



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

17 grudnia 2025 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Paweł Grzegorzczak (przewodniczący)

SSN Monika Koba (sprawozdawca)

SSN Karol Weitz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 17 grudnia 2025 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej syndyka masy upadłości Bank spółki akcyjnej w W.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z 20 października 2021 r., V ACa 136/21,
w sprawie z powództwa syndyka masy upadłości Bank spółki akcyjnej w W.
przeciwko M.K. i B.K.
o zapłatę,

1) oddala skargę kasacyjną,

2) zasądza od powoda na rzecz pozwanych kwotę 2734 (dwa tysiące siedemset trzydzieści cztery) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie za czas po upływie tygodnia od dnia doręczenia powodowi odpisu niniejszego wyroku do dnia zapłaty.

Monika Koba
[A.T.]

Paweł Grzegorzczak

Karol Weitz

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Elblągu wyrokiem z 4 stycznia 2019 r. oddalił powództwo Bank spółki akcyjnej w W. (dalej: „Bank”) skierowanie przeciwko M.K. i B.K. o zapłatę. Wyrokiem z 21 listopada 2019 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku - orzekając na skutek apelacji powoda - uchylił wyrok Sądu pierwszej instancji i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy w Elblągu wyrokiem z 29 grudnia 2020 r. oddalił powództwo a Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z 20 października 2021 r. oddalił apelację powoda.

Rozstrzygnięcie to zostało oparte na podzielonych i uznanych za własne przez Sąd Apelacyjny ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy.

Z ustaleń tych wynika, że strony 14 sierpnia 2007 r. zawarły umowę kredytu w kwocie 406 794,43 zł indeksowanego kursem CHF, którego spłata miała nastąpić w 120 miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych. Warunki umowy nie były uzgadniane indywidualnie. Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy miała wynosić równowartość 2 056,52 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat. Oprocentowanie kredytu było zmienne a kredytobiorcy oświadczyli, że są świadomi ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko. Oświadczyli także, że są świadomi ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko.

Z § 6 ust. 1 umowy stwierdzono, że bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut jest sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez Narodowy Bank Polski (dalej: „NBP”); tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

Strony ustaliły, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków (§ 9 pkt. 2 umowy). Wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF, po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

W dniu 6 marca 2012 r. strony zawarły aneks nr [...] do umowy i zmieniły między innymi § 10 umowy w całości. Po zawarciu aneksu § 10 zawierał między innymi punkt 4, który stanowił, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF, po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez NBP. W dniu 18 grudnia 2014 r. strony zawarły aneks

nr 2 do umowy i zmieniły ponownie § 10 umowy w całości. Po zawarciu aneksu § 10 zawierał między innymi punkt 3, który stanowił, że wysokość zobowiązania będzie ustalona jako równowartość wymaganej raty kredytu z aktualnego harmonogramu spłat wyrażonej w CHF, po jej przeliczeniu na PLN według kursu sprzedaży walut ustalanego przez NBP; punkt 4 i 5 oraz § 10 umowy przewidywał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF i określał sposób dokonania takiej spłaty.

W dniu 28 czerwca 2017 r. pozwani zostali zobowiązani, pod rygorem wypowiedzenia umowy, do uregulowania w terminie 14 dni zaległości określonej w treści wezwania. Pozwanym nie wypowiedziano jednak umowy; zakończył się okres na jaki umowa obowiązywała. Zakładając, że pozwanym udzielono kredytu w kwocie 406 794,43 zł na okres 120 miesięcy i oprocentowaniu wskazanym w § 1 pkt 3 umowy (4,36 % w skali roku), na dzień 3 września 2018 r. dokonali spłaty kredytu w łącznej kwocie 636 434,68 zł. W dacie zakończenia okresu obowiązywania umowy (31 sierpnia 2017 r.) nie posiadali zadłużenia, mieli natomiast przy powyższych założeniach nadpłatę (164 329,62 zł).

Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił w oparciu o zeznania pozwanych, że przed podpisaniem umowy M.K. był zapewniany w oparciu o zaprezentowane przez Bank

symulacje, iż przedstawiony mu kredyt jest dużo korzystniejszy niż kredyt złotowy. Nie wyjaśniono mu jednak jak na przestrzeni trwania umowy może zmieniać się rata kredytu. Przedstawiono mu jedynie symulację spłaty kredytu z kolumnami zawierającymi raty w CHF i PLN. Z symulacji wynikało, że w kolejnych miesiącach kwoty te były praktycznie identyczne, nie przedstawiała ona natomiast sytuacji, w której rata złotowa mogłaby wzrosnąć. Pracownik, który rozmawiał z M.K. zapewniał go, że cała bankowość opiera się na bankach szwajcarskich i jest to waluta stabilna. Umowa nie podlegała negocjacjom. Pozwani mieli możliwość podpisania jej w kształcie jaki został im przedstawiony lub poszukiwania innych źródeł finansowania zakupu lokalu mieszkalnego.

