



Sygn. akt II CSKP 902/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)

SSN Agnieszka Piotrowska

w sprawie z powództwa I. S. i M. O.
przeciwko Bank S.A. w W.
o ustalenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 28 października 2022 r.,
skargi kasacyjnej powódek
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z dnia 3 sierpnia 2020 r., sygn. akt V ACa 662/19,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem częściowym z 26 lipca 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo I. S. i M. O. (poprzednio K.) skierowane przeciwko Bank S.A. w W. o ustalenie nieważności umowy kredytu z dnia 25 lipca 2008 r.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powódki wnioskowały o udzielenie kredytu w kwocie 210 000 zł w walucie CHF. Powódka I. S. wskazała, że jest nauczycielem, posiada wykształcenie wyższe i osiąga dochód w kwocie 3 354, 60 zł, zaś powódka M. O. podała, że również jest nauczycielem, ma wykształcenie wyższe i osiąga dochód w kwocie 1 385,25 zł. Powódki korzystały z pomocy pośrednika, którego polecił im pozwany Bank. Uzyskały informację, że przy ich sytuacji majątkowej, mają zdolność kredytową wyłącznie na kredyt w CHF.

W dniu 25 lipca 2008 r. powódki zawarły z pozwanym umowę kredytu w kwocie 108 520 CHF na okres 30 lat. Oprocentowanie kredytu było zmienne i wyniosło 3,67% w stosunku rocznym, jako suma 3-miesięcznej stawki LIBOR dla CHF i stałej w całym okresie kredytowania marży banku. Spłata kredytu miała następować w równych ratach. Celem kredytu był zakup lokalu mieszkalnego na rynku pierwotnym i jego wykończenie oraz refinansowanie kredytu mieszkaniowego w innym banku. Zabezpieczeniami spłaty kredytu były: hipoteka kaucyjna do kwoty 162 780 CHF, cesja praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych oraz pełnomocnictwo do rachunku w banku, a także cesja praw z umowy z deweloperem. Umowa kredytu przewidywała także ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w kwocie 10 541,55 CHF, z kosztem ubezpieczenia w wysokości 400,58 CHF. Powódki pozostawały w przekonaniu, że ubezpieczenie to zostało im narzucone przez bank i że nie miały wpływu na wybór ubezpieczyciela.

Przed podpisaniem umowy powódki nie otrzymały jej wzoru, aby mogły ją przeczytać w domu, mimo że o to prosiły. Dwukrotnie spotkały się z pracownikiem banku i na pierwszym uzyskały informacje o wymaganych dokumentach, a na drugim podpisały umowę. Pracownik banku zapoznał powódki z najważniejszymi, w jego ocenie, postanowieniami umowy, po czym przedstawił im umowę do zapoznania się przed jej podpisaniem, ale jej nie przeczytały w całości. Powódkom nie wyjaśniono na czym polega oprocentowanie i nie przedstawiono im żadnych mechanizmów dotyczących tzw. spreadu walutowego. Nie wiedziały, że można modyfikować umowę, nie omawiały tego, co znajdowało się w tabeli opłat i nie pytały o możliwość spłaty we frankach.

Zgodnie z warunkami umowy w przypadku wypłaty kredytu w złotych lub w innej walucie niż waluta kredytu, bank stosuje kurs kupna CHF opublikowany w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych Bank S.A.”, obowiązujący w banku w dniu wypłaty kredytu lub jego transzy. Spłata kredytu miała być dokonywana poprzez obciążanie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych Bank S.A.”, obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu. Za zgodą banku kredytodawca mógł dokonywać spłaty kredytu także w inny sposób, w tym mógł dokonać spłaty w CHF lub w innej walucie. Kredytobiorca mógł po dokonaniu wypłaty kredytu, złożyć wniosek o dokonanie zmiany waluty kredytu udzielonego w CHF na walutę oferowaną w banku dla kredytów mieszkaniowych.

Klient banku mógł dowiedzieć się, w oparciu o publikowaną raz dziennie przez pozwany Bank tabelę, odnośnie do kursu danej waluty. Tabele kursowe pozwanego banku są tworzone w oparciu o dane informacyjne Reutersa.

Powódki oświadczyły, iż są świadome dodatkowego ryzyka, jakie ponoszą w związku z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (ryzyko kursowe) oraz, iż w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty, w jakiej został udzielony kredyt, zarówno kwota w złotych stanowiąca równowartość kwoty kredytu w walucie kredytu, jak i kwota w złotych stanowiąca równowartość raty w walucie kredytu, w jakiej został udzielony kredyt ulegną zwiększeniu, a także, iż są świadome dodatkowego ryzyka, jakie ponoszą w związku z zaciągnięciem kredytu oprocentowanego zmienną stopą procentową, a ponadto, że w przypadku niekorzystnej zmiany 3-miesięcznej stawki LIBOR dla CHF, rata kredytu ulegnie zwiększeniu.

Bank upewniał powódki, że kredyt we frankach jest pewniejszy i został im przedstawiony wykres stabilności waluty. Pracownik pozwanego Banku pytany przez powódkę I. S. o stabilność waluty i jej wzrost, powiedział, że maksymalnie

może wzrosnąć o 20%. Powódki nie spodziewały się ponad dwukrotnego wzrostu wartości waluty CHF w stosunku do PLN.

25 lipca 2008 r. powódki złożyły zlecenie wypłaty kredytu na rzecz Banku1 S.A., tytułem spłaty kredytu hipotecznego (nr umowy [...]) w kwocie 127 300 zł oraz na rzecz P. sp. z o.o. w S., tytułem zakupu lokalu w kwocie 25 189 zł.

29 lipca 2008 r. pozwany Bank dokonał następujących przelewów: na rachunek prowadzony w Banku tytułem spłaty kredytu hipotecznego (nr umowy [...]), przy czym w walucie nadawcy była to kwota 66638,75 CHF, która odpowiadała kwocie 127 300 zł waluty odbiorcy; na rachunek prowadzony w pozwanym Banku w wysokości 2 570,98 CHF, tytułem uruchomienia kredytu z 25 lipca 2008 r. jako składka NNW, kwota prowizji wyniosła 2170,40 CHF; na rzecz P. sp. z o.o. w S., z tym że w walucie nadawcy wskazano kwotę 13 185,89 CHF, która odpowiadała kwocie 25 189,01 zł waluty odbiorcy.

