredytowych oraz tego, czy odnosiła się ona do głównego świadczenia stron i czy została sformułowana jednoznacznie.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai, pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r., C-143/13, Matei, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, Van Hove, pkt 33; z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriuc i in., pkt 35). Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu („klauzule ryzyka walutowego”) (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 20 września 2017 r., C-186/16, Andriuc i in., pkt 37; z 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 68; z 14 marca 2019 r., C-118/17,

Dunai, pkt 48; z 3 października 2019 r., C-260/18, Dziubak, pkt 44).

Sąd Najwyższy stał do pewnego momentu na stanowisku, że klauzule waloryzacyjne nie należą do postanowień określających główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, stanowiąc jedynie postanowienia, które w pośredni sposób są z nimi związane przez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18). Obecnie w judykaturze Sądu Najwyższego dominuje jednak pogląd, że 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 (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr 2, poz. 20; z 21 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 459/22).

Skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę może skutkować znaczną nierównością praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Poza tym, gdyby kredytujący bank zamierzał w wystarczający sposób poinformować kredytobiorcę będącego osobą fizyczną - konsumentem o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (por. wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64).

Powodowie niewątpliwie wiedzieli, że zaciągają kredyt indeksowany do CHF,

a zatem zarówno kwoty, która na podstawie umów zostaną im wypłacone, jak i wysokość rat, którymi mają spłacać kredyty będzie uzależniona od kursu CHF. Przekonanie o stabilnym kursie CHF powodowało, że nie powstały żadne albo znaczące różnice między kwotami, o których uzyskanie na podstawie umów kredytowych zabiegali powodowie i które wyrażone zostały w CHF, a kwotami wypłaconymi im na podstawie umowy. Stabilność kursu waluty waloryzacji i nieodległy czas między złożeniem wniosków kredytowych i zawarciem umów, pozwalała powodom na uzyskanie oczekiwanej od banku kwoty świadczeń i osiągnięcie celów, które zamierzali zrealizować przy wykorzystaniu środków uzyskanych z kredytów. Skutki ryzyka kursowego ujawniały się w dalszej perspektywie. Powstaje kwestia, czy klauzule waloryzacyjne zostały wyrażone w umowach w sposób jasny i precyzyjny, a zatem nie podlegają badaniu pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c., czy powodowie zostali poinformowani o ryzyku wiążącym się z działaniem tych klauzul z taką szczegółowością, jakiej wymaga się od banku w relacjach z konsumentem, i czy w związku z tym byli w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutki ekonomiczne jego zaciągnięcia i ryzyko ekonomiczne wynikające z zawartych umów. W sprawie nie zostały dokonane ustalenia i oceny prawne pozwalające na stanowczą wypowiedź o tej kwestii.

Sądy *meriti* opowiedziały się za abuzywnością klauzul umownych, które upoważniały bank do przeliczania świadczeń wypłaconych powodom i spłacanych przez nich przy wykorzystaniu danych z tabel kursu kupna i sprzedaży opracowanych przez bank. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta przez przytoczone klauzule polega 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 rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne jest niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda banku w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyłeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów. 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 umowy (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).

Sądy *meriti* uznały, że w systemie prawnym brak jest norm, którymi można uzupełnić klauzule przeliczeniowe podlegające wyeliminowaniu z umów z uwagi na ich abuzywność. Takiego charakteru nie ma w szczególności art. 358 § 2 k.c., który w aktualnej wersji nie obowiązywał w chwili zawierania ocenianych umów, co także – z uwagi na treść art. XXVI-LXIV ustawy z 23 kwietnia 1964 r. - Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 94) – wyklucza jego zastosowanie. W przepisie tym zawarta jest przy tym norma ogólna dla systemu prawnego, nie zaś dyspozytywna, możliwa do bezpośredniego wprowadzenia do ukształtowanego umową stosunku. Uzupełnienie luk po wyeliminowaniu z umów klauzul przeliczeniowych stanowiłoby zbyt daleko idącą ingerencję w te stosunki.

Wyeliminowanie z łączącej strony umowy abuzywnych postanowień umownych rodzi zatem konieczność dokonania oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Jak wyjaśniono w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Koresponduje to z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, który przewiduje, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (zob. np. wyroki

Sądu Najwyższego z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21).

W wyroku z 21 grudnia 2016 r. (w sprawach połączonych C-154/15, C 307/15 i C-308/15, Cajasur Banco SAU, pkt 61-62) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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. Sądy *meriti* rozważyły problem klauzul przeliczeniowych w ocenianych umowach kredytowych i uznały, że obowiązywanie tych umów po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień przeliczeniowych jest możliwe. Z tą oceną nie sposób się zgodzić, gdyż prowadzi ona do pozostawienia stron na kolejne lata w takim stosunku umownym, który by nie powstał nie tylko pomiędzy nimi, ale w ogóle na rynku umów kredytowych. Pominięcie klauzul przeliczeniowych w umowach nie spowoduje zatem, że powodowie znajdą się w sytuacji, w jakiej by się znaleźli, gdyby klauzule te nie zostały wprowadzone do umowy, ale że znajdą się w takiej sytuacji, w jakiej nie mogli by się znaleźć na gruncie stosunków kredytowych. Na rynku kredytowym w żadnym okresie (w tym w latach 2006-2008) banki nie oferowały umów kredytów złotych oprocentowanych według stawki LIBOR. Ta niższa stawka oprocentowania kredytu była stosowana wtedy, gdy podlegająca zwrotowi kwota kapitału była poddana działaniu mechanizmu waloryzacyjnego. Wyłączenie jego stosowania zmienia rodzaj relacji między stronami, a ocena umowy pod kątem przesłanek określonych w art. 385¹ § 1 k.c. nie może prowadzić do samego tylko wyeliminowania z niej abuzywnych klauzul, przy pozostawieniu stron związanych stosunkiem prawnym o takiej treści, który by w realiach rynkowych pomiędzy nimi nie powstał.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za

umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., orzeczono jak w sentencji wyroku, pozostawiając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie (art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c.).