



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Joanna Misztal-Konecka (przewodniczący)
SSN Beata Janiszewska (sprawozdawca)
SSN Marcin Krajewski

w sprawie z powództwa W. Z. i B. A.
Przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu w Izbie Cywilnej
na posiedzeniu niejawnym 17 marca 2023 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej pozwanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 14 października 2019 r., VI ACa 264/19,

- 1. oddala skargę kasacyjną;**
- 2. zasądza od Bank spółki akcyjnej w W. na rzecz W. Z. i B. A.
po 1350 (tysiąc trzysta pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu
kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powódki W. Z. i B. A. wniosły o zasądzenie od [...] Bank S.A. w W. na rzecz W. Z., ewentualnie solidarnie na rzecz obu powódek, kwot 45 043,27 zł oraz 28

560,15 franków szwajcarskich, wskazując także alternatywny sposób zasądzenia kwoty określonej w walucie obcej. W obu wariantach wniesiono również o zasądzenie odsetek. Jako żądanie ewentualne, na wypadek nieuwzględnienia żądania zapłaty, wniesiono o ustalenie, że bliżej określona umowa kredytu „jest nieważna tudzież nie istnieje”.

Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz W. Z. 28 560,15 franków szwajcarskich z bliżej określonymi odsetkami, a w pozostałym zakresie powództwo główne oddalił. Oddalone zostało również powództwo ewentualne o zapłatę. Jednocześnie ustalono, że nieważna jest umowa kredytu hipotecznego nr [...] indeksowanego do CHF, zawarta 4 lipca 2008 r. przez Bank spółkę akcyjną z siedzibą w K. (Bank Oddział w Ł.) oraz w. Z. i B. A..

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 4 lipca 2008 r. powódki zawarły z pozwanym umowę kredytu hipotecznego w kwocie 185 225,40 zł, indeksowanego do franka szwajcarskiego. Spłata kredytu miała nastąpić w 216 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 3,86% w skali roku, na co składała się obowiązująca stawka [...] CHF i stała marża banku. Indeks [...] CHF miał być obliczany dla każdego miesiąca jako bliżej określona średnia arytmetyczna stawek LIBOR3M. W przypadku likwidacji stawki LIBOR bank, w terminie 14 dni od daty jej likwidacji, miał określić nowy czynnik, na podstawie którego ustalane będzie oprocentowanie kredytu.

Umowa przewidywała mechanizm indeksacji kwoty wypłacanej przez bank oraz spłacanej przez kredytobiorczynię w ten sposób, że w dniu wypłaty kredytu lub jego transzy kwota wypłaconych środków miała być przeliczana na CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów z dnia uruchomienia środków (§ 9 ust. 2 umowy), a wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej we franku szwajcarskim, po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego we wspomnianej tabeli (§ 10 ust. 3 umowy). Tabela kursów miała być sporządzana przez merytoryczną komórkę banku – na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP; sporządzano ją o godzinie 16 każdego dnia roboczego i miała obowiązywać przez cały kolejny dzień roboczy.

Kredytobiorczynie oświadczyły między innymi, że po zapoznaniu się z ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnoszą o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Dnia 9 września 2011 r. strony zawarły aneks nr 3 do umowy z 4 lipca 2008 r. Przewidywał on nowe sposoby spłaty kredytu, zgodnie ze zmienionym § 10 umowy stanowiącym m.in., że kredytobiorca ma możliwość dokonania spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej (CHF) lub w złotych polskich przeliczonych według tabeli kursowej pozwanego. W nowym § 10 ust. 7 określono sposób konstruowania wspomnianej tabeli. Miała ona powstawać na podstawie rynkowych kursów wymiany walut dostępnych w serwisie Reuters, zmodyfikowanych o *spread* walutowy w wysokości 6% lub 7% – odpowiednio w przypadku kursu sprzedaży oraz kursu kupna.

Powód wypłacił powódkom trzy transze kredytu w wysokości: 37 994,37 zł, 77 854,00 zł oraz 30 450,00 zł. Powódki zrezygnowały z wypłaty ostatniej transzy należnej im zgodnie z umową. Do 20 kwietnia 2015 r. dokonały wpłat tytułem spłaty kredytu w łącznej kwocie 45 043,26 PLN oraz 28 560,15 CHF. W praktyce wpłat kredytu dokonywała wyłącznie powódka W. Z.. To ona chciała zaciągnąć kredyt, natomiast druga z powódek, jej siostra, jedynie pomagała w uzyskaniu środków przez wspólne zawarcie umowy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że choć zasadniczo zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej jest dopuszczalne, to umowa stron jest nieważna z uwagi na to, że wysokość świadczenia kredytobiorczyń została określona w sposób naruszający granice swobody umów, tj. przez przyznanie bankowi uprawnienia do określenia wysokości swojego świadczenia. Przyjęty sposób konstruowania tabel kursów banku w istocie pozwalał bowiem pozwanemu na dowolne kształtowanie wysokości kwoty kredytu, która miała zostać wypłacona, a także wysokości spłacanych rat. Tym samym umowę uznano za nieważną na podstawie art. 353¹ i art. 58 § 1 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał także alternatywne wyjaśnienie rozstrzygnięcia o nieważności umowy, związane ze stwierdzeniem niedozwolonego charakteru (art. 385¹ § 1 k.c.) postanowień wprowadzających do umowy mechanizm indeksacji