1 sierpnia 2008 r. powódki złożyły zlecenie wypłaty kredytu w kwocie 26 124,38 CHF tytułem transzy na wykończenie nieruchomości. Zlecenie to zostało przez pozwany Bank zrealizowane 8 sierpnia 2008 r., ze wskazaniem kwoty 26 124,38 CHF jako waluty nadawcy, która odpowiadała kwocie 50 744 zł.

Sąd Okręgowy stwierdził, że strony zawarły umowę kredytu walutowego denominowanego w CHF. W takim przypadku umowa jest zawierana na konkretną ilość środków w walucie obcej i jest przeliczana na walutę krajową dopiero w momencie wypłaty. W ramach konstrukcji kredytu denominowanego bank dokonuje transakcji wymiany, tj. zarówno odkupienia waluty od kredytobiorcy, aby mógł pozyskać potrzebne mu złote, jak i sprzedaży kredytobiorcy waluty niezbędnej do uzyskania środków do zapłaty rat kredytowych. Dokonanie przez kredytodawcę takich czynności eliminowało potrzebę fizycznego pozyskania przez niego waluty, co dodatkowo przekładało się na zmniejszenie kosztu kredytu. Z kolei za możliwość skorzystania z niższego oprocentowania kredytu, kredytobiorca przyjmował na siebie ryzyko kursowe. W ocenie Sądu pierwszej instancji skoro w odniesieniu do kredytu denominowanego w walucie obcej wysokość zobowiązania jest wyrażona w tej walucie, to zmiany kursowe nie mają żadnego wpływu w tym względzie, gdyż

nie występuje walutowa waloryzacja zobowiązania i sposób wykonywania świadczeń nie ma wpływu na treść zobowiązania kredytowego.

Według Sądu Okręgowego ryzyko kursowe spoczywa na obydwu stronach umowy kredytowej i gdy kurs CHF w stosunku do PLN wzrasta, wzrasta również wysokość raty kredytowej. Natomiast w sytuacji odwrotnej, której nie można wykluczyć, bank otrzymuje niższe środki. Wprawdzie zawarta przez strony umowa nie wskazywała górnej granicy wzrostu kursu, ale też nie określała dolnej jej wysokości. Zatem negatywne konsekwencje wahań kursu CHF obciążały zarówno kredytobiorcę, jak i kredytodawcę. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że powódki już wcześniej zawarły umowę kredytu indeksowanego do CHF i w związku z tym należało oczekiwać od nich znajomości zjawiska kursu waluty obcej i jej zmienności.

Z tych przyczyn w ocenie Sądu pierwszej instancji brak było podstaw do uznania spornej umowy za nieważną z powodu jej sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, naturą kredytu oraz z powodu nieekwiwalentności wzajemnych świadczeń.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu powódek naruszenia wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. zasady walutowości, w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia przez strony umowy kredytowej. Sąd odwołał się do art. 3 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. - Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178; dalej: „pr. dewiz.”), a także obowiązującego w tym czasie § 12 rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych (Dz. U. 2002, nr 154, poz. 1273). Ponadto wskazał, że dopuszczalność zawierania umów kredytu denominowanego w walucie obcej została usankcjonowana wprowadzeniem do ustawy - Prawo bankowe art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., Nr 165, poz. 984; dalej: „ustawa z dnia 29 lipca 2011 r.”).

Jeśli chodzi o zarzuty powódek o abuzywnym charakterze zapisów umowy kredytowej, z których wywodziły skutek w postaci jej nieważności, Sąd Okręgowy powołując się na przepisy art. 385¹ § 1 i 2 k.c. wyjaśnił, że postanowienie umowne uznane za niedozwolone staje się bezskuteczne, natomiast umowa w pozostałym

zakresie jest wiążąca. Sąd pierwszej instancji nie zgodził się z powódkami, iż wyeliminowanie „klauszuli waloryzacyjnej” prowadzi do nieważności całej umowy, zaś ewentualne niezwiązanie kredytobiorców klauzulami przeliczeniowymi, a więc ich usunięcie ze skutkiem *ex tunc* z umowy nie sprawia, że nie może ona być nadal wykonywana. Jeśli bowiem kwota kredytu została wyrażona w CHF, to mimo usunięcia z umowy klauzul przeliczeniowych, nadal powódki są zobowiązane do zwrotu pozwanemu kwoty wyrażonej w tej walucie.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny oddalił apelację powódek. W kontekście zarzutów skierowanych przeciwko podstawie faktycznej rozstrzygnięcia, stwierdził, że ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego odpowiadają zgromadzonemu w sprawie materiałowi dowodowemu, który został poddany ocenie zgodnie z kryteriami wskazanymi w art. 233 § 1 k.p.c.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego, Sąd drugiej instancji uznał za prawidłowe stanowisko Sądu pierwszej instancji co do zakwalifikowania łączącego strony stosunku prawnego jako umowy o kredyt walutowy denominowany w CHF i tego rodzaju stosunek prawny jest zgodny z wyrażoną w art. 353¹ k.c. zasadą swobody umów. W konsekwencji strony mogą ustalić jako walutę zobowiązania (wierzycelności) walutę obcą, a jako walutę wykonania tego zobowiązania (spłaty wierzycelności) walutę polską. Potwierdzeniem tego stanowiska jest też art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 pr. bank. Wbrew stanowisku powódek zawarta przez nie z pozwanym umowa kredytu nie jest umową o kredyt w walucie polskiej. Sąd drugiej instancji nie dopatrywał się również sprzeczności tej umowy z art. 358 § 1 k.c. w wersji obowiązującej do stycznia 2009 r.

