



Sygn. akt II CSKP 910/22

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 Banku S.A. w W.
przeciwko B. B. i M. B.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 28 października 2022 r.,
skargi kasacyjnej powoda
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie
z dnia 30 lipca 2020 r., sygn. akt I ACa 99/19,

I. oddala skargę kasacyjną;

**II. oddala wniosek pozwanych o zasądzenie kosztów
postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 24 lipca 2018 r. Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od pozwanych M. B. i B. B. solidarnie na rzecz Banku S.A. w W. (który jest następcą prawnym Banku S.A. w K.) kwotę 46 971,80 CHF z umownymi odsetkami w

wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP liczonymi od dnia 21 grudnia 2017 r. do dnia zapłaty, nie wyższymi niż dwukrotność ustawowych odsetek za opóźnienie oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

W uzasadnieniu Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 26 czerwca 2006 r. Bank w K. zawarł z pozwanymi umowę o kredyt hipoteczny w kwocie 121 674 CHF z przeznaczeniem na sfinansowanie kosztów zakupu działek położonych w B.. Stopa oprocentowania stanowiła sumę 6-miesięcznej stawki LIBOR dla CHF i marży banku (2,15%). Spłata kredytu miała być realizowana w okresie do 15 czerwca 2021 r. w równych miesięcznych ratach, obejmujących kapitał i odsetki, w złotych. W razie nieterminowej spłaty bank miał prawo do naliczania odsetek od zadłużenia przeterminowanego w wysokości 4-krotności stopy kredytu lombardowego NBP. W załączniku nr 7 do umowy kredytobiorcy oświadczyli, że jest im znane oraz wyjaśnione przez Bank ryzyko zmiany kursu waluty, w której zaciągnęli zobowiązanie i są świadomi ponoszenia tego ryzyka, zaś oświadczenie to zostało zilustrowane tabelą, w której pokazano wpływ kursu CHF na wysokość miesięcznej raty i zadłużenia.

Aneks nr [...] z dnia 10 września 2013 r. ustalono, iż spłata zobowiązań z tytułu kredytu następuje w walucie kredytu poprzez wpłatę gotówki w Banku. Kredyt w kwocie 121 674 CHF został pozwanym wypłacony w dniu 27 lipca 2006 r. Pozwani do dnia 13 lipca 2016 r. wpłacili po przeliczeniu na CHF łącznie 96 435,97 CHF, z czego 77 065,50 CHF zostało zaksięgowane na kapitał, 18 546,36 CHF na odsetki bieżące, a 824,11 CHF na odsetki karne.

Powodowy Bank, z uwagi na utrzymujące się zadłużenie przeterminowane, pismem z dnia 29 maja 2017 r., wezwał pozwanych do spłaty zobowiązania, które na ten dzień wyniosło 8 998,88 CHF, wyznaczając im termin 14 dni. W piśmie tym pozwani zostali poinformowani, że w razie dalszego uchylania się przez nich od wykonania zobowiązania umowa o kredyt może zostać wypowiedziana. Ponadto pozwani zostali powiadomieni o możliwości złożenia w terminie 14 dni roboczych, od dnia otrzymania pisma, wniosku o restrukturyzację zadłużenia.

Pismem z dnia 26 czerwca 2017 r. powodowy Bank wypowiedział pozwanym umowę kredytową. W piśmie wskazano, że zadłużenie przeterminowane wynosi już

9 883, 28 CHF, w tym kapitał 8 818,80 CHF i odsetki 1064,48 CHF. W dniu 21 grudnia 2017 r. powodowy Bank wystawił wyciąg z ksiąg banku, w którym stwierdzono, że zadłużenie pozwanych - według stanu na dzień 21 grudnia 2017 r. wynosi 46 971,80 CHF, na którą składa się kapitał w kwocie 44 608,50 CHF i odsetki umowne naliczone do dnia 20 grudnia 2017 r. w kwocie 2 363,30 CHF oraz dalsze odsetki umowne w wysokości 4-krotności stopy kredytu lombardowego NBP, nie wyższymi niż maksymalne odsetki ustawowe za opóźnienie, od dnia 2017 r. do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy uznał, że w związku z zaległościami pozwanych w regulowaniu zobowiązań kredytowych zaistniały przesłanki do wypowiedzenia im umowy kredytowej. Powodowy Bank wypowiadając pozwanym umowę kredytową spełnił też wszelkie formalne wymogi mające wpływ na skuteczność wypowiedzenia. Sąd pierwszej instancji nie podzielił zarzutu pozwanych naruszenia wyrażonej w art. 358 § 1 k.c., w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytowej, zasady walutowości i wyjaśnił, że w świetle art. 3 wówczas obowiązującego prawa dewizowego, banki były uprawnione do udzielania kredytów w walutach obcych, a posłużenie się w art. 2 ust. 1 pkt 18 tej ustawy sformułowaniem „dokonywanie rozliczeń w walutach obcych”, nie oznacza konieczności dokonywania płatności w walutach obcych.