kredytu. Jako abuzywne Sąd ten ocenił postanowienie zawarte w § 1 ust. 1 umowy stron w zakresie odwołania do indeksacji kredytu frankiem szwajcarskim, a także omówione wyżej § 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3. Po wyeliminowaniu z umowy tych postanowień kredyt trzeba byłoby uznać za udzielony i spłacany w walucie polskiej, a oprocentowany według stawki LIBOR, właściwej dla franka szwajcarskiego. Pozostawałoby to jednak w sprzeczności z właściwością (naturą) stosunku prawnego kredytu oraz z zasadami współżycia społecznego. W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że umowa stron, po wyeliminowaniu z niej postanowień o charakterze niedozwolonym, nie mogła obowiązywać w części dotyczącej oprocentowania, gdyż art. 385¹ § 2 k.c. nie ustanawia wyjątku od art. 353¹ k.c. Jednocześnie, mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, Sąd przyjął, że bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania, umowa nie zostałaby zawarta. Z tej przyczyny sporna umowa kredytu została uznana za nieważną w całości (art. 58 § 3 k.c.).

Odnosząc się do aneksu nr 3 z 9 września 2011 r., wskazano, że – wobec nieważności całej umowy – nie ma on znaczenia dla sprawy. Aneks nie usuwał bowiem pierwotnej wadliwości umowy kredytu. Nadto w celu przyjęcia, że konsument wyraża skuteczną zgodę na związanie go niedozwolonym postanowieniem umownym, konieczne jest, aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny, co nie miało w sprawie miejsca.

W konkluzji Sąd Okręgowy wskazał, że w zakresie wpłaconych na rzecz banku kwot wyrażonych we frankach szwajcarskich powódce, która dokonywała tych wpłat, przysługiwało roszczenie o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń na podstawie art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. Odnośnie do świadczeń spełnianych w walucie polskiej wskazano, że stanowiły one zwrot środków otrzymanych wcześniej (jako transze kredytu) od pozwanego. Zdaniem Sądu nawet ściśle przestrzeganie odrębności roszczeń stron nieważnej umowy wzajemnej o zwrot spełnionych przez każdą ze stron świadczeń nie mogłoby doprowadzić do uwzględnienia powództwa. Byłoby to bowiem sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Odnośnie do zasądzonej kwoty 28 560,15 CHF wskazano, że nie mogła być ona zaliczona na

poczet sumy, którą powódki mają obowiązek zwrócić pozwanemu, ponieważ ani umowa, ani ustawa nie określają właściwego kursu, po jakim należałoby przeliczyć kwoty uiszczone we frankach szwajcarskich na walutę polską.

Powództwo o ustalenie nieważności umowy uwzględniono na podstawie art. 189 k.p.c., wskazując na opisane wyżej przyczyny takiego stanu rzeczy oraz interes prawny wyrażający się w usunięciu niepewności, która pozostawałaby w razie uwzględnienia samego tylko żądania zapłaty.

Sąd Apelacyjny w Warszawie, na skutek apelacji pozwanego, zmienił zaskarżony wyrok Sądu pierwszej instancji w ten sposób, że oddalił powództwo o ustalenie nieważności umowy kredytu oraz zmodyfikował rozstrzygnięcie o kosztach. W pozostałym zakresie, czyli w odniesieniu do orzeczenia o zasądzeniu kwoty wyrażonej w CHF, apelacja została oddalona.

Podzielając ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, Sąd drugiej instancji ocenił, że – mimo abuzywnego charakteru części jej postanowień – umowa stron nie była nieważna, a to z uwagi na treść art. 385¹ § 2 k.c. Możliwe jest bowiem ustalenie kwoty kredytu oraz okresu i zasad jego spłaty; umowa może zatem dalej obowiązywać. Szersze wywody uzasadnienia zostały poświęcone kwestii oprocentowania kwoty wypłaconej powódkom w wykonaniu umowy kredytu. Analiza treści tej umowy przywiodła Sąd Apelacyjny do wniosku, że nastąpiła konwersja umowy kredytu w nieoprocentowaną pożyczkę bankową. Zdaniem Sądu, choć zasadniczo przyjmuje się, że kredyt musi być oprocentowany, a oprocentowanie to może zostać – na zasadzie swobody umów – ukształtowane przez strony w sposób dowolny, to kredyt bankowy, który nie jest oprocentowany, może przekształcać się w pożyczkę bankową, której udzielenie jest dopuszczalne na podstawie art. 720 § 1 k.c. w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (dalej: pr.bank.).