Wprawdzie, w ocenie Sądu Apelacyjnego, należy podzielić stanowisko powódek, że postanowienie umowne, w ramach którego przyznano bankowi prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu poprzez wyznaczanie kursu sprzedaży CHF w tabeli tworzonej przez pozwanego Bank, przy pozbawieniu powódek jako konsumentów jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania sposobu ustalania kursów walut, rażąco narusza ich interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, ale brak związania powódek tymi postanowieniami umownymi (tj.

klauzulami przeliczeniowymi) nie uniemożliwia wykonania umowy, gdyż skoro kwota kredytu została wyrażona w CHF a pozwany bank wykonał swoje zobowiązania oddając do dyspozycji powódek umówioną kwotę kredytu (108 520 CHF), to powódki są zobowiązane do zwrotu pozwanemu tej kwoty wraz z uzgodnionym oprocentowaniem. W tej sytuacji nawet wyeliminowanie klauzuli denominacyjnej, określającej jedynie mechanizm przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu i kwoty każdej ze spłacanych rat, powoduje, że po stronie powódek nadal pozostaje zobowiązanie do zwrotu kredytu wyrażonego w CHF, z uzgodnionym oprocentowaniem zmiennym według stawki LIBOR 3M. Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że konieczność interpretacji umów zawieranych z konsumentami na ich korzyść nie jest równoznaczna z przyjęciem, że umowa o kredyt denominowany w walucie obcej jest nieważna. Z materiału dowodnego wynika, że pozwany Bank zawierając umowę z powódkami stosował się do obowiązującej go wówczas Rekomendacji S z 2006 r., a ponadto z zeznań powódek nie wynika, aby miały zastrzeżenia do pracowników banku odnośnie do udzielenia im wyczerpujących informacji, w zakresie, który je interesował. Nie wynika też, by stosowana była wobec nich presja przy zawarciu umowy kredytowej, względnie inne formy zachęty do zawarcia umowy sprzeczne z przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego i zwyczajami. Poza tym, powódki mając już jeden kredyt powiązany z CHF dysponowały zdecydowanie większą świadomością w kwestii tego rodzaju kredytów. W okolicznościach sprawy od powódek należało wymagać uważności, rozsądku i przemyślanego działania przed zawarciem umowy o kredyt na okres 30 lat, przy braku własnego wkładu. Pozwany Bank nie gwarantował niezmienności kursów walut, co w perspektywie 30 lat, tj. okresu na jaki została zwarta umowa, kurs ten może ulegać wahaniom na korzyść lub niekorzyść banku lub kredytobiorcy.

W skardze kasacyjnej powódki zaskarżając wyrok Sądu drugiej instancji w całości wniosły o jego uchylenie i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, ewentualnie jego uchylenie i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty. Zarzuciły naruszenie prawa materialnego, tj.: art. 65 § 1 i 2 w zw. z art. 56 i art. 354 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie na skutek nieprawidłowej interpretacji umowy kredytowej oraz wniosku kredytowego i w konsekwencji błędne

ustalenie treści łączącego strony stosunku prawnego, że pozwany bank oddał do dyspozycji kredytobiorców kwotę w walucie obcej, w sytuacji gdy zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu, na podstawie której do dyspozycji kredytobiorców miała zostać oddana kwota w walucie PLN i spłata kredytu miała następować też w walucie PLN; art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 pr. bank. w zw. z art. 58 § 1 k.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na bezzasadnym przyjęciu, że umowa kredytu nie jest nieważna, pomimo braku określenia w niej kwoty, jaka miała zostać oddana kredytobiorcom do dyspozycji w walucie, w jakiej został udzielony i wypłacony, tj. w walucie PLN, podczas gdy przepisy art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 pr. bank., jako przepisy bezwzględnie obowiązujące, obligowały strony umowy do wskazania w niej konkretnej kwoty w walucie, w jakiej kwota kredytu ma zostać oddana do dyspozycji kredytobiorcom, bowiem kwota oddana do dyspozycji w rozumieniu art. 69 ust. 1 pr. bank., to kwota, którą zadysponować mogli kredytobiorcy, a więc kwota w walucie złoty polski; art. 69 ust. 1, art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank. przez ich niewłaściwe zastosowanie na skutek braku dostrzeżenia nieważności umowy kredytowej z uwagi na niewskazanie w niej kwoty oddanej do dyspozycji kredytobiorców w PLN; art. 69 ust. 1 pr. bank. w zw. z art. 353¹ k.c., art. 358¹ § 2 k.c., art. 65 k.c. i art. 58 § 1 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, że klauzule przeliczeniowe określone w umowie kredytu nie są sprzeczne z naturą stosunku prawnego (umowy kredytu) oraz z zasadami współżycia społecznego z uwagi na brak ograniczenia ryzyka kursowego, jednokierunkowy charakter waloryzacji oraz posłużenie się nieobiektywnym miernikiem waloryzacji, co doprowadziło do naruszenia równowagi kontraktowej stron, a w konsekwencji do nieważności całej umowy; art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 385¹ k.c., art. 58 § 1 k.c., art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 pr. bank. w zw. z art. 353¹ k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13 przez ich niewłaściwe zastosowanie na skutek nieprawidłowej interpretacji przez Sąd Apelacyjny umowy kredytu, ponieważ nie dostrzegł nietransparentności oraz sprzeczności i rozbieżności w pojęciach stosowanych w umowie kredytu oraz we wniosku kredytowym, które uniemożliwiają przyjęcie, że strony umówiły się na wypłatę i spłatę kredytu w walucie CHF; art. 358 k.c. (w brzmieniu aktualnym na dzień zawarcia umowy kredytu) w zw. z art. 3 ust. 3, art. 2 pkt 16 i 18 pr. dewiz. (w brzmieniu aktualnym na