W odniesieniu do zarzutów pozwanych, że umowa kredytowa zawiera postanowienia abuzywne (niedozwolone postanowienia umowne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Sąd Okręgowy, powołując się także na art. 4 ust. 2 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”), wskazał, że incydentalnej kontroli postanowień umowy pod kątem ich abuzywności nie podlegają główne świadczenia stron. Pojęcie to obejmuje takie warunki, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu ją charakteryzują. W związku z czym, warunek umowy w postaci wyrażenia kwoty zobowiązania w CHF wchodzi w zakres wyrażenia „główny przedmiot umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, a także „główne świadczenie stron” w rozumieniu art. 385¹ k.c. Zdaniem Sądu pierwszej instancji postanowienia umowy wyrażające przedmiot umowy w CHF są określone w sposób

jednoznaczny, przystępny i zrozumiały, podobnie jak i obowiązek spłaty kredytu w złotych, przy czym obowiązek spłaty kredytu w złotych nie czyni takiego kredytu złotówkowym.

W ocenie Sądu Okręgowego ze względu na długoterminowy charakter umowy kredytowej nie wchodzi w rachubę zastosowanie art. 357¹ k.c. W chwili bowiem zawarcia umowy strony powinny były liczyć się z ryzykiem, jakie niesie za sobą wahanie kursu walutowego. Poza tym, pozwani zostali poinformowani o ryzyku zmiany kursu CHF i przedstawiono im przykładową symulację wpływu zmiany kursu walutowego na raty spłacanego kredytu.

W wyniku apelacji pozwanych Sąd Apelacyjny zaskarżonym wyrokiem zmienił wyrok Sądu Okręgowego i powództwo oddalił oraz rozliczył koszty procesu za obie instancje.

Sąd drugiej instancji przyjął ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji za własne, wskazując jednocześnie, że wprowadzie pozwani kwestionowali prawidłowość wyliczenia przez powoda pozostałej do spłaty kwoty zobowiązania, ale okoliczność ta nie miała znaczenia wobec skutecznego zakwestionowania przez pozwanych systemu rozliczeń opartych na klauzuli waloryzacyjnej, odwołującej się do ustalonego przez powodowy Banki kursu CHF. Sąd Apelacyjny, powołując się na zmianę w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu prawnego w odniesieniu do problematyki abuzywności klauzul waloryzacyjnych w umowach kredytowych odwołujących się do CHF w kierunku rozszerzenia ochrony kredytobiorcy konsumenta (wyroki z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18), zakwestionował stanowisko Sądu Okręgowego w odniesieniu do ważności klauzuli waloryzacyjnej zawartej w umowie kredytowej, jak i ważności całej tej umowy.

Sąd Apelacyjny uznał za niedopuszczalne postanowienia umowne, według których kwota do wypłaty i zwrot kwoty kredytu jest uzależniony od zachowań i decyzji tylko jednej strony umowy kredytowej, a przy tym prawo do ustalania kursu waluty przez powodowy Bank nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych, nie pozwalając na ustalenie przez pozwanych wynikających z takiego