Uzasadniając stanowisko o nieoprocentowaniu kredytu, Sąd wskazał, że stosowanie oprocentowania według stawki LIBOR wynikało wprost z klauzuli indeksacyjnej zawartej w umowie i było jej „niejako odpowiednikiem”. Elementy indeksacji i oprocentowania stawką właściwą dla danej waluty są tak silnie powiązane, że nie jest możliwe funkcjonowanie jednego z nich bez drugiego; na

ryнку brak produktów finansowych, które opierałyby się na innym założeniu. Wykładnia umowy prowadzi zatem do wniosku, że intencją stron było zastosowanie korzystniejszego dla kredytobiorcy oprocentowania kredytu niejako w zamian za wprowadzenie do niego mechanizmu indeksacji. W świetle powyższego wyeliminowanie ze stosunku prawnego klauzuli indeksacyjnej prowadzi do konieczności odstąpienia od zastosowania klauzuli oprocentowania według instrumentu bazowego LIBOR. Nie ma przy tym możliwości zastąpienia tak ustalonego oprocentowania innym, wyliczonym na podstawie uregulowań krajowych.

W konsekwencji zawarta przez strony umowa, wobec niemożliwości utrzymania w mocy postanowień dotyczących oprocentowania kredytu po wyeliminowaniu z kontraktu postanowień o charakterze niedozwolonym, uległa konwersji na nieoprocentowaną pożyczkę bankową. Jako alternatywną podstawę przyjęcia, że doszło do wspomnianej konwersji, Sąd Apelacyjny wskazał na uzgodnienie przez strony obliczania indeksu [...]CHF na podstawie stawki referencyjnej LIBOR3M, zdefiniowanej w umowie jako „oprocentowanie na jakie banki skłonne udzielać są pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres trzech miesięcy (dane publikuje m. in. dziennik Rzeczpospolita)” (pisownia i interpunkcja oryginalne). W ocenie Sądu postanowienie to można by ewentualnie wyklądać jako odwołanie do wskaźnika [...] bank, choć umowa, jako sporządzona przez profesjonalistę, nie powinna być wykładana na niekorzyść konsumenta. Rzecz jednak w tym, że w dacie zawarcia umowy instrument ten określany był przez podmiot, który zaprzestał wyliczania go z końcem roku 2013. Począwszy od 1 stycznia 2014 r. instrument określany mianem LIBOR wyliczany jest przez inną organizację, co czyni wątpliwym przyjęcie, że strony godziły się na stawkę wyliczaną przez ten drugi podmiot. Przydanie bankowi uprawnienia do jednostronnego wyboru nowego sposobu ustalania oprocentowania kredytu wzbudziło wątpliwości Sądu i dodatkowo przemawiało za stanowiskiem o konwersji umowy kredytu na nieoprocentowaną (nieodpłatną) pożyczkę bankową.

W konsekwencji przyjęto, że umowa stron pozostała ważna, co uzasadniało zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie żądania ustalenia nieważności umowy. Sąd Apelacyjny zastrzegł przy tym, że nie dokonuje wiążącej oceny kwestii oprocentowania kredytu, a jedynie wskazuje, że nawet w razie przyjęcia, że kredyt

był nieoprocentowany (wobec czego uległ konwersji), umowa stron jest ważna, co w zasadzie eliminuje niebezpieczeństwo związane z ewentualnym wystąpieniem przez bank z roszczeniem o wypłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału.