dzień zawarcia umowy kredytowej) poprzez ich niezastosowanie, co wyraziło się w tym że Sąd nie dostrzegł, iż przy założeniu, że umowa kredytu dotyczyła kredytu „walutowego” doszło do naruszenia zasady walutowości, co prowadzi do nieważności umowy; art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż pomimo prawidłowego ustalenia, że klauzule przeliczeniowe mają charakter niedozwolonych postanowień umownych, Sąd Apelacyjny w sposób nieuzasadniony wyeliminował z umowy również te nieabuzywne postanowienia, które wskazywały na to, że kredyt miał zostać wypłacony w walucie polskiej, wypacząc w ten sposób zgodny zamiar stron i cel umowy; art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 385² k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L. 95, s. 29 ze zm.; dalej: „dyrektywa 93/13”) przez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na nieuwzględnieniu tego, iż: - a) przy ocenie abuzywności postanowień umownych i przy ocenie możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych powinna być brana pod uwagę treść umowy kredytu aktualna na dzień zawarcia umowy kredytu, zaś hipotetyczna możliwość wyrażenia zgody przez bank na wypłatę i spłatę kredytu w walucie innej niż złoty polski po zawarciu umowy kredytu, a także sposób jej późniejszego wykonania, nie mogą być uwzględniane przy ocenie ważności umowy oraz abuzywności jej poszczególnych postanowień; - b) w związku z abuzywnością klauzul przeliczeniowych strony związane są umową w pozostałym zakresie, zaś pozostałe niewadliwe postanowienia umowne wskazują wyraźnie, że kredyt ma zostać wypłacony w walucie polskiej i w walucie polskiej ma być spłacany; - c) eliminacja z treści umowy kredytu denominowanego postanowień dotyczących przeliczeń walutowych uniemożliwia wykonywanie umowy, a w szczególności określenie rozmiaru świadczeń pieniężnych, które miały być spełnione w złotych polskich, a także ocenę, czy spełnione świadczenia były zgodne z treścią zobowiązań stron - umowa nie pozwala na oznaczenie wzajemnych świadczeń, w szczególności nie sposób ustalić, czy kwota wypłacona konsumentom na podstawie umowy w złotych polskich odpowiada kwocie wskazanej w umowie w walucie obcej; art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 69 ust. 1 i art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank. oraz art. 6 dyrektywy 93/13 poprzez

ich niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, że klauzule przeliczeniowe nie określają głównych świadczeń stron, a w konsekwencji ich wyeliminowanie z umowy nie powoduje upadku (nieważności) umowy; art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13 oraz art. 58 § 1 k.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na nieuwzględnieniu tego, że wobec prawidłowej wykładni art. 385¹ § 1 k.c. wynikającej z europejskiego prawa ochrony konsumentów: a) klauzule przeliczeniowe należy oceniać pod kątem ich abuzywności, a następnie stwierdzić ich nieuczciwy charakter (i w konsekwencji na tej podstawie ustalić nieważność całej umowy kredytu) również z uwagi na: nieprzejrzystość i nietransparentność klauzul przeliczeniowych, przerzucenie na konsumenta w całości ryzyka wzrostu kursu waluty obcej, nienależyte poinformowanie konsumenta o ryzyku walutowym i skali tego ryzyka; b) ocenie pod kątem ich abuzywności, a następnie stwierdzeniu ich nieuczciwego charakteru (prowadzącej do nieważności całej umowy kredytu) z uwagi na nieprzejrzystość i nietransparentność podlegają również inne niejasne, niezrozumiałe i sprzeczne ze sobą pojęcia wykorzystane w umowie kredytu zawartej między stronami; art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. przez ich błędną wykładnię, która skutkowałą uznaniem, iż pomimo wyeliminowania z umowy kredytu klauzul przeliczeniowych na skutek ich bezskuteczności oraz uznania, iż kapitał kredytu został określony przez strony w umowie w walucie CHF, pozwany udostępniając powódkom kwotę w walucie polskiej wykonał swoje zobowiązanie wynikające z umowy zgodnie z jej treścią, podczas gdy treść umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul przeliczeniowych, nie dawała bankowi podstawy do wypłaty kwoty kredytu w walucie polskiej, a jedynie w walucie obcej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W obrocie prawnym, w odniesieniu do kredytów powiązanych z walutą obcą, występują zasadniczo kredyty walutowe, kredyty denominowane w walucie obcej i kredyty indeksowane do waluty obcej. W przypadku modelowego kredytu walutowego kwota kredytu jest wyrażona w umowie w walucie obcej i w takiej walucie jest wypłacana kredytobiorcy, który dokonuje spłaty kredytu też w tej walucie. W odniesieniu do kredytu denominowanego w walucie obcej kwota kapitału jest wyrażona w takiej walucie obcej, ale zostaje wypłacona w walucie

krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej, określonym przez bank-kredytodawcę, obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś kredytobiorca jest zobowiązany spłacać raty w walucie krajowej na podstawie klauzuli przeliczeniowej zgodnie z bieżącym kursem sprzedaży waluty obcej określonym przez bank-kredytodawcę. Natomiast przy kredycie indeksowanym do waluty obcej, kwota kredytu jest podana w walucie krajowej, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty, określonym przez bank-kredytodawcę, obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, a kredytobiorca jest zobowiązany spłacać raty w walucie krajowej na podstawie klauzuli przeliczeniowej zgodnie z bieżącym kursem sprzedaży waluty obcej określonym przez bank-kredytodawcę.

Umowa kredytu została zawarta przed zmianą ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe, dokonaną ustawą z dnia 29 lipca 2011 r., którą wprowadzono uregulowania, iż umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna zawierać szczegółowe zasady określenia sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4a pr. bank.), a także, iż w przypadku takich umów kredytu, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w tej walucie (art. 69 ust. 3 pr. bank.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego w odniesieniu do kredytów zawieranych przed tą nowelizacją prawa bankowego zostało już wyjaśnione, że dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania kredytowego w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, z tym że tego rodzaju zastrzeżenie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, a zatem nie powoduje zmiany waluty wierzytelności (zob. wyroki z 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10 i z 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14).

Strony zawarły umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, a nie umowę typowego kredytu walutowego, bowiem w § 2 ust. 2 wyraźnie postanowiono, że kwota kredytu zostanie wypłacona kredytobiorcy w złotych, a do

przeliczenia kwoty kredytu na złote pozwany Bank miał stosować kurs kupna CHF opublikowany w Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych Bank S.A., obowiązujący w pozwanym Banku w dniu wypłaty kwoty kredytu lub jego transzy; za zgodą Banku kredyt mógł zostać wypłacony również w CHF lub innej walucie. Z kolei spłata kredytu miała następować poprzez obciążanie na rzecz pozwanego Banku rachunku bankowego kredytodawcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych Bank S.A., obowiązującego w pozwanym Banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu; za zgodą kredytodawcy kredytobiorca mógł dokonywać spłat kredytu także w inny sposób, w tym w CHF lub innej walucie (§ 6 ust. 1 umowy).

Wbrew stanowisku powódek sporna umowa określała kwotę kredytu i zasady denominacji.