unormowania pełnych jego konsekwencji, zwłaszcza ekonomicznych. Dlatego zapisy zawarte w załączniku nr 7 do umowy stanowią rażące naruszenie praw pozwanym -konsumentów. Ocena niedopuszczalności klauzuli waloryzacyjnej jest dokonywana niezależnie od tego, czy zostanie uznana za element świadczenia głównego stron. Bez zastosowania wskazanego w załączniku mechanizmu klauzul waloryzacyjnych nie jest możliwe określenie wysokości zobowiązania pozwanym na początku umowy kredytowej, jak i w trakcie jej realizacji, a zwłaszcza ustalenie, czy i w jakim zakresie pozwani nie wykonują lub nie wykonywali jej postanowień w zakresie spłaty kredytu. Do takiego rozliczenia konieczne byłyby dodatkowe zgodne ustalenia stron określające jego zasady bądź strona uprawniona do powoływania się na nieważność klauzuli waloryzacyjnej pozostawiłaby wyraźnie kwestę rozliczeń umowy sądowi. Jakkolwiek więc umowa mogłaby zostać uznana za ważną, po wyeliminowaniu niedozwolonej klauzuli waloryzacyjnej, ale w świetle przywołanych wyroków Sądu Najwyższego, jak i wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r., C -260/18, decyzja w tym przedmiocie należy do konsumenta, który może domagać się utrzymania umowy z wyłączeniem spornej klauzuli albo unieważnienia całej umowy. Pozwani przez cały czas trwania procesu opowiadali się za uznaniem umowy za nieważną.

W skardze kasacyjnej powodowy Bank zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w całości wniósł o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego. Zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj.: art. 385¹ § 1 k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że postanowienia umowy kredytowej oraz załącznika nr 7 i zawarte w nich zapisy dotyczące klauzuli waloryzacyjnej mają charakter niedozwolonej klauzuli umownej i skutkują nieważnością całej umowy kredytowej; art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że niedozwolony zapis klauzuli waloryzacyjnej zawarty w umowie kredytowej prowadzi do nieważności całej umowy, chociaż umowa określa prawidłowo świadczenia główne stron; art. 385¹ § 2 k.c. przez jego niezastosowanie, przez co nie doszło do uznania za nieważne jedynie określonych postanowień załącznika nr 7 do umowy, lecz cała umowa kredytowa została uznana za nieważną; art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (dalej: „pr. bank.”) w zw.

z art. 353¹ k.c., art. 358¹ § 1, 2 i 5 k.c., art. 65 k.c. i art. 58 k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że klauzula waloryzacyjna określona w umowie kredytowej jest sprzeczna z naturą stosunku prawnego (kredytu), oraz zasadami współżycia społecznego, co skutkowało uznaniem przez Sąd całej umowy kredytowej za nieważną; art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. przez ich niezastosowanie, kiedy przepisy te - w sytuacji uznania przez Sąd Apelacyjny umowy za nieważną - przy rozważeniu ich przesłanek, mogły stanowić podstawę uwzględnienia powództwa przynajmniej w części.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W niniejszej sprawie przedmiotem sporu jest kredyt denominowany we frankach szwajcarskich (CHF), a nie modelowy kredyt walutowy, w ramach którego kwota kredytu jest wyrażona w umowie kredytowej w walucie obcej i w takiej walucie jest wypłacana kredytobiorcy, który dokonuje spłaty kredytu też w tej walucie. W przypadku 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.

Potwierdzeniem, że strony zawarły umowę kredytu denominowanego w CHF są zapisy załącznika nr 7 (pkt 2 i 4) do umowy kredytowej, z których wynika, że kredytobiorca przyjął do wiadomości, iż kwota kredytu lub transzy wypłacana jest w złotych po kursie kupna waluty kredytu obowiązującym w banku-kredytodawcy w dniu wypłaty kwoty kredytu lub transzy kredytu, zgodnie z tabelą kursów walut

Banku S.A. ogłaszana w siedzibie tego Banku z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w tym Banku, oraz że kwota spłaty podlega przeliczeniu na złote po kursie sprzedaży waluty kredytu obowiązującym w dniu dokonywania spłaty, zgodnie z tabelą kursów walut Banku S.A. ogłaszana w siedzibie Banku z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w tym Banku.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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.

W świetle dyrektywy 93/13, pojęcie znaczącej nierównowagi na niekorzyść konsumenta należy ocenić, przeprowadzając analizę przepisów krajowych mających zastosowanie 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 pozostaje „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,

uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). 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, z 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12).

W najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego zwrócono uwagę, że art. 385¹ i n. k.c. stanowią rdzeń systemu ochrony konsumenta przed wykorzystaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień, w celu zastrzegania klauzul niekorzystnych dla konsumenta i wprowadzają instrument wzmożonej - względem zasad ogólnych (w tym art. 353¹ k.c.) - kontroli treści postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę, pod kątem poszanowania interesów konsumentów, a także szczególną - w stosunku do zasad ogólnych (art. 58 § 1 k.c.) - sankcję mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych. Dlatego też w zakresie naruszeń właściwości (natury) stosunku prawnego, które spełniają przesłanki określone w art. 385¹ i n. k.c., reżim niedozwolonych postanowień umownych wyłącza zastosowanie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

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).

Sąd Najwyższy w powołanej uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, 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 dnia 7 maja 2021 r., 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. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 20 września 2017 r., C - 186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Romaneascu SA oraz powołane w uzasadnieniu judykaty).

Sporna umowa kredytu została zawarta przed zmianą ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe, dokonaną ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz. U. Nr 165, poz. 984), 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.) oraz, że 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. wyrok z 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10 oraz z dnia 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14)

Umowa kredytu denominowanego, przewidująca tzw. spread walutowy, mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 pr. bank.).

Jednak 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 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).

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. Dlatego też do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (zob. 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).

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 dnia 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 krajowego (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 czerwca 2012 r., C - 618/10, Banco Espanol de Credit SA v. Joaquin Calderon Camino, motywy 64-65 i z 30 maja 2013 r., C - 488/11, Asbeek Brusse, de Man Garabito v. Johani BV oraz 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. wyroki 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13 C - 26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslernè Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt. i 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 dnia 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 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 z 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, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i 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 uchylił się od oceny, czy będące częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę rat 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 i 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, czy 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 wyrażą 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.

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, przy czym 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., z 3 października 2019 r., C - 260/18 Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG i z 18 listopada 2021 r., C - 212/20; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. - zasada prawna - III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

Zastosowanie konsekwencji z art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c. ma na celu zrealizowanie dyrektywnego zadania sankcyjnego, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami do wprowadzania do nich niedozwolonych postanowień.

Zarzuty kasacyjne powoda sprowadzają się do zakwestionowania stanowiska Sądu Apelacyjnego, że abuzywny charakter postanowienia umownego dotyczącego klauzuli waloryzacyjnej skutkuje nieważnością całej umowy. Skarżący zdaje sobie sprawę z tego, iż w takiej postaci, jak w umowie klauzula ta nie może się ostać. Jednak zarówno w samych podstawach skargi kasacyjnej, jak i ich uzasadnieniu powód nie wskazuje, w jakim zakresie umowa, po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień umownych zawartych w załączniku nr 7, mogłaby nadal obowiązywać i wywierać skutki prawne. Powód nie przeprowadza też jakiegokolwiek analizy juretyczno-konstrukcyjnej, zgodnej przede wszystkim z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w świetle której możliwe byłoby utrzymanie umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień.

Pozwani nie wyrazili zgody na utrzymanie niedozwolonych postanowień odnoszących się do klauzuli denominacyjnej.

Wprawdzie aneksem nr 1/2013 z dnia 10 września 2013 r. ustalono, iż spłata zobowiązań z tytułu kredytu następuje w walucie kredytu poprzez wpłatę gotówki w Banku. Jednak jak wskazuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyrok z 29 kwietnia 2021 r., C - 19/20, I.W. i R.W. przeciwko Bank BPH S.A.), wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez strony w drodze umowy, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z przywrócenia mu sytuacji, w jakiej znajdowałby się w braku tego warunku. Z przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek.

Jednak w najnowszym 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.

Należy też zwrócić uwagę, że w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego na gruncie kredytów indeksowanych do waluty obcej wskazuje się, że unieważnienie klauzul przeliczeniowych doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również pośrednio do zniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu w walucie obcej (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C-260/18, K. Dziubak, J. Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Stanowisko to należy też odnieść do kredytu denominowanego w walucie obcej, skoro kwota kapitału jest wyrażona w 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. W wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Sąd Najwyższy stwierdził, że wyeliminowanie z umowy kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego abuzywnej klauzuli indeksacyjnej skutkuje nieważnością umowy.