Odnośnie do obowiązku zwrotu przez bank kwoty 28 560,15 CHF jako nienależnego świadczenia, Sąd Apelacyjny wskazał, że kwoty te były uiszczane przez powódki na podstawie aneksu nr 3 z 9 września 2011 r. Niewątpliwie zawarcie tego aneksu miało bezpośredni związek z klauzulami, które zostały uznane za abuzywne – przede wszystkim z § 10 ust. 3 umowy. Tym samym dokonywane przez powódki wpłaty poszczególnych rat we franku szwajcarskim miały na celu znoszenie negatywnych dla tych konsumentek skutków stosowania niewiążącego ich niedozwolonego postanowienia umownego. W związku z ustaleniem, że klauzule te, jako abuzywne, nie wiązały powódek, doszło do sytuacji zbliżonej do odpadnięcia podstawy świadczenia (*conditio causa finita*). Stwierdzono przy tym, że – choć niezwiązanie konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym wynika z samej ustawy – to w praktyce stwierdzenie tego stanu rzeczy możliwe jest jedynie w toku postępowania sądowego. Jako podstawę zwrotu kwot wpłaconych we frankach szwajcarskich wskazano przy tym art. 410 k.c.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że nie zachodziły podstawy do zaliczenia kwot wpłaconych we frankach szwajcarskich na poczet zadłużenia powódek. Udzielony im kredyt okazał się bowiem, po eliminacji klauzul abuzywnych, kredytem złotowym, a niemożliwe było ustalenie kursu, po jakim kwoty wpłacone przez powódki w CHF mogłyby zostać zaliczone na poczet rat należnych w PLN. W szczególności, z uwagi na niedozwolony charakter odpowiednich postanowień umowy, nie wchodziłoby w rachubę stosowanie tabeli kursowej banku. W konsekwencji, mimo częściowo odmiennego uzasadnienia, za trafne uznano rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w zakresie zasądzenia żądanej przez powódki kwoty franków szwajcarskich.

Pozwany wniósł skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego, zarzucając naruszenie art. 385¹ § 1 i 2 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., a także w zw. z motywem 33 i art. 11 ust. 1 lit. a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki

referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy (dalej: rozporządzenie BMR), art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 385¹ § 1 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 pr.bank., art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385² k.c., art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i art. 75b pr.bank. w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, także w związku z art. 385¹ § 1 i 2 k.c., art. 405 k.c. oraz 410 § 1 i 2 k.c., a także art. 385¹ § 1 i 2 k.c. i art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: dyrektywa 93/13).

Skarżący zakwestionował stanowisko Sądu Apelacyjnego o abuzywnym charakterze spornych postanowień umowy kredytu (zarzuty 1 i 5). Postawił także tezę, że nowelizacja art. 69 pr.bank. z 26 sierpnia 2011 r. usunęła abuzywny charakter spornych postanowień umowy kredytu (zarzut 6) oraz wykluczyła uznanie za nieważny aneksu nr 3 z 9 września 2011 r. (zarzut 7). W razie natomiast stwierdzenia niedozwolonego charakteru klauzul o stosowaniu tabeli kursowej banku, umowa powinna nadal wiązać, a przeliczanie waluty powinno następować według kursów NBP (zarzut 2a), ewentualnie kredyt powinien być uznany za złotowy i oprocentowany według stawki WIBOR3M (zarzut 2b). Pozwany zakwestionował stanowisko o sankcyjnym dla przedsiębiorcy wymiarze skutków stosowania dyrektywy 93/13 (zarzut 9) oraz podał w wątpliwość pogląd Sądu, że intencją stron przy zawieraniu umowy kredytu było wprowadzenie korzystniejszej stawki oprocentowania (LIBOR) niejako w zamian za zawarcie w jej treści klauzuli indeksacyjnej, gdyż prawidłowa wykładnia umowy powinna prowadzić do wniosku, że stawka oprocentowania była elementem klauzuli indeksacyjnej (zarzut 3). Zdaniem skarżącego nietrafne było przyjęcie przez Sąd, że wola stron nie obejmowała dalszego stosowania wskaźnika referencyjnego LIBOR po zmianach, które nastąpiły z końcem roku 2013 (zarzut 4). Pozwany zakwestionował również kwalifikację wpłat we franku szwajcarskim jako świadczeń nienależnych, prowadzących do powstania po stronie banku bezpodstawnego wzbogacenia (zarzut 8).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna podlegała oddaleniu.

Wstępnie należy zaznaczyć, że obecnie przedmiotem sporu pozostaje wyłącznie zasądzona od pozwanego na rzecz W. Z. kwota 28 560,15 CHF. W pozostałym zakresie żądania powódek zostały bowiem prawomocnie oddalone i rozstrzygnięcie w tej mierze nie jest przedmiotem postępowania kasacyjnego. W kwestiach istotnych dla rozpoznania skargi kasacyjnej stanowisko skarżącego sprowadza się przy tym do stwierdzenia, że sporne postanowienia umowne nie miały charakteru niedozwolonego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. lub utraciły ten charakter w związku z zawarciem przez strony aneksu nr 3 z 9 września 2011 r. W konsekwencji wspomniany aneks, na podstawie którego jedna z powódek wpłacała na rzecz powoda kwoty we frankach szwajcarskich, jest ważny i skuteczny, co z kolei wyklucza przyjęcie, iż zasądzona w sprawie kwota podlegała zwrotowi. Oprócz tego skarżący przedstawił w sposób alternatywny (względem stanowiska Sądu drugiej instancji) skutki uznania części postanowień umowy za abuzywne, przy czym te zapatrywania skarżącego częściowo przekładają się na stwierdzenie, czy kwoty świadczone na rzecz pozwanego w walucie obcej podlegały zwrotowi.