We wniosku kredytowym powódki domagały się udzielenia kredytu w kwocie 210 000 zł w CHF i złożyły oświadczenia, że zostały poinformowane przez bank nie tylko o ryzyku związanym z oprocentowaniem kredytu zmienną stopą procentową, ale także, iż po zapoznaniu się z przedstawionymi przez pozwany Bank warunkami udzielenia kredytu zarówno w złotych, jak i w walucie CHF/EUR/USD i symulacjami wysokości płaconych rat zarówno w złotych, jak i w/w walucie obcej, były świadome ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem w/w kredytu w walucie obcej mogącego mieć wpływ na wysokość płaconej raty kredytu w okresie kredytowania, zdecydowały się na zaciągnięcie kredytu w walucie CHF/EUR/USD.

W związku z czym, nie można zgodzić się z powódkami, iż treść umowy kredytu nie odzwierciedla woli stron i nie zawiera elementów przedmiotowo istotnych.

Z ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku wynika, że powódki składały wnioski o wypłatę poszczególnych transz kredytu w kwotach określonych w złotych, zaś pozwany Bank dokonując tych wypłat, wskazywał kwoty w CHF, ale przeliczał je na PLN i ostatecznie wypłacał w PLN. Według postanowień umowy kredytu, część kredytu przeznaczona na zakup nieruchomości miała zostać

wypłacona przelewem na rachunek bankowy sprzedających, zgodnie z aktem notarialnym umowy sprzedaży (§ 2 ust. 3 umowy), zaś w odniesieniu do kredytu przeznaczonego na nabycie nieruchomości kredytowanej kwota kredytu miała zostać wypłacona kredytobiorcy przez przelew tej kwoty na rachunek bankowy sprzedającego w PLN, gdyż w takiej walucie miały zostać przekazane środki na realizację celu umowy (§ 2 ust. 4 umowy).

Wypłata kredytu w PLN nie była więc niezgodna z zapisami umowy kredytu. Ponadto określono w tej umowie zasady przeliczania waluty obcej, w której został udzielony kredyt, na PLN w celu ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy z tytułu zaciągniętego kredytu oraz wysokości poszczególnych rat kredytowych. Wypłata kredytu w PLN nie czyniła go kredytem w walucie krajowej.

W konsekwencji nie zasługiwały na uwzględnienie zarzuty kasacyjne oparte na: naruszeniu art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. i art. 354 k.c.; art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 pr. bank. w zw. z art. 58 § 1 k.c., a także art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 385¹ k.c., art. 58 § 1 k.c., art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 pr. bank. w zw. z art. 353¹ k.c., a także art. 5 dyrektywy 93/13 (zarzuty kasacyjne nr 1-3 i 5).

W kodeksie cywilnym zakaz wyrażania zobowiązań pieniężnych w walucie obcej został zniesiony dopiero z dniem 24 stycznia 2009 r. na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe (Dz. U. 2008, nr 228, poz. 1506). W orzecznictwie wypowiedziano pogląd, że strony mogły uzależnić wysokość swoich świadczeń od innego miernika wartości odchodząc w ten sposób od zasady nominalizmu (art. 358¹ k.c.), z uwzględnieniem jednak obowiązku wyrażania zobowiązań wyłącznie w walucie polskiej, z wyjątkami wynikającymi z prawa dewizowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

W stanie faktycznym sprawy, ze względu na datę zawarcia umowy kredytu (25 lipca 2008 r.) miał zastosowanie § 11 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 4 września 2007 r. w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych (Dz. U. Nr 168, poz. 1178), który zezwalał na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymienialnych, o ile jedną ze stron rozliczenia był konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c., a ponadto na zawieranie umów oraz

dokonywanie innych czynności prawnych powodujących lub mogących powodować dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymienialnych, o ile jedną ze stron rozliczenia był konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c., pod warunkiem jednoczesnego zaoferowania konsumentowi, przez drugą stronę umowy, jej zawarcia oraz wykonania w walucie polskiej.

Według art. 2 ust. 1 pkt 1 lit a) pr. dewiz., także w wersji obowiązującej w chwili zawarcia umowy kredytu, rezydentami były osoby fizyczne mające miejsce zamieszkania w kraju oraz osoby prawne mające siedzibę w kraju.

W tym zakresie przepisy prawa dewizowego stanowiły wyjątek od statuowanej, w art. 358 k.c., w chwili zawarcia umowy kredytu, zasady walutowości.

Jak już była o tym mowa powódkiem został zaoferowany również kredyt złotowy, gdyż złożyły oświadczenie, że po zapoznaniu się z przedstawionymi przez bank warunkami udzielenia kredytu zarówno w złotych, jak i w CHF, EUR i USD oraz symulacjami wysokości płaconych rat w złotych i w walutach obcych, zdecydowały się na zaciągnięcie kredytu w walucie obcej. Strony umowy kredytu w chwili jej zawarcia były rezydentami w rozumieniu prawa dewizowego.

Z tych względów nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut kasacyjny naruszenia art. 358 k.c. (w wersji obowiązującej w czasie zawarcia umowy kredytu) w zw. z art. 3 ust. 3 i art. 2 pkt 16 i 18 pr. dewiz.

Ze względu na charakter zawartej przez strony umowy kredytu (denominowanego w walucie obcej) istotne znaczenie ma ocena klauzul kursowych (przeliczeniowych, spreadowych) oraz klauzul tzw. ryzyka walutowego.

Abuzywność klauzul ryzyka walutowego, wiąże się zasadniczo z problematyką nieudzielenia konsumentowi wystarczających informacji dotyczących zagrożeń związanych z ich zastosowaniem przed zawarciem umowy kredytu.

Stosownie do art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione z nim indywidualnie nie wiążą go, jeśli 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 jednoznacznie.

Przepis ten został wprowadzony do kodeksu cywilnego ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, i stanowił wynik implementacji do polskiego porządku prawnego dyrektywy 93/13. Zważywszy na konstytucyjną hierarchię źródeł prawa, przepisy tej dyrektywy mają, w zakresie, który regulują, charakter nadrzędny w stosunku przepisów prawa krajowego. Tak samo pierwszeństwo ma wykładnia przepisów tej dyrektywy dokonywana w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (OSNC 2019, nr 1, poz. 2), wyjaśnił że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob. też uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. - zasada prawna - III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Wynika to zresztą z art. 385² k.c., który wprost stanowi, iż oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść (zob. też wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA oraz powołane w uzasadnieniu judykaty).

Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających

z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, 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, z 30 września 2015 r., I CSK 800/14 i z 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12).

W świetle dyrektywy 93/13, pojęcie znaczącej nierównowagi na niekorzyść konsumenta należy ocenić, przeprowadzając analizę przepisów krajowych mających zastosowania w przypadku braku porozumienia stron, aby ocenić, czy i, w odpowiednim przypadku, w jakim zakresie postanowienia umowne stawiają konsumenta w sytuacji gorszej niż ta przewidziana w obowiązujących przepisach krajowych; aby ustalić, czy ta równowaga powstaje „w sprzeczności z wymogami dobrej wiary”, należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby dany warunek w drodze negocjacji indywidualnych (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 marca 2013 r., C - 415/11, Mohammed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya Tarragona i Monresa).

Konsument jest stroną słabszą w stosunku do przedsiębiorcy, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania. Z tej przyczyny art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przewiduje, że nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta. Jest to przepis bezwzględnie wiążący, który zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionych w umowie, równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron. Sąd krajowy zobowiązany jest do zbadania z urzędu, czy dane warunki umowne wchodzące w zakres stosowania dyrektywy mają nieuczciwy charakter i by dokonawszy takiego badania, zniwelował brak równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 4 czerwca 2009 r., C - 243/08, Pannon GSM, motywy 31,32, z 14 czerwca 2012 r., C - 618/10, Banco Espanol de Credit SA, v. Joaquin Calderon Camino, motywy 39, 40, 42,43, a także wyrok z 3 marca 2020 r., C - 125/18, Gomez del Moral Guasch, motyw 62).

Z art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j i l oraz pkt 2 lit. b i d załącznika do tej dyrektywy wynika, że „do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak aby konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne”. Zwrot „w innych warunkach” oznacza, że w momencie zawarcia umowy, konsument powinien móc przewidzieć to, co będzie w momencie spłaty poszczególnych rat miesięcznych. Ocena świadomości konsumenta przy zawieraniu umowy jest możliwa jedynie w ramach kontroli incydentalnej, a wszelkie wątpliwości co do spełnienia przez bank wymogu przejrzystości powinny być interpretowane na korzyść konsumenta (zob. też uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 r., C - 26/13, sprawa Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt).

Jakkolwiek kurs wymiany waluty obcej w stosunku do waluty krajowej zmienia się w długim okresie kredytowania, co utrudnia także kredytodawcy przewidzenia zmiany obciążenia finansowego, jakie może pociągać za sobą określony w umowie kredytu mechanizm przeliczeniowy, jednakże okoliczność ta nie może uzasadniać niewskazania w postanowieniach umowy, a także w informacjach przekazywanych przez przedsiębiorcę konsumentowi przed jej zawarciem, kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczenia kwoty wypłaconego kredytu i kwot poszczególnych rat. Konsument musi mieć zapewnioną możliwość zrozumienia, do czego się zobowiązuje (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 18 listopada 2021 r., C - 212/20, MP, BP przeciwko „A” prowadzącego działalność za pośrednictwem ‘A’ S.A.). Ciężar dowodu, że klauzula umowna w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 była jasna i zrozumiała spoczywa na przedsiębiorcy (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz

AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique).

W orzecznictwie za ugruntowane już należy uznać stanowisko, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, co uzasadnia jego bezskuteczność od samego początku, którą sąd uwzględnia z urzędu (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 października 2006 r. w sprawie E. M. Mostaza Claro przeciwko Centro Movil Millenium, C - 243/08 i z 1 października 2015 r. w sprawie M. Bucura przeciwko S.C. Bancpost SA, C - 348/14; uchwała Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87, wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13).

Abuzywność niektórych postanowień umownych zawieranych z udziałem konsumentów, nie oznacza, że cała umowa jest nieważna; strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.), przy czym, co wynika z art. 6 ust. 1 *in fine* dyrektywy 93/13 - o ile jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Sądy krajowe zobowiązane są wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, z tym że nie są uprawnione do zmiany jego treści, bowiem umowa powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile jest to prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 czerwca 2012 r., C - 618/10, Banco Espanol de Credit SA

v. Joaquin Calderon Camino, motyw 64-65, i z 30 maja 2013 r., C - 488/11, Asbeek Brusse, de Man Garabito v. Johani BV, postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 22 lutego 2018 r., C - 126/17, ERSTE Bank Hungary), które sąd krajowy powinien ocenić z urzędu, zgodnie z podejściem obiektywnym (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 kwietnia 2021 r., C - 19/20, I.W., R.W., v Bank BPH S.A.).

W przeszłości w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej prezentowane było też stanowisko, że w odniesieniu do postanowienia stanowiącego elementu tzw. spreadu walutowego, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, nie stoi na przeszkodzie, aby sąd krajowy zastąpił niedozwolone postanowienie umowne przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (por. wyrok 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13 C - 26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslernè Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, a także wyrok z 21 stycznia 2015 r., C - 482/13, Unicaja Banco SA v. Jose Hidalgo Rueda i in.). Orzecznictwo Sądu Najwyższego poszło jeszcze dalej i dopuszczało możliwość stosownego wypełnienia luki w umowie także w innych sytuacjach, zagrażających interesom konsumenta, również wtedy, gdy nie ma możliwości odwołania się do odpowiedniego przepisu dyspozytywnego (por. wyrok z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018 r., nr 7-8, poz. 79), a przy indeksacji prowadzącej do zmiany wysokości świadczenia zobowiązanego stanowi w istocie wariant waloryzacji sądowej, mają zatem zastosowania do niej przesłanki określone w art. 358¹ § 3 k.c. nakazujące rozważnie interesów stron i zasad współżycia społecznego w określaniu zmiany wysokości umownego świadczenia (por. uzasadnienie wyroku z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Odwoływano się też do art. 358 § 2 k.c. w wersji znowelizowanej ustawą z dnia 23 października 2008 r. (Dz. U. Nr 228, poz. 1506), który stanowi, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez NBP, podkreślając, że może on stanowić wskazówkę pomocną w rozwiązaniu kwestii spreadu walutowego (por. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16), a także do analogii z art. 41 prawa wekslowego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Ponadto przyjmowano, że postanowienie umowy kredytu zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez

kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (tzw. klauzula spreadu walutowego) nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016 nr 11, poz. 134 i z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, a także z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18).

