



Sygn. akt V CSKP 40/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lipca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mariusz Łodko (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marcin Łochowski

SSN Tomasz Szanciło

w sprawie z powództwa [...] Banku [...] S.A. w W.

przeciwko P. D. i M. D.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 27 lipca 2021 r.,

skargi kasacyjnej pozwanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 13 listopada 2018 r., sygn. akt I ACa [...],

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

UZASADNIENIE

[...] Bank [...] S.A. z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie solidarnie od P. D. i M. D. kwoty 31 715,35 CHF (o wartości 123 355,60 zł na dzień wniesienia pozwu) z odsetkami umownymi naliczanymi według zmiennej stopy procentowej

stanowiącej każdorazowo czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego nie większej niż wysokość odsetek maksymalnych za opóźnienie od kwoty 30 599,46 CHF od 2 sierpnia 2016 r. oraz zasądzenia kosztów postępowania.

Nakazem zapłaty z 22 sierpnia 2016 r. wydanym w postępowaniu nakazowym Sąd Okręgowy w B. uwzględnił powództwo w całości. Na skutek zarzutów pozwanych od nakazu zapłaty, w których pozwani podnieśli: nieważność umowy kredytu, nieudowodnienie istnienia wysokości i wymagalności wierzytelności dochodzonej pozwem, brak wykazania wysokości naliczonych odsetek, brak wykazania przekazania przez bank środków pieniężnych, zamieszczenie w umowie niedozwolonych klauzul umownych, wyrokiem z 14 września 2017 r. Sąd ten utrzymał w mocy nakaz zapłaty.

Wyrokiem z 13 listopada 2018 r. Sąd Apelacyjny w [...] oddalił apelację pozwanych. Podzielił w całości ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którymi 10 września 2008 r. strony zawarły umowę o kredyt hipoteczny „[...]”, udzielony w walucie wymienialnej, który miał być spłacony w ratach kapitałowo-odsetkowych annuitetowych z oprocentowaniem zmiennym. Kredyt w kwocie 35 983,99 CHF, udzielony na 360 miesięcy, przeznaczony był na remont domu w B.. Oprocentowanie kredytu w dniu sporządzenia umowy wynosiło 5,7733% w stosunku rocznym. Roczna stopa procentowa oprocentowania przeterminowanego wynosiła na dzień sporządzania umowy 30%. Środki pieniężne na spłatę kredytu miały być pobierane z rachunku prowadzonego dla pozwanych. Odsetki od kredytu w walucie kredytu miały być pobierane przez powoda w stosunku rocznym według zmiennej stopy procentowej, która miała być ustalona w dniu rozpoczynającym pierwszy i kolejne trzymiesięczne okresy obowiązywania stawki referencyjnej, jako sumy stawki referencyjnej i marży P. [...] S.A. i zostały szczegółowo opisane w § 6, 7 i 8 umowy.

W przypadku dokonania spłaty zadłużenia z rachunku pozwanych, środki miały być pobierane w walucie polskiej, stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymienialnej w której udzielony był kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego u powoda w 15. dniu danego miesiąca; z rachunku walutowego - w walucie kredytu w wysokości

stanowiącej kwotę kredytu lub ratę spłaty kredytu; z rachunku technicznego - w walucie kredytu w wysokości, stanowiącej kwotę kredytu lub raty. Niespłacenie przez kredytobiorcę części albo całości raty spłaty w terminie określonym w umowie miało skutkować przeterminowaniem zaległej spłaty, która mogła zostać przez powoda przeliczona na walutę polską, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz w 15. dniu miesiąca, według aktualnej tabeli kursów (§ 32 umowy). Powód miał zawiadomić pozwanych na piśmie o wysokości należności z tytułu zaległej i brakującej raty. Za każdy dzień zadłużenia przeterminowanego naliczane miały być odsetki według obowiązującej w tym okresie zmiennej stopy dla kredytów przeterminowanych, która w stosunku rocznym była równa czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego NBP i równa maksymalnej wysokości odsetek wynikających z czynności prawnych (§ 34 pkt 1 umowy).