Z kolei poglądy Sądu Apelacyjnego w kwestiach nie dotyczących kwalifikacji zasądzonej kwoty CHF jako bezpodstawnego wzbogacenia banku, nie odnoszą się do istoty rozstrzygnięcia, a zarazem, jako element uzasadnienia, w ewentualnym innym postępowaniu między tymi samymi stronami nie będą objęte mocą wiążącą wyroku wydanego w niniejszej sprawie (zob. wyrok SN z 13 maja 2021 r., V CKSP 73/21). W związku z tym zagadnienia podjęte w części zarzutów, przede wszystkim dotyczące oprocentowania kredytu i jego rzekomej konwersji w nieoprocentowaną pożyczkę, zostaną podjęte jedynie na marginesie rozważań.

W pierwszym rzędzie rozważenia wymaga, czy sporne postanowienia umowne są abuzywne. Jeśli bowiem badane klauzule okazałyby się dozwolone w obrocie konsumenckim, to nie powstawałaby wątpliwość co do skuteczności aneksu nr 3 z 9 września 2011 r., a wpłaty dokonywane na jego podstawie przez jedną z powódek trzeba byłoby uznać za należne – ze skutkiem uwzględnienia skargi kasacyjnej. Z kolei podzielenie oceny o abuzywności mechanizmu indeksacji kredytu, bazującego na samodzielnym ustalaniu kursów walut przez bank, rodziłoby

potrzebę dalszego zbadania, czy trafne jest stanowisko powoda, że wspomniany aneks doprowadził do zniesienia (usunięcia) niedozwolonego charakteru zawartych w umowie postanowień, a zarazem stanowił podstawę przysporzenia w postaci wpłat w CHF dokonanych na rzecz banku. W razie negatywnej odpowiedzi na to pytanie, a w konsekwencji uznania, że zawarcie aneksu nie doprowadziło do usunięcia abuzywności spornych klauzul, konieczne stawałoby się zbadanie, czy – mimo niezwiązania powódek mechanizmem indeksacji – aneks mógł jednak stanowić podstawę rozliczeń dotyczących dalszego wykonywania umowy kredytu.

Ocena postanowień umownych dotyczących powiązania kredytu z walutą obcą, takich jak zawarte w umowie stron niniejszego postępowania, była przedmiotem licznych wypowiedzi orzecznictwa, a stanowisko o niedozwolonym charakterze tych klauzul jest w zasadzie jednolite (zob. wyrok SN z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21, i przywołane tam orzecznictwo) i podzielane przez Sąd w obecnym składzie. Pierwszy z zarzutów skargi jest zatem oczywiście nietrafny, gdyż możliwość dowolnego kształtowania tabeli kursów przez pozwanego była rażąco niekorzystna dla konsumentek. Bliższe omawianie przyczyn takiego stanu rzeczy jest przy tym zbędne, gdyż zostały one wyłożone wielokrotnie m.in. w przywołanym wyżej orzecznictwie.

Nietrafny jest również zarzut piąty, gdyż – wbrew twierdzeniom skarżącego – z treści umowy kredytu nie wynika, by bankowi został przyznany jedynie „pewien zakres swobody w ustalaniu kursów walut obcych”. Przeciwnie, z niezakwestionowanej skutecznie wykładni umowy oraz, szerzej, z ustalonej przez Sąd Apelacyjny treści wiążącego strony stosunku prawnego, należy wnosić, że wspomniany „zakres swobody” w kształtowaniu wysokości zobowiązań stron nie był niczym limitowany. Pozwany, kwestionując obecnie stanowisko Sądu Apelacyjnego, wysuwa twierdzenia o ograniczeniu kształtowania tabeli kursów odesłaniem do kursu międzybankowego. Pomija jednak, że w umowie mowa o ustalaniu tabel „na podstawie” rynkowych kursów wymiany walut dostępnych w serwisie Reuters; nie wskazano jednak, jakie są zasady ustalania kursu wymiany walut, a w szczególności, jakie konkretnie czynniki: obiektywne, weryfikowalne i niezależne od skarżącego, miałyby być podstawą określenia kursu CHF stosowanego w ramach indeksacji.

Nie może również zostać podzielone stanowisko pozwanego, że wobec abuzywności zawartego w umowie mechanizmu przeliczeń prawidłowa wykładnia art. 385¹ § 1 i 2 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z motywem 33 i art. 11 ust. 1 lit. a rozporządzenia BMR, odniesiona do treści umowy kredytu, powinna prowadzić do uznania, że kredyt indeksowany frankiem szwajcarskim, wraz z wynikającym z umowy i regulaminu oprocentowaniem, powinien uwzględniać kurs średni NBP. Skarżący nie wyjaśnił w szczególności, dlaczego umowa, która jednoznacznie odnosi się do tabel kursowych banku, a nie wspomina o kursach ogłaszanych przez NBP, miałyby – wskutek zabiegów zmierzających rzekomo do wykładni kontraktu – przybrać treść tak dalece odbiegającą od brzmienia umowy.

Niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta, co wprost wynika z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a sąd, stwierdziwszy abuzywność, nie może uzupełnić umowy poprzez zmianę treści klauzul lub zastąpienie ich postanowieniami niedotkniętymi abuzywnością (zob. wyrok TSUE z 25 listopada 2020 r., C-269/19, Banca B. SA v. A.A.A., pkt 30). Niezasadne okazały zatem także kolejne zarzuty skargi kasacyjnej (2a i 9), oparte na tożsamym, lecz nieznajdującym oparcia w przepisach prawa, założeniu: że w razie stwierdzenia abuzywności niektórych postanowień umownych, wykładnia pozostałej części umowy powinna być dokonywana z uwzględnieniem celu, jakim jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron. Wbrew oczekiwaniom skarżącego sądy nie są bowiem uprawnione do modyfikacji („sanacji”) umowy, w której zawarte zostały postanowienia niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c.

Jako nietrafną należy również ocenić, przedstawioną w ramach zarzutu 2b, koncepcję pozwanego, że abuzywność całego mechanizmu indeksacji powinna skutkować uznaniem, iż powódkom udzielono kredytu w walucie polskiej, oprocentowanego stawką WIBOR3M. Pogląd ten nie znajduje podstaw ani w przepisach prawa, ani w treści stosunku prawnego wiążącego strony. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowień umowy zawartej z konsumentem nie otwiera przed sądem możliwości współtworzenia na nowo treści umowy, także co do określonej stawki oprocentowania, i kształtowania w ten sposób treści stosunku prawnego. Artykuł 385¹ § 1 zd. 1 k.c. wywołuje skutki *ex lege*, a sąd może jedynie stwierdzić (przesłankowo lub w procesie o ustalenie) brak związania konsumenta

określonym postanowieniem. Nie jest jednak władny do kształtowania stosunku prawnego, w tym do retroaktywnego przyjęcia, że w umowie zastrzeżono inne oprocentowanie kwoty kredytu. Jedynie na marginesie należy dodać, że także ewentualne podzielenie – dalece nietrafnej – koncepcji skarżącego nie prowadziłoby do uwzględnienia skargi. Świadczenia spełniane we franku szwajcarskim nie mogły bowiem zostać zaliczone na poczet zadłużenia z tytułu kredytu udzielonego w złotych – o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Z przedstawionej wyżej argumentacji wynika, że umowa w swej pierwotnej postaci zawierała, trafnie zidentyfikowane przez Sąd drugiej instancji, postanowienia niedozwolone, które nie mogły zostać zastąpione innymi treściami, także w drodze proponowanej przez skarżącego „wykładni” umowy. Powstaje w związku z tym pytanie o skutki zawarcia aneksu do umowy kredytu po wejściu w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. W tej kwestii należy wskazać, że wbrew twierdzeniom pozwanego ani wspomniana ustawa, ani aneks nr 3 z 9 września 2011 r. nie pozbawiły mechanizmu indeksacji jego pierwotnej wadliwości, istniejącej od chwili zawarcia umowy.

W orzecznictwie wyjaśniono już, dlaczego nowelizacja Prawa bankowego nie usunęła abuzywnego charakteru klauzul przeliczeniowych. Ustawa ta miała na celu wyeliminowanie tzw. *spreadów* walutowych, a nie doprowadzenie do zmiany istoty umowy kredytowej; w szczególności nie doszło do przekształcenia takich umów w umowy o kredyt walutowy. Nowelizacja potwierdziła jedynie, wynikającą wcześniej z art. 353¹ k.c., dopuszczalność zawierania umów kredytowych w walucie obcej oraz do treści stosunku prawnego wprowadziła możliwość dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych lub kwoty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji. Od generalnej dopuszczalności zawierania takich umów należy jednak odróżnić ocenę konkretnych postanowień danej umowy jako niedopuszczalnych, której to oceny dokonuje się na moment zawarcia umowy (zob. wyroki SN z: 28 września 2021 r., I CSKP 74/21; 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22; 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22, oraz postanowienie SN z 28 listopada 2022 r., I CSK 934/22). Tym samym nietrafny okazał się także zarzut nr 6, gdyż omawiana nowelizacja nie doprowadziła do usunięcia abuzywnego charakteru postanowień odnoszących się do sposobu indeksacji kredytu.