W tej ostatniej kwestii w powołanym już wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C - 26/13, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie przesądził, czy będące częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę raty w walucie krajowej, których wysokość była obliczana na podstawie kursu sprzedaży CHF stosownego przez kredytujący bank, określa główny przedmiot umowy, pozostawiając tę ocenę sądom krajowym. Jednak w późniejszym orzecznictwie Trybunał precyzował swoje stanowisko w tej materii, w ten sposób że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „główny przedmiot umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, należy uważać te postanowienia, które określają podstawowe świadczenie w ramach danej umowy i które z tego względu ją charakteryzują (zob. wyroki z 26 lutego 2015 r., C - 143/13, z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA) i do tego typu postanowień w konkretnych sprawach zaliczał postanowienia zawierające klauzule ryzyka walutowego, które wiążą się z obciążeniem konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty, co ma przełożenie na zwiększenie kosztu kredytu (zob. wyroki z 14 marca 2019 r., C - 118/17, Zsuzsanna Dunai v. ERSTE Bank Hungary Zrt. oraz z 3 października 2019 r., C - 260/18, Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego w odniesieniu do powyższych kwestii sytuacja uległa zasadniczej zmianie po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C- 260/18, w którym orzeczono, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, 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, przewidującym, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (w tym kontekście Trybunał nawiązał

do wskazanych przez krajowy sąd pytający przepisów art. 56 i art. 354 k.c.), które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę, a zatem możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień umownych, która stanowi wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, jest ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyraża na to zgodę i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie zawierają nieuczciwych warunków; - nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy; - stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

W kolejnym wyroku z 8 września 2022 r., C - 80/21, C - 81/21 i C - 82/21, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, która to nieważność nie pociąga za sobą nieważności tej umowy w całości, zastąpić ten warunek przepisem dyspozytywnym prawa krajowego, a ponadto stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich elementów, częściowo skuteczny, jeżeli

takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku, który ma wpływ na jego istotę, czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego.

W aktualnym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego rozróżnia się abuzywność postanowień dotyczących kryteriów przeliczania waluty krajowej na walutę denominacyjną/indeksacyjną (klausule kursowe), od innych klauzul, których zastrzeżenie w umowie jest także równoznaczne z obciążeniem konsumenta ryzykiem walutowym, tj., negatywnymi następstwami deprecjacji waluty krajowej (tzw. klauzule ryzyka walutowego) (zob. wyroki z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneasca SA, z 22 lutego 2018 r., C - 119/17, z 20 września 2018 r., C - 51/17, OTP Bank Nyrt. i in. v. Terez Ilyez i in., z 14 marca 2019 r., C - 118/17, Zsuzsanna Dunai v. ERSTE Bank Hungary Zrt., z 6 grudnia 2021 r., C 670/20, ERSTE Bank Hungary Zrt., uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., II CSK 382/18 i z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Możliwość zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego, w tym typowych klauzul kursowych (odsyłających do tabel bankowych) wchodzi w rachubę tylko, gdy, po pierwsze, po wyłączeniu klauzuli abuzywnej umowa nie może obowiązywać, o czym decyduje obiektywne podejście w świetle prawa krajowego, z tym, że wola stron umowy nie ma znaczenia; po drugie, całkowity upadek umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, z uwzględnieniem rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta oraz zastrzeżeniem, że do celów tej oceny decydująca jest wola w tym przedmiocie konsumenta; i po trzecie, istnieje przepis dyspozytywny albo przepis mający zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, który mógłby zastąpić wyłącznie niedozwolone postanowienie umowne, umożliwiając utrzymanie umowy z korzyścią dla konsumenta. W sytuacji, gdy powyższe przesłanki są spełnione klauzula abuzywna zostaje zastąpiona i umowa zostaje utrzymana w mocy. Natomiast, gdy przesłanki zastąpienia nie są spełnione, umowa jest w całości nieskuteczna, chyba że konsument wyrazi zgodę na niedozwolone postanowienie, przywracając mu jednostronnie skuteczność (zob. też wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 marca 2017 r., C - 70/17,

C- 179/17, Abanca Corporation Bancaria SA, v. Albertowi Garcii Santosowi i Bankia SA, v. Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i in. i z 3 października 2019 r., C - 260/18 Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG oraz z dnia 18 listopada 2021 r., C - 212/20).

W powołanym już wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Sąd Najwyższy, odwołując się też w uzasadnieniu do wcześniejszych wybranych judykatów Sądu Najwyższego uznał, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji (stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określającego sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego) identyfikują główne świadczenie kredytobiorcy. Za upadkiem umowy przemawia także i to, że po wyeliminowaniu klauzul kursowych w kredycie indeksowanym do waluty obcej, nie wiadomo, w jakiej wysokości mają być spłacane raty, skoro były one wyrażone w walucie obcej, co czyni umowę niewykonalną.

Tak samo sytuacja przedstawia się co do kredytu denominowanego, gdyż wyłączenie niedozwolonych klauzul kursowych powoduje, że umowa nie określa zasad ustalania kursów, według, których stosownie do natury kredytu denominowanego, kwota kredytu wyrażona w walucie obcej miała być przeliczona na walutę krajową, w której kredyt jest wypłacany, a raty kredytu wyrażone w walucie obcej - przeliczane na walutę krajową, w której kredytobiorca-konsument miał spłacać kredyt. W konsekwencji nie da się ustalić, czy kredytobiorcy wypłacono odpowiednią sumę pieniężną w walucie krajowej, ani jaka powinna być wysokość rat w złotych w poszczególnych terminach płatności, co czyni taką umowę niewykonalną.