Brak płatności dwóch kolejnych rat uprawniał powoda do wypowiedzenia umowy w części dotyczącej warunków spłaty kredytu w terminie wypowiedzenia wynoszącym 30 dni, o czym pozwani mieli być powiadomieni na piśmie za potwierdzeniem odbioru (§ 41 umowy). Pozwani otrzymali kwotę kredytu 10 września 2008 r. i od października 2008 r. rozpoczęli spłatę w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu sprzedaży dewiz obowiązującej u powoda w dniu 15. miesiąca. Od września 2015 r. zaprzestali spłat rat, a na 18 września 2015 r. zaległość z tytułu należności głównej wynosiła 30 599,46 CHF. W 2015 r. rata kapitałowa wynosiła 95,51 CHF, natomiast odsetkowa od 31,49 do 36,89 CHF. Strona powodowa 29 lutego 2016 r. wypowiedziała pozwany umowę kredytu z powodu zalegania ze spłatą kapitału w wysokości 476,30 CHF, odsetek w wysokości 175,55 CHF, zadłużenia przeterminowanego w wysokości 9,96 CHF, opłat bankowych w wysokości 7,73 CHF. Wypowiedzenie doręczono pozwany 22 marca 2016 r. Pismem z 10 maja 2016 r. powód wezwał pozwanych do zapłaty kwoty 31 019,77 CHF.

Z wystawionego przez powoda wyciągu z ksiąg bankowych z 1 sierpnia 2016 r. wynikało wymagalne zadłużenie pozwanych z tytułu kredytu mieszkaniowego z 10 września 2008 r., na które składały się kwoty z tytułu: należności głównej w wysokości 30 599,46 CHF; odsetek za okres od 5 września 2015 r. do 1 sierpnia 2016 r. w łącznej wysokości 108,43 CHF; kosztów, opłat

i prowizji w wysokości 7,46 CHF oraz dalszych odsetek od 2 września 2016 r., naliczanych od należności głównej w wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP, aktualne na dzień wystawienia wyciągu, jednak nie więcej niż w wysokości odsetek maksymalnych za opóźnienie wynikających z przepisów prawa.

Sąd Apelacyjny w [...] nie podzielił zarzutów pozwanych, uznając, że rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji było prawidłowe. Pozwani zaprzestali spłacania kredytu, co uprawniało powoda do wypowiedzenia umowy. Postępowanie prowadzone było w trybie postępowania nakazowego, a dołączone do pozwu dokumenty, zgodnie z art. 485 § 3 k.p.c., stanowiły uzasadnioną podstawę do wydania nakazu zapłaty. Ponadto w toku dalszego postępowania powód złożył niezbędne dokumenty, objęte zakresem zarzutów pozwanych, co nie skutkowało zwłoką w postępowaniu.

Sąd Apelacyjny w [...] wskazał, że umowa kredytu jest uregulowana ustawowo w art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1896 ze zm., dalej: pr. bank.). Sąd drugiej instancji powołał się również na treść art. 69 ust. 2 pkt. 4a pr. bank., wskazując, że „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu” (w rozważaniach Sądu drugiej instancji wyraźnie brakuje brzmienia samego ust. 2 „umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:”). Wejście w życie brzmienia cytowanego przepisu dopiero w 2011 r. nie zmienia faktu, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą, w ramach swobody umów, dopuszczalne było zaciąganie zobowiązań w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu (pożyczki) będzie dokonywana w pieniądzu krajowym. Zatem zawarta umowa była ważna.

Sąd drugiej instancji uznał, że powód udowodnił dochodzone roszczenie również co do wysokości, przedstawiając nie tylko umowę kredytu, z której wynikały zasady spłaty, jak i historię dokonywanych spłat kredytu przez pozwanych,

dokumenty potwierdzające wypowiedzenie umowy, wezwanie do zapłaty oraz wyciąg z ksiąg banku, który, mimo że ma cechy dokumentu prywatnego, wraz z pozostałymi dokumentami potwierdzał wysokość zadłużenia pozwanych.