Aktualne staje się zatem rozważenie zagadnienia ujętego w zarzutach numer 7 i 8, a dotyczącego nieważności aneksu nr 3 z 9 września 2011 r. i obowiązku zwrotu kwoty franków szwajcarskich świadczonych na rzecz pozwanego na podstawie wspomnianego aneksu. Stanowisko Sądu Apelacyjnego w pierwszej z tych kwestii nie jest w pełni czytelne; w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazano bowiem, że wpłaty we franku szwajcarskim „miały na celu niejako znoszenie negatywnych dla konsumenta skutków stosowania niewiążącej go niedozwolonej” klauzuli, a wobec ustalenia, że mechanizm indeksacji nie wiązał powódek „doszło do sytuacji zbliżonej od odpadnięcia podstawy świadczenia (*conditio causa finita*)”. Niejasne pozostaje, czy zdaniem Sądu Apelacyjnego, niesprecyzowana bliżej wadliwość aneksu spowodowała, że nie był on wiążący dla powódek, wobec czego odpadła podstawa do spełniania przez nie świadczenia we frankach szwajcarskich, czy – w drugim wariantcie odczytania motywów zaskarżonego wyroku – sam aneks nie był wprawdzie wadliwy, lecz abuzywność postanowień umowy, do których się odnosił, powinna być traktowana na równi z nieistnieniem (odpadnięciem, jak wskazał Sąd) podstawy do zawarcia omawianego aneksu.

Zastosowana przez Sąd Apelacyjny terminologia, odnosząca się do odpadnięcia podstawy świadczenia, przemawia za pierwszym z możliwych kierunków analizy. Ostatecznie jednak ocena ważności aneksu nr 3 z 9 września 2011 r. nie jest rozstrzygająca dla wyniku sprawy. Tylko dla porządku należy więc wskazać, że jeżeli aneks był pierwotnie nieważny (lub co najmniej nieskuteczny – niewiążący względem powódek), to świadczenia spełniane na jego podstawie stanowiły przypadek *conditio sine causa* – i podlegały zwrotowi na podstawie art. 410 § 1 k.c. Zarazem jednak nawet ewentualna ważność aneksu nie pozwalałaby na przyjęcie, że spełniane na jego podstawie świadczenia stanowiły wykonanie istniejącego zobowiązania. Niewątpliwie celem i sensem modyfikacji pierwotnej umowy było dążenie do spłaty kredytu, którego raty, w ówczesnym przekonaniu stron, były wyrażone we franku szwajcarskim. Uznanie umowy kredytu za niewiążącą w zakresie postanowień wprowadzających mechanizm indeksacji spowodowało jednak, że kredyt, pozbawiony tego mechanizmu, stał się kredytem złotowym – udzielonym i spłacanym w PLN. W konsekwencji powódki nie były w ogóle

zobowiązane do spełniania świadczenia (spłaty rat) powiązanego z walutą obcą, a tym bardziej – do świadczenia bankowi waluty obcej.

Skoro sporny kredyt, wobec braku jego powiązania z frankiem szwajcarskim, od początku tworzył zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej, to *a limine* niemożliwe byłoby przyjęcie, że świadczenie spełniane we frankach podlegało zaliczeniu na poczet udzielonego kredytu. W omawianym aneksie, wobec przyjmowanego przez strony założenia o wiążącym charakterze indeksacji, nie przewidziano bowiem mechanizmu, który pozwalałby przeliczyć wpłacane przez kredytobiorczynie złotówki na franki szwajcarskie. Przeliczanie takie nie jest również normowane w obowiązujących przepisach prawa; w szczególności art. 358 § 1 oraz 2 k.c. przewidują jedynie możliwość spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej przez zapłatę waluty polskiej, przeliczonej według kursu średniego NBP. W sytuacji odwrotnej, to jest udzielenia kredytu w złotych polskich, możliwe jest, na zasadzie swobody umów, ustalenie mechanizmu spłaty w walucie obcej, jednak tego rodzaju umowa powinna była określać kurs, po którym waluta obca będzie przeliczana na odpowiednią kwotę wyrażoną w walucie polskiej, a takiego kursu strony w aneksie nie określiły.

Nawet zatem w razie przyjęcia korzystnego dla banku wariantu wykładni, w którym sporny aneks ustanawiał dla powódek jedynie alternatywną metodę spełnienia świadczenia (zobowiązanie przemienne – art. 365 § 1 k.c.), niemożliwe byłoby uznanie, wobec niedostatecznej w tym zakresie treści aneksu, że wpłacona powódkom kwota 28 560,15 CHF stanowiła świadczenia należne, a w konsekwencji nie podlegała zwrotowi. Tym samym nietrafne okazały się zarzuty 7 i 8 skargi.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku o nietrafności skargi kasacyjnej pozwanego. Bank nie zdołał bowiem podważyć stanowiska Sądu Apelacyjnego w zakresie obowiązku zwrotu kwoty zasądzonej na rzecz jednej z powódek. Z uwagi na stanowisko Sądu drugiej instancji w przedmiocie oprocentowania udzielonego powódkom kredytu oraz postawienie przez pozwanego odpowiednich zarzutów zasadne jest jednak marginalne odniesienie się także do kwestii tego, czy i jak oprocentowany jest sporny kredyt.