Sąd Apelacyjny ustalił także, że pozwani są świadomi skutków jakie pociąga za sobą stwierdzenie nieważności umowy. Wskazał, że pozwani - pomimo pouczenia o konsekwencjach związanych z ustaleniem nieważności umowy - kategorycznie odmówili zastąpienia niedozwolonych klauzul umownych i usunięcia luk w umowie, domagając się stwierdzenia jej nieważności.

Sąd Apelacyjny podzielił także stanowisko Sądu Okręgowego, że zakwestionowane przez pozwanych klauzule indeksacyjne, które określają główne ich świadczenie i nie zostały sformułowane jednoznacznie, są abuzywne (art. 385¹ k.c.), a umowa kredytu po ich wyeliminowaniu i wobec stanowiska pozwanych nie wyrażających zgody na potwierdzenie abuzywnych klauzul, nie może być utrzymana w mocy.

Wskazał, że postanowienia umowy nie zawierały obiektywnych kryteriów w oparciu o które Bank ustala stosowane przez siebie kursy waluty CHF. Definicja tabeli kursów dla walut dewizowych oraz indeksowanych kursem walut precyzowała tylko godzinę na którą sporządzana jest tabela kursów (§ 6 ust. 1 umowy). W definicji brak natomiast wyjaśnienia jaki zasięg ma wskazany w tabeli kursów walut rynek międzybankowy i w jakim stosunku ustalana przez merytoryczną komórkę Banku tabela kursów powinna pozostawać w stosunku do kursów obowiązujących na rynku międzybankowym.

Na mocy spornych postanowień Bank mógł arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość

zobowiązania pozwanych, a tym samym mógł wpływać na wysokość tego świadczenia. Umowa kredytu nie przedstawiała zatem w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by pozwani byli w stanie samodzielnie oszacować w oparciu o zrozumiałe kryteria jej konsekwencje ekonomiczne.

Tego rodzaju zapisy umowy Sąd Apelacyjny uznał za sprzeczne z dobrymi obyczajami, bowiem Bank w sposób jednostronny i arbitralny ustalił swoje uprawnienie do kształtowania wysokości raty według kryteriów zależnych jedynie od niego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego ani wejście w życie ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r., Nr 165, poz. 984 – dalej: „ustawa antyspreadowa”) ani zawarcie przez strony aneksów do umowy nie eliminowało skutku rażącego naruszenia interesów pozwanych. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Zarzucane w apelacji nieuwzględnienie ustalonego zwyczaju polegającego na stosowaniu kursu średniego NBP i istnienia podstawy do zastosowania art. 358 § 1 i 2 k.c. ocenił jako chybione. Stwierdził, że nie jest możliwe wbrew woli konsumentów zastąpienie abuzywnych postanowień innymi normami. Ponadto art. 358 § 2 k.c. nie mógł znaleźć zastosowania, zobowiązanie nie zostało bowiem określone w walucie obcej, a przepis ten wszedł w życie 24 stycznia 2009 r.; nie może być więc stosowany do nieważnej umowy zawartej wcześniej. Nie znalazł też podstaw do zastosowania art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (dalej – „Prawo wekslowe”).

W skardze kasacyjnej powód zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w całości wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego ewentualnie uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z § 9 ust. 2 w związku z § 6 ust. 1 oraz § 10 ust. 3 w zw. z § 6 ust. 1 umowy kredytu w związku z art. 385¹ § 1 k.c., poprzez wadliwą ich wykładnię wyrażającą się w przyjęciu, że postanowienia indeksacyjne kredytu rażąco naruszały dobre obyczaje i jednocześnie interes kredytobiorcy jako konsumenta, ponieważ:

- pozwalały Bankowi jednostronnie i w sposób niczym nieograniczony ustalać kursy waluty, do której był indeksowany kredyt, podczas gdy umowa kredytu wskazywała, że kursy te były kształtowane w oparciu o rynek międzybankowy, zatem na podstawie czynników obiektywnych i niezależnych od powoda;

- w umowie nie wskazano o jaką wartość może wzrosnąć kurs waluty indeksacyjnej w okresie kredytowania i przez to zdaniem Sądu Apelacyjnego pozwani nie byli świadomi ryzyka związanego z zawarciem umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej, podczas gdy każdy przeciętnie rozsądny konsument ma świadomość występowania zmian kursów walut, zmiany te są niezależne od powoda i dokładne ich przewidzenie na przestrzeni kilkudziesięciu lat nie jest możliwe,