Pozwani nie wskazali, które postanowienia umowy stanowią tzw. niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., natomiast podniesienie zarzutów dotyczących niewłaściwej waloryzacji, zabronionej klauzuli dotyczącej zmiennego oprocentowania oraz objęcia pozwanych kosztami ubezpieczenia w wygórowanej kwocie było ogólne. Nie wskazano również na czym miała polegać ich abuzywność. Daleko idąca ostrożność i nawet stwierdzenie, że w umowie stron zawarto niedozwolone klauzule, nie oznacza jej nieważności, ale jedynie skutkuje wyeliminowaniem z umowy tych klauzul. Takie niedozwolone postanowienia nie wiążą konsumenta, ale strony są związane umową w pozostałym zakresie. Sąd drugiej instancji uznał, że zarzuty pozwanych co do abuzywności postanowień umowy nie mogły odnieść skutku, ponieważ w umowie zawarto upoważnienie dla pozwanych do dokonywania spłat kredytu zarówno w walucie polskiej, przy przeliczaniu według kursu sprzedaży CHF na podstawie tabeli kursowej ustalonej przez powoda, jak też bezpośrednio z rachunku walutowego, prowadzonego w walucie przeliczeniowej kredytu. Powyższe twierdzenia zostały sformułowane „na wyrost”, ponieważ pozwani nie wskazali, które postanowienia umowy uznają za niedozwolone oraz z jakiej przyczyny.

Sąd drugiej instancji wskazał również, iż kredyty frankowe oparte są o wskaźnik LIBOR CHF, który jest wskaźnikiem niższym niż wskaźnik WIBOR. Brak skonkretyzowania przez pozwanych faktu objęcia ich kosztami ubezpieczenia w wygórowanej kwocie uniemożliwia odniesienie się do zarzutu. Nieprawdziwe były również twierdzenia pozwanych o nieprzekazaniu przez bank środków pieniężnych z umowy kredytu, natomiast sama umowa została skutecznie wypowiedziana przez powoda.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] skargę kasacyjną wnieśli pozwani. Zaskarżając wyrok w całości, zarzucili naruszenie przepisów prawa materialnego: art. 58 § 1 k.c. i art. 358 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank., art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c., jak też przepisów prawa procesowego: art.

207 § 6 k.p.c. oraz art. 217 § 2 k.p.c., art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., art. 129 § 2 k.p.c. oraz art. 245 k.p.c. Domagali się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego, mogą być podstawą skargi kasacyjnej (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.) tylko wówczas, gdy uchybienie przepisom postępowania mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania. Prowadzi to zatem do konieczności odpowiedniego zredagowania każdego z zarzutów naruszenia przepisów postępowania poprzez wskazanie, jaki wpływ zarzucane przez skarżącego uchybienia procesowe miały na sposób rozstrzygnięcia sprawy (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 25 czerwca 2014 r., IV CSK 679/13 i z 12 grudnia 2000 r., V CKN 160/00). Ocena zasadności tych zarzutów rozstrzygać więc musi, czy w konkretnej sprawie dane uchybienie mogło spowodować wydanie orzeczenia o innej (postulowanej przez skarżącego) treści niż to, które rzeczywiście zostało wydane, oraz że na skutek tych uchybień treść zaskarżonego orzeczenia znacznie odbiega od treści orzeczenia, które powinno zapaść w sprawie. Podniesienie w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia przepisów postępowania, nawet uzasadnione, jest niewystarczające do skuteczności w tym zakresie skargi kasacyjnej. Pomiędzy rozstrzygnięciem sądu a naruszeniem przepisów procesowych musi bowiem zachodzić związek przyczynowy. Lektura uzasadnienia zarzutów naruszenia przepisów prawa procesowego podniesionych przez skarżących prowadzi do wniosku, że ten element uzasadnienia powołanej podstawy skargi kasacyjnej został pominięty. Zatem już z tego względu zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego jest chybiony.

Przedmiotem kontroli Sądu Najwyższego w ramach skargi kasacyjnej jest postępowanie przed sądem drugiej instancji. Dlatego też, zarzuty procesowe muszą dotyczyć uchybień procesowych tego sądu. Możliwość powoływania w ramach tych zarzutów naruszeń przepisów postępowania przed sądem pierwszej

instancji uwarunkowana jest ich powiązaniem ze wskazaniem naruszenia odpowiedniego przepisu postępowania odwoławczego (np. art. 378 § 1 lub art. 382 k.p.c.). Wyjątek stanowi sytuacja, w której przepis postępowania przed sądem pierwszej instancji miałby być odpowiednio stosowany w drugiej instancji (art. 391 § 1 k.p.c.), ponieważ wówczas chodziłoby o naruszenie przepisu postępowania, który przy załatwianiu sprawy był stosowany (także) przez sąd drugiej instancji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2019 r., IV CSK 539/17 i powołane tam inne wyroki Sądu Najwyższego).