Celowości nawiązania do tego wątku motywów zaskarżonego wyroku nie podważa stwierdzenie Sądu Apelacyjnego, że w tym punkcie jego rozważania nie są wiążące, a ponadto nawet ewentualny brak oprocentowania kredytu nie czyniłby umowy stron nieważną. Potrzeba odniesienia się do poglądów Sądu wynika z tego, że trafność stanowiska dotyczącego kwestii oprocentowania kredytu budzi istotne wątpliwości. Skarżący zasadnie wskazuje, że dla kierunku rozstrzygnięcia sprawy nie miała znaczenia dokonana z początkiem roku 2014 zmiana podmiotu obliczającego stawkę LIBOR. Nawet bowiem jeśli wątpliwe mogłoby być objęcie tego rodzaju zdarzenia zgodną wolą stron kontraktu (art. 65 § 2 k.c.), to na etapie wykładni obiektywnej (art. 65 § 1 k.c.) jasne jest, że przez odwołanie się do stawki bazowej LIBOR strony godziły się z możliwością pewnych zmian w procesie jej ustalania.

Kredyty hipoteczne tworzą zwykle wieloletni stosunek prawny między stronami. Z uwagi na realia ekonomiczne w umowach tego rodzaju często konieczne jest odwołanie się do zewnętrznego miernika kosztu pieniądza w czasie. Praktyka rynkowa (współkształtowana przez obowiązujące regulacje) pokazuje, że strony takich umów zwykle posługują się referencyjną stopą oprocentowania, w zasadzie zawsze właściwą dla waluty kredytu, która następnie powiększana jest o stałą marżę banku. Przyjęcie, że, zawierając umowę na okres z reguły dwudziestoletni lub dłuższy, strony nie godzą się na jakiegokolwiek zmiany w procesie ustalania stawki referencyjnej, musiałoby opierać się na – niemożliwym do zaakceptowania – założeniu o nieracjonalności działania stron. Ryzyko takiej zmiany jest bowiem istotne, a jego realizacja nie zawsze wiąże się z rzeczywistymi konsekwencjami ekonomicznymi. Doświadczenie życiowe pokazuje przy tym, że sama zmiana podmiotu odpowiedzialnego za obliczanie stawki LIBOR w 2014 roku nie miała istotnego znaczenia dla rynku.

Nie bez znaczenia jest również to, że w samej umowie nie określono, jaki podmiot ustala wspomnianą stopę referencyjną; powinno być zatem oczywiste, że zmiany podmiotowe nie miały dla stron znaczenia, a istotne było wyłącznie to, by nie zmieniła się ekonomiczna istota omawianego instrumentu. Odwołanie się w treści umowy do zewnętrznego miernika wysokości świadczeń, leżącego poza sferą kontroli stron, zwykle oznacza bowiem, że dla stron istotna jest merytoryczna, a nie podmiotowa, strona tego miernika – zwłaszcza w przypadku stosunków, które

z założenia są wieloletnie. Wywody przedstawione w ramach zarzutu 4 skargi kasacyjnej były zatem trafne, choć nie mają przełożenia na rozstrzygnięcie sprawy.

Znaczenia dla uznania skargi za zasadną nie ma również zarzut 3, dotyczący tego, czy korzystna dla powódek stawka oprocentowania, bazująca na stopie referencyjnej właściwej dla franka szwajcarskiego, stanowić miała „ekwiwalent” klauzuli indeksacyjnej, czy też była elementem tej klauzuli. Jest wprawdzie oczywiste, że w praktyce rynkowej nie tworzy się zwykle kredytów „hybrydowych”, wyrażonych w jednej walucie, a oprocentowanych na podstawie stawki bazowej właściwej dla innej waluty, jednakże intencja stron co do przyczyn zastosowania oprocentowania bazującego na stawce LIBOR nie ma znaczenia dla sprawy, której obecny przedmiot dotyczy obowiązku zwrotu wpłat dokonywanych w walucie obcej (franku szwajcarskim). Ubocznie wypada dodać, że omawiany zarzut jest błędnie skonstruowany – ściśle rzecz ujmując, intencje stron są bowiem elementem ustaleń faktycznych, a te nie mogą być kwestionowane w ramach skargi kasacyjnej (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 k.p.c.).

Z uwagi na powyższe, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., orzeczono jak w sentencji wyroku.