Skarżący w skardze kasacyjnej nie wskazuje nie tylko, jak miałoby wyglądać dalsze obowiązywanie umowy po usunięciu abuzywnych postanowień umownych odnoszących się do klauzuli przeliczeniowej, ale nie podaje też w oparciu, o które postanowienia umowne możliwe byłoby obiektywne określenie kursu CHF, po którym przeliczona zostałaby kwota udzielonego kredytu oraz kursu CHF, po którym zostałyby przeliczone raty kredytowe. Należy zauważyć, iż kryteriów ustalania tych kursów nie zawiera załącznik nr 7 do umowy, stanowiąc ogólnie, że określanie kursów walut w tabeli banku następuje „z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w Banku”. Nie ma nawet odniesienia do tzw. kursu międzybankowego, jako podstawy ustalania kursu bankowego. Nie zostały więc skonkretyzowane podstawy, według których bank-kredytodawca określał własny kurs kupna i sprzedaży CHF. W konsekwencji abuzywność tych postanowień dotyczy całej klauzuli kursowej, a nie tylko samego tzw. spreadu,

którego nie sposób wyodrębnić, jeśli nie są znane zasad, którymi kierował się bank-kredytodawca przy określaniu kursu CHF. Trzeba też nadmienić, że po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C - 260/18 *Justyna Dziubak, Kamil Dziubak v. Raiffeisen Bank International AG*, w orzecznictwie Sądu Najwyższego nie jest już prezentowane stanowisko o możliwości zastosowania kursu średniego NBP (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). Z kolei przyjęcie koncepcji kredytu złotowego z oprocentowaniem LIBOR (jak np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18) w świetle powołanych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. i z dnia 8 września 2022 r., jest możliwe, ale tylko w przypadku wyraźnej zgody konsumenta - kredytobiorcy.

W powołanym wyroku z 18 listopada 2021 r., C-212/20, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił, że art. 5 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie racjonalnemu i uważnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowny przez bank.

Bez ustalenia, w jakim zakresie umowa kredytowa mogłaby nadal obowiązywać, a przede wszystkim, w jaki sposób należałoby określić kurs CHF w celu przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złote oraz kurs CHF w celu przeliczenia rat kredytowych na złote, nie jest możliwe zweryfikowanie, czy w takim przypadku po stronie pozwanych rzeczywiście powstało zadłużenie przeterminowane. Zważywszy, że to powód wypowiedział umowę kredytową, na nim - zgodnie z ogólną zasadą rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 k.c.) - spoczywa obowiązek wykazania podstaw faktycznych wypowiedzenia i jego skuteczności w razie utrzymania umowy po usunięciu abuzywnych klauzul kursowych. Skarżący nie podnosił zarzutów naruszenia prawa procesowego wskutek orzekania przez Sąd drugiej instancji na podstawie niepełnego stanu faktycznego.

Niezależnie od powyższych rozważań należy zwrócić uwagę, że 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 przypadku kredytów denominowanych oraz indeksowanych do waluty obcej z wynikającymi z ich istoty klauzulami przeliczeniowymi łączy się występowanie po stronie konsumenta ryzyka walutowego, o którym powinien być dostatecznie poinformowany przez bank-kredytodawcę.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej rozróżnia się abuzywność postanowień dotyczących kryteriów przeliczania waluty krajowej na walutę denominacyjną/indeksacyjną (klauzule 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. i z 6 grudnia 2021 r., C 670/20, ERSTE Bank Hungary Zrt.). Ma to również odzwierciedlenie w bieżącym orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. uzasadnienia wyroków z 11 grudnia 2019 r., II CSK 382/18 i z dnia 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22).

Postanowienia umowy kredytu zawierające tzw. klauzulę ryzyka 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).

Skarżący w uzasadnieniu podstaw kasacyjnych podnosi, że załącznik nr 7 do umowy o kredyt zawiera, obok ogólnej klauzuli informacyjnej, również szczegółowe zapisy pokazujące jak waluta CHF może się zmieniać (kredytobiorcom wskazano możliwe zmiany kursu CHF od 2,50 PLN za CHF

poprzez 2,60, 3,00, 3,25, 3,50 aż do 4,00 PLN/CHF) wraz z podaniem kredytobiorcom przykładowych kwot, jak przy takich zmianach będzie się zmieniać wysokość raty kredytowej.