Zarzuty naruszenia art. 207 § 6 k.p.c. oraz 217 § 2 k.p.c., art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. zostały sformułowane nieprawidłowo od strony formalnej, gdyż skarżący nie powiązali ich ze wskazaniem naruszenia odpowiedniego przepisu o postępowaniu przed sądem drugiej instancji. Dodatkowo, art. 233 § 1 k.p.c. nie może odnieść skutku, ponieważ dotyczy oceny dowodów i zarzut jego naruszenia nie może być podstawą kasacyjną (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 22 lutego 2018 r., I CSK 361/17). Zarzut naruszenia art. 129 § 2 k.p.c. oraz art. 245 k.p.c. również nie może odnieść skutku. Skarżący nie tylko nie wytknęli w jakim zakresie uchybienie tym przepisom mogło istotnie wpłynąć na wynik sprawy, ale również sformułowali zarzut na bardzo dużym stopniu ogólności. Zarówno w treści samego zarzutu (pkt 5), jak i w jego uzasadnieniu nie zostało sprecyzowane, które konkretnie dokumenty złożone przez powoda mają formę niepoświadczonych kopii. Rolą Sądu Najwyższego nie jest poszukiwanie uzasadnienia podstawy kasacyjnej nieoznaczonej wprost w skardze, gdyż do skarżącego należy wytyczenie kierunku i przedmiotu kontroli kasacyjnej.

Zarzucając naruszenie art. 58 § 1 k.c. i art. 358 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 2 pkt 2 pr.bank., skarżący podnosili, że umowa kredytu jest nieważna z uwagi na naruszenie obowiązującej w dniu jej zawarcia zasadę walutowości.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego jest już utrwalone, że umowa kredytu wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłat z kursem waluty obcej, np. franka szwajcarskiego, nie jest sprzeczna z ogólną konstrukcją umowy kredytu przewidzianą w art. 69 ust. 1 pr.bank. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, a także powołane w nim wyroki Sądu

Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14; z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), potwierdziła tylko to, co wcześniej wynikało już z zasady autonomii woli stron (art. 353¹ k.c.), że przed wejściem w życie tej ustawy dopuszczalne było zawieranie umów o kredyt denominowany, jak i indeksowany (wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 2020 r., II CSK 805/18).

Zawarta przez strony umowa kredytowa była denominowana w walucie obcej (CHF) i w przypadku finansowania zobowiązań w kraju wypłacana była w PLN. Również jej spłata mogła następować w PLN, na co pozwani wyrazili zgodę. Sąd Najwyższy wyjaśniał już, iż dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu (pożyczki) będzie dokonywana w pieniądzu krajowym; zastrzeżenie takie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, z 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14 i z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Sąd Apelacyjny uznał, że sytuacja taka miała miejsce również w okolicznościach niniejszej sprawy, a umowa kredytu zawarta w 2008 r., która określa kwotę kredytu w CHF i przewiduje możliwość świadczenia w PLN, jest zgodna z zasadą walutowości. Nie są natomiast trafne twierdzenia skarżących, że nie spełniała ona wymogów wynikających z art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank., z którego jedynie wynika, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności kwotę i walutę kredytu, które to elementy zostały określone w umowie stron.

Eksponowanie nieważności umowy obligacyjnej naruszającej zasadę walutowości wymaga dodatkowo wskazania odpowiedniego przepisu prawa dewizowego, ponieważ w art. 358 § 1 k.c. dopuszczono wyjątki od sformułowanej w nim reguły. Formułując zarzuty, skarżący nie wskazali odpowiedniego przepisu prawa dewizowego, z którego naruszenia może wynikać nieważność umowy. Nie ma zatem podstaw do rozważania, czy dokonana przez Sądy meriti wykładnia art. 358 § 1 k.c. jest prawidłowa. Nawet gdyby uznać, że powołanie nie w części wstępnej skargi, ale dopiero w jej części motywacyjnej zarzutu naruszenia art. 2