2. art. 58 § 1 k.c. i art. 385¹ § 1 k.c. poprzez wadliwe zastosowanie i uznanie, że skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowień indeksacyjnych jest niemożność dalszego trwania umowy w ustalonym przez strony kształcie, czyli jej nieważność, podczas, gdy taki skutek przez art. 358¹ § 1 k.c. nie jest przewidziany;

3. art. 385¹ § 2 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 358 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. XLIX ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 41 Prawa wekslowego poprzez ich niezastosowanie, w sytuacji, gdy rekonstrukcja norm umownych w oparciu o powołane przepisy doprowadziłaby do utrzymania umowy i jej charakteru w oparciu o przepis, który nie odsyła do ustalonych zwyczajów, za to realizuje postulat utrzymania umowy i to w kształcie nienaruszającym prawa wspólnotowego;

4. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie ich niewłaściwej wykładni polegającej na przyjęciu, że utrzymanie umowy w pozostałym zakresie po wyeliminowaniu z jej treści postanowień niedozwolonych nie jest możliwe,

podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do wniosku, że w razie stwierdzenia abuzywności niektórych postanowień umownych, wykładnia pozostałej części umowy powinna być dokonywana z uwzględnieniem celu, jakim jest - obok utrzymania obowiązywania umowy - przywrócenie równowagi kontraktowej stron;

5. art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z postanowieniami § 9 ust. 2 w zw. z § 6 ust 1 oraz § 10 ust. 3 w zw. z § 6 ust 1 umowy kredytu w związku z art. 385¹ § 1 k.c., polegające na wadliwej ich wykładni poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie kredytu stanowią świadczenie główne umowy, podczas gdy prawidłowa ich interpretacja prowadzi do wniosku, że były one umownymi postanowieniami waloryzacyjnymi;

6. art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L 1993 Nr 95, str. 29) (dalej: "Dyrektywa") poprzez jego zastosowanie w okolicznościach sprawy, w sytuacji, w której Dyrektywa nie jest źródłem prawa w relacji horyzontalnej między stronami.

Pozwani w odpowiedzi na skargę kasacyjną wniesli o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Postanowieniem z 2 sierpnia 2023 r. Sąd Najwyższy zawiesił postępowanie kasacyjne wobec ogłoszenia upadłości powoda (art. 174 § 1 pkt 4 w związku z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.), wezwał do udziału w sprawie syndyka masy upadłości powoda Bank spółki akcyjnej w W. (art. 174 § 3 w związku z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.) oraz podjął postępowanie kasacyjne z udziałem syndyka (art. 180 § 1 pkt 5b w związku z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

W ugruntowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że klauzula pozwalająca na pełną swobodę decyzyjną banku przy kształtowaniu kursu waluty obcej jest klauzulą niedozwoloną, kształtując prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszając jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.). Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na PLN w chwili jego wypłaty,

jak i przeliczenie z CHF na PLN w chwili wymagalności poszczególnych rat służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Postanowienia umowne uprawniające bank do jednostronnego ustalania kursów walut są nietransparentne, pozwalają bowiem bankowi na arbitralne kształtowanie kursów walut, a tym samym zapewniają mu swobodę decyzyjną odnośnie do wysokości kosztów kredytu obciążających konsumenta. Zgodnie z zasadą dobrych obyczajów koszty wynikające z zawartej z konsumentem umowy powinny być możliwe do przewidzenia. Jest tak także wtedy, gdy swoboda banku w ustaleniu wysokości kursu jest w jakiś sposób ograniczona, przez wprowadzenie pewnych elementów obiektywnych przy jego określaniu, jeżeli nie precyzuje ona wszystkich czynników ustalanych przez bank w celu oznaczenia kursu wymiany. Sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385¹ k.c.

Wbrew stanowisku skarżącego określanie kursów w oparciu o rynek międzybankowy i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP oraz ustalenie momentu w czasie, którego jest uwzględniana wartość tego miernika, a także wskazanie czasu obowiązywania określonego notowania w tabeli kursów (§ 6 ust. 1 w związku z art. 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3 w zw. z art. 6 ust. 1 umowy), nie jest wystarczające. Postanowienia umowy nie przewidywały bowiem, aby kurs CHF ustalony przez Bank pozostawał w określonej relacji do aktualnego kursu tej waluty ukształtowanego przez rynek walutowy lub publikowanego przez NBP. Marża kupna (sprzedaży) była zależna jedynie od Banku, a umowa w żaden sposób nie określała sposobu jej ustalania.