Wprawdzie z zaakceptowanych przez Sąd drugiej instancji ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji wynika, że pozwany Bank określał własny kurs kupna i sprzedaży CHF w przeliczeniu na PLN w Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych, „na zasadzie systemu Reuters”, ale nawet, gdyby przyjąć, że podany przez Reutersa kurs międzybankowy odzwierciedla rynkowy kurs waluty obcej, to i tak nie jest możliwe wyodrębnienie w ramach kursu bankowego waluty obcej jej kursu

międzybankowego i tym samym wyłączenie spreadu walutowego, gdyż w aktualnym orzecznictwie, Sąd Najwyższy opowiada się za wyłączeniem zastosowania art. 58 § 3 k.c. w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych (zob. wyroki z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

W tych okolicznościach, skoro zawarta przez strony umowa kredytu obejmuje postanowienia dotyczące klauzul kursowych (a zarazem przeliczeniowych), mających charakter świadczeń głównych w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., to nie można zgodzić się z Sądem drugiej instancji, że wyeliminowanie klauzuli denominacyjnej, określającej jedynie mechanizm przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu i kwoty każdej ze spłacanych rat, powoduje, że po stronie powódek nadal aktualne pozostaje zobowiązanie do zwrotu kredytu wyrażonego w CHF, z uzgodnionym oprocentowaniem zmiennym według stawki LIBOR 3M.

W konsekwencji za uzasadnione należało uznać zarzuty kasacyjne naruszenia: art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c.; art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 385² k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 6 ust. 1 dyrektyw 93/13; art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 pr. bank. oraz art. 6 dyrektywy 93/13 (zarzuty kasacyjne nr 7, 8 i 9). Ponadto samo wyeliminowanie klauzul przeliczeniowych i utrzymanie umowy jako kredytu walutowego wraz z obowiązkiem powódek spłaty rat kredytowych w walucie CHF doprowadziłoby do zniekształcenia zawartej umowy kredytu, skoro przewidziano w niej, że wypłata kwoty kredytu lub jego transz następuje w walucie krajowej, tak samo jak spłata rat kredytowych, w obu wypadkach przy zastosowaniu określonego przez bank kursu kupna i sprzedaży CHF, co czyni też zasadnym zarzut naruszenia art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. (zarzut kasacyjny nr 11).

Postanowienia umowy kredytu zawierające tzw. klauzulę ryzyka kursowego (walutowego) również dotyczą głównego świadczenia konsumentów (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique).

W celu zadośćuczynienia wymaganiu ich transparentności, nie jest wystarczająca ogólna informacja przedsiębiorcy pozwalająca konsumentowi na zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, ani przedstawienie mu ewentualnych wahań kursów wymiany. Konsument powinien być jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, ponosi przez cały okres obowiązywania umowy ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku silnej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19, VP i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance S.A., Procureur de la Republique oraz wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

W wyroku z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, C - 782/19 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunki umowny kredytu, które powodują skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógłby racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, że ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (por. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Z kolei w uzasadnieniu wyroku z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, Sąd Najwyższy wskazał, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane z zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego oświadczenia o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta,

mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne.

W stanie faktycznym sprawy informacji pozwanego Banku udzielonych powódkom odnośnie do ryzyka kursowego (jak przy kredycie denominowanym w walucie obcej) i zarazem ryzyka walutowego (nawet przy założeniu możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w CHF) w żaden sposób nie można uznać za należyte i wystarczające, zwłaszcza że powódki przy kwocie odpowiadającej 210 000 zł miały zdolność kredytową tylko do zaciągnięcia kredytu walutowego (CHF) i denominowanego w walucie szwajcarskiej, a ponadto, co w tym wypadku najistotniejsze, uzyskiwały dochód, z którego miały pokrywać raty kredytowe, w walucie krajowej. Rzeczywistość pokazała, że wzrost kursu CHF w stosunku do PLN był znacznie wyższy niż maksymalnie 20%, o którym powódki były informowane przez pracownika pozwanego Banku. Należy bowiem zwrócić uwagę, iż tego rodzaju pouczenie o ryzyku walutowym wraz z przykładową symulacją wzrostu kursu waluty i wysokością rat musi być odniesione do sytuacji finansowej konkretnego konsumenta w chwili zawierania umowy kredytu i perspektyw jej ewentualnego polepszenia w razie, gdyby kurs waluty obcej w stosunku do waluty krajowej istotnie wzrósł. Zgodnie z art. 70 ust. 1 pr. bank., bank uzależnia przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy, przez którą rozumie się zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Zważywszy na to, że zaciągnięty przez pozwanych kredyt, ze względu na jego charakter, był obciążony znacznym ryzykiem walutowym, koniecznym było zbadanie sytuacji finansowej powódek pod kątem możliwości

spląty kredytu w razie, gdyby kurs CHF wzrósł w stosunku do waluty krajowej, skutkując wzrostem wysokości rat kredytowych i tym samym wzrostem ich obciążenia finansowego, skoro powódki uzyskiwały wynagrodzenie za pracę w złotych. Wobec tego, nawet gdyby spłacały kredyt bezpośrednio w CHF, to i tak zmuszone byłyby do wydatkowania PLN w celu zakupu CHF. W związku z czym, wzrost kursu CHF w stosunku do PLN miał bezpośrednie przełożenie na sytuację ekonomiczną powódek.

W tym kontekście nie stanowi argumentu okoliczność, iż powódki już wcześniej zaciągały kredyt o podobnej konstrukcji prawnej w innym banku, jak również stosowanie się przez pozwany Bank do Rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie wydanej w 2006 r., która wskazywała, że wyjaśnienie ryzyka walutowego polegało na przedstawieniu wysokości raty po kursie bieżącym i po kursie powiększonym o różnice pomiędzy najniższym i najwyższym kursem z okresu tylko jednego roku, a przecież umowa została zawarta na okres 30 lat.

Dlatego też nie można odeprzeć zarzutów skargi kasacyjnej w zakresie, w jakim powódki kontestują obciążenie ich nieograniczonym ryzykiem walutowym i to w ciągu całego okresu obowiązywania umowy oraz wskazują na nienależyte ich poinformowanie o tym ryzyku i jego skali.

Z tych względów, Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. W związku z tym, że zaskarżone orzeczenie dotyczyło rozstrzygnięcia apelacji od wyroku częściowego, o kosztach postępowania kasacyjnego orzeknie Sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji (art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c.).

[as]