ust. 1 pkt 18 prawa dewizowego spełnia wymóg prawidłowego konstruowania pierwszej podstawy kasacyjnej (art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c., art. 398⁴ § 1 pkt 2 k.p.c.), to po pierwsze należy stwierdzić, że art. 358 § 1 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506). Z tego względu nie może być miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy kredytowej pozwanych, zawartej w 10 września 2008 r. Po drugie, przed wejściem tej nowelizacji w życie, art. 358 § 1 k.c. wyrażał jedynie zasadę walutowości, której zakres był ograniczony - m.in. w stosunku do banków - przez regulacje wynikające z prawa dewizowego. Z art. 3 pkt 1 ustawy z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1708), w brzmieniu z daty zawarcia umowy, wynika że dokonywanie obrotu dewizowego jest dozwolone, z zastrzeżeniem ograniczeń m.in. określonych w art. 9, w zakresie których nie udzielono zezwoleń dewizowych, o których mowa w art. 5. Natomiast ograniczeń określonych w art. 9 nie stosuje się do obrotu dewizowego, o ile jedną z jego stron jest bank lub inna instytucja finansowa, prowadząca działalność pod nadzorem władz nadzorczych, uprawnionych, na podstawie odrębnych przepisów, do sprawowania nadzoru nad określonymi instytucjami finansowymi. Tak sformułowane zarzuty są chybione, skoro skarżący nie uwzględnili ograniczeń zasady walutowości, wynikających chociażby z art. 3 ust. 1 i 3 prawa dewizowego.

Zarzucając naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c. skarżący podnosili, że Sąd Apelacyjny błędnie uznał, że pozwani nie tylko mieli obowiązek wykazania, że w umowie kredytowej zawarte są niedozwolone postanowienia umowne (art. 385¹ § 1 k.c.), ale i temu obowiązkowi nie sprostali, podczas gdy analiza postanowień umowy kredytu jednoznacznie prowadzi do wniosku, iż obarczona jest ona klauzulami niedozwolonymi, zaś o naruszeniu interesu pozwanych, jako konsumentów, świadczy już chociażby wynikająca z umowy nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na niekorzyść strony pozwanej, a przejawiająca się w pozostawieniu bankowi całkowitej

i niepoddającej się żadnej weryfikacji bądź kontroli swobody decydowania o wysokości kursu waluty, od którego zależna była wysokość zobowiązania strony pozwanej. Zdaniem skarżących, klauzule niedozwolone zawarte w umowie, w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., dotyczyły sposobu przeliczenia kwoty kredytu z CHF na PLN zarówno podczas jego wypłaty, jak i w trakcie wykonywania umowy i spłacania przez pozwanych rat kredytu, w oparciu o ustalane przez powoda tabele kursów walut obcych.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, co w orzecznictwie jest interpretowane jako zastosowanie sankcji bezskuteczności działającej od samego początku i z mocy samego prawa, branej pod uwagę przez sąd z urzędu (zob. np. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, uchwała Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r. oraz wyroki Sądu Najwyższego: z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13 i z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Obowiązek sądu w tym rozumieniu odnosi się do prawa materialnego i oznacza, że wynikająca z niedozwolonego charakteru postanowienia umownego wadliwość czynności prawnej istnieje obiektywnie i nie jest zależna od inicjatywy konsumenta, a w szczególności od podniesienia przez niego odpowiedniego zarzutu o charakterze materialnoprawnym. Jest to sytuacja podobna jak w przypadku obowiązku uwzględnienia z urzędu bezwzględnej nieważności czynności prawnej wynikającej z jej sprzeczności z ustawą. W postępowaniu cywilnym należy wziąć pod uwagę abuzywność klauzuli - nawet jeżeli nie powołają się na nią strony - zarówno w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, jak i w postępowaniu apelacyjnym, w którym sąd nie jest związany przedstawionymi w apelacji zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego (zob. uchwała Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07 i wyrok Sądu Najwyższego z 15 października 2020 r., I CSK 519/19). W ramach interpretacji tego przepisu należy również uwzględnić przyjmowaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnię art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, która nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała

strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Z orzecznictwa Trybunału wynika również, że z uwagi na rodzaj i wagę interesu publicznego stanowiącego podstawę ochrony udzielonej konsumentom w przepisach dyrektywy, sąd krajowy ma obowiązek - od chwili gdy dysponuje niezbędnymi informacjami na temat okoliczności prawnych i faktycznych - zbadania z urzędu, czy klauzula ma charakter abuzywny i wyciągnięcia z tego konsekwencji (zob. wyroki TSUE: z 26 października 2006 r. w sprawie C-168/05, Elisa Maria Mostaza Claro przeciwko Centro Movil Milenium SL, pkt 38; z 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, Pannon GSM Zrt. przeciwko Erzsébet Sustikné Gyórfi, pkt 31 - 32 i z dnia 1 października 2015 r. w sprawie C-32/14, ERSTE Bank Hungary Zrt. v. Attila Sugár, pkt 55).