Sąd Apelacyjny odnosząc się do objętego tym załącznikiem oświadczenia pozwanych co do ponoszenia przez nich ryzyka walutowego, przytoczył argumentację w tym przedmiocie zawartą w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego przyjmuje się, że w odniesieniu do klauzul ryzyka walutowego, 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 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 uzasadnieniu wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18 Sąd Najwyższy podkreślił, 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, wymaga szczególnej staranności banku

w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy.

Okoliczność, że załącznik nr 7 do umowy kredytu zawiera symulację wzrostu kursu CHF w stosunku do PLN oraz wskazanie wpływu wzrostu tego kursu na wysokość rat, aż do stanu 4 PLN za 1 CHF nie czyni zadość powinności banku-kredytodawcy należytego wypełnienia obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka walutowego. 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 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 (denominowany), był obciążany znacznym ryzykiem dla konsumenta, koniecznym było zbadanie ich sytuacji finansowej pod kątem możliwości spłaty kredytu w razie, gdyby kurs waluty obcej wzrósł w stosunku do waluty krajowej, skutkując w ten sposób wzrostem rat kredytowych i wzrostem ogólnego zadłużenia z tytułu kapitału, z uwagi na przewidziane w umowie klauzule przeliczeniowe.

Z podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, w odniesieniu do której powód nie podniósł w skardze kasacyjnej zarzutów, nie wynika, by przed udzieleniem pozwanym kredytu bank-kredytodawca oceniał hipotetycznie, w oparciu o konkretne dane finansowe i majątkowe pozwanych, możliwość spłaty przez nich kredytu w razie wzrostu kursu waluty obcej.

Zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie. Jak sam przyznaje skarżący w skardze kasacyjnej dochodzoną w tej sprawie należność wywodził z umowy kredytowej, w związku z jej wypowiedzeniem i to stanowiło przedmiot rozpoznania zarówno przez Sąd

pierwszej, jak i Sąd drugiej instancji, co zresztą jednoznacznie wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku. W pozwie i dalszych pismach procesowych powód nie zgłaszał w formie procesowej wraz z przytoczeniem stosownych okoliczności faktycznych, na wypadek nieuwzględnienia tego roszczenia, roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanych. Niezależnie od tego w skardze kasacyjnej brak jest zarzutów naruszenia przez Sąd drugiej instancji przepisów prawa procesowego, w świetle których Sąd odwoławczy miałby obowiązek rozpoznania dochodzonego przez powoda roszczenia o zapłatę nie tylko na innej podstawie prawnej, ale także w oparciu o okoliczności faktyczne, które nie zostały objęte pozwem i dalszymi pismami procesowymi. Zgodnie z art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

Wniosek pozwanych o zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego nie został uwzględniony, ponieważ pismo procesowe z dnia 9 lutego 2021 r., w którym taki wniosek zgłosili, nie było odpowiedzią na skargę kasacyjną, do wniesienia której jest przewidziany ustawowy termin (art. 398⁷ § 1 k.p.c.). Wprawdzie na złożenie tego pisma procesowego pozwani uzyskali zezwolenie (zarządzenie z dnia 3 marca 2021 r.), ale nie oznacza to, że wniesienie pisma procesowego w postępowaniu kasacyjnym po upływie terminu do wniesienia odpowiedzi na skargę służy także zgłoszeniu wniosku o zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego związanych z wniesieniem tego pisma. Przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 265) przewidują określone stawki wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz za udział w rozprawie kasacyjnej (§ 10 ust. 4 pkt 1-3). Skoro wynagrodzenie za zastępstwo procesowe zostało przewidziane za sporządzenie i wniesienie skargi kasacyjnej, to przeciwnik strony wnoszącej skargę kasacyjną może domagać się zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego w razie wniesienia odpowiedzi na skargę kasacyjną (§ 20 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 1-3). Oczywiście za sam udział w rozprawie kasacyjnej należą się koszty zastępstwa procesowego, pomimo braku wniesienia odpowiedzi na skargę kasacyjną, ale w tej sprawie skarga kasacyjna została rozpoznana na posiedzeniu niejawnym.

[as]