W wyroku z 21 grudnia 2016 r., w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco Gutiérrez Naranjo i in. przeciwko Cajasur Banco SAU, pkt 61 - 62 Trybunał wyjaśnił również, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczonego warunku”.

W świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18).

Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji pozwanych nie tylko nie dokonał oceny postanowień umowy stron pod kątem zawarcia w niej niedozwolonych klauzul umownych, co był zobowiązany dokonać z urzędu, ale również nie dostrzegł, że pozwani powoływali się na abuzywność klauzul umownych już w zarzutach od nakazu zapłaty. Pozwani odwołali się do indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej (franka szwajcarskiego - CHF), zarzucili nietransparentność sposobu ustalania kursu wymiany, w jaki powód dokonywał przeliczenia kwoty kredytu i wymagalnych rat na walutę polską i twierdzili, że takie postanowienia umowy należy traktować jako klauzule niedozwolone (k. 44 akt sprawy). Kwestionując sposób wyliczenia wysokości dochodzonego pozwem roszczenia, w piśmie z 11 sierpnia 2017 r. również odwoływali się do niedozwolonych postanowień zapisów umowy dotyczących kwestii przeliczania kwoty kredytu z CHF na PLN zarówno przy jego wypłacie, jak i przeliczaniu spłacanych przez pozwanych rat, właśnie na podstawie tabel kursów walut, arbitralnie ustalanych przez powoda. W piśmie tym również obszernie odwołali się od poglądów orzeczniczych w podobnych sprawach.

Skoro Sąd Apelacyjny wyszedł z odmiennych założeń, przyjmując, że zarzuty pozwanych odnoszą się do „niewiadomych postanowień umownych”, co „zwalnia” Sądy obydwu instancji od badania z urzędu umowy pod kątem zawarcia w niej niedozwolonych klauzul, zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania.

Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (zob. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07 oraz uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21). W związku z tym stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku. Jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści

praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Stwierdzenie przez Sąd drugiej instancji „z daleko idącej ostrożności”, że nawet istnienie w umowie niedozwolonych klauzul umownych nie przesądza o nieważności całej umowy”, jest co najmniej przedwczesne. Wnioski takie będą możliwe do postawienia, po pierwsze, po jednoznacznym stwierdzeniu, które postanowienia umowy stron stanowią niedozwolone klauzule w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Takich ustaleń w uzasadnieniu Sądu drugiej instancji nie ma.

Po drugie, postanowienia umowne, będące przedmiotem analizy regulują zasady przeliczania kwoty kredytu i rat kredytu na PLN w oparciu o kurs CHF. Po wyłączeniu tych postanowień, może okazać się, że w umowie w żaden sposób nie są uregulowane zasady waloryzacji kwoty kredytu oraz poszczególnych rat. W konsekwencji, możliwość ustalenia kwoty zadłużenia w walucie obcej i nawet dopuszczalność jej spłaty w ratach bezpośrednio w walucie (CHF) może okazać się niemożliwa, jeżeli nie będzie można określić wysokości pierwotnego zadłużenia w związku z wadliwością indeksacji kwoty kredytu. Kluczowe będzie ustalenie, czy pozwany bank spełnił świadczenie, do którego się zobowiązał w umowie (przedstawił do dyspozycji kredytobiorców ustaloną w umowie kwotę), skoro kwota kredytu została określona w CHF, a mechanizm określający sposób przeliczenia CHF na złotówki może być z umowy wyeliminowany na skutek zastosowania sankcji bezskuteczności zawartych w umowie klauzul indeksacyjnych, działającej od samego początku i z mocy prawa. W razie stwierdzenia, że mimo zamieszczenia w umowie niedozwolonych postanowień, strony będą związane umową w dalszym zakresie, niezbędne okaże się ustalenie, w jakiej części pozwani spłacili kredyt, jeżeli postanowienie umowne dotyczące sposobu przeliczania spłat dokonywanych w PLN na walutę obcą zostanie z umowy wyeliminowane. W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi również wątpliwości, że jeżeli w następstwie zastosowania niedozwolonych klauzul umowa kredytu okaże się trwale bezskuteczna (nieważna), to świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, z 9 maja

2019 r., I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i uchwała Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20).

Z tych względów, Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji, rozstrzygając o kosztach postępowania według art. 108 § 2 k.p.c.