Tego rodzaju klauzula – jak trafnie przyjął Sąd Apelacyjny - pozwalała zatem dowolnie ustalać kryteria wyboru kursów walut a także wysokość marży, narażając kredytobiorców na nieograniczoną arbitralność decyzji Banku, bez możliwości zweryfikowania prawidłowości kursu ustalonego przez Bank oraz wysokości marży za dokonanie transakcji kupna (sprzedaży) waluty, a tym samym nie pozwalała na przewidzenie skutków umowy. Należy ją zatem kwalifikować, jako zawierającą treść niedozwoloną, co wielokrotnie badając analogiczne zarzuty stwierdzał Sąd Najwyższy, w zasługującym na podzielenie orzecznictwie (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 8 września 2016 r., II CSK 750/15, niepubl.; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, niepubl.; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17, niepubl.; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17, niepubl.; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, niepubl.; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, niepubl.; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020 r., nr 7-8, poz. 64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Glosa 2020, nr 4, s. 67 i n.; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, niepubl.; i z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22, niepubl.).

Taki sam pogląd został wypracowany w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”) dotyczącym postanowień Dyrektywy. Podkreślono w nim, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, stosowanego w celu obliczenia rat kredytu, w taki sposób by miał on możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (zob. m.in. wyrok z 18 listopada 2021 r., C – 212/20, M.P., B.P. przeciwko „A”).

Bez znaczenia jest przy tym to, w jaki sposób Bank rzeczywiście stosował abuzywne postanowienia umowne, w szczególności czy przynosiły mu one nieuzasadnione korzyści i czy opierał się na powszechnej i utrwalonej praktyce bankowej. O tym bowiem czy postanowienie jest niedozwolone decydują okoliczności z chwili zawarcia umowy (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz orzecznictwo TSUE przytoczone w uzasadnieniu tej uchwały). Okoliczność zatem, że uwarunkowania rynkowe ograniczały swobodę Banku w zakresie określania kursu waluty, zapobiegając zasadniczym odstępstwom od kursów stosowanych w praktyce bankowej (kursu średniego NBP), nie oznacza, iż sporne postanowienia były dozwolone. Nadal bowiem umożliwiały Bankowi czerpanie korzyści, które w istocie nie miały żadnego uzasadnienia w świetle wyłącznie waloryzacyjnego charakteru indeksacji do CHF, a których rozmiar zależał od jego decyzji i polityki finansowej (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 24 maja 2024 r., II CSKP 1560/22, niepubl. oraz postanowienie TSUE z 18 października 2023 r., C-117/23, *Eurobank Bulgaria*).

Sposób wykonywania umowy, w tym w kontekście korzystnych dla pozwanych różnic między kredytami złotowymi a udzielanymi w walucie (CHF), stosowany przez powoda kurs rynkowy przy rozliczeniach spłat, przyczyna zawarcia przez pozwanych umowy, interes Banku, który w relacji z konsumentami stosował klauzule niedozwolone a także ekwiwalencja świadczeń spełnianych przez konsumentów na podstawie klauzuli abuzywnej oraz świadczeń, które spełnialiby na podstawie innej umowy zawartej z tym samym bankiem, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności. Przesłankami stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej są bowiem brak indywidualnego uzgodnienia postanowienia umownego, jego sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszenie interesów konsumenta. Poza zakresem oceny pozostaje także czy konsumenci faktycznie ponieśli straty w toku wykonywania umowy oraz czy mieli faktyczną alternatywę pozwalającą na zawarcie umowy bez abuzywnych postanowień (zob. m.in. uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15 i z 20 czerwca 2018 r.,

III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz orzecznictwo TSUE przytoczone w jej uzasadnieniu). Obowiązkowi przedsiębiorcy, którego naruszenie może prowadzić do stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego nie odpowiada bowiem obowiązek konsumenta poczynienia wszystkich starań by zapobiec powstaniu takiego skutku, wypaczałoby to bowiem istotę ochrony konsumenckiej (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z 4 lipca 2023 r., I CSK 3526/22 i orzecznictwo przytoczone w jego uzasadnieniu).

Przeciwnie stanowisko nie jest możliwe do zaakceptowania ze względów konstrukcyjnych oznaczałoby bowiem, że o tym czy postanowienie jest abuzywne można by dowiedzieć się dopiero po wykonaniu umowy w całości, kiedy znany jest już ostateczny sposób korzystania z danego postanowienia, co pozostawiałoby w sprzeczności z podstawowymi zasadami dotyczącymi sankcji dotyczących wadliwych czynności prawnych (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz orzecznictwo TSUE przytoczone w jej uzasadnieniu).

Wbrew stanowisku skarżącego Sąd Apelacyjny prawidłowo zatem stwierdził, że zastosowany w umowie łączącej strony mechanizm ustalania kursów waluty jest sprzeczny z dobrymi obyczajami, narusza rażąco interesy powodów i równowagę stron, pozostawiając kredytodawcy pole do arbitralnego działania i obarczając kredytobiorców nieprzewidywalnym ryzykiem. Klauzule kursowe składając się na mechanizm indeksacji, są bowiem niejednoznaczne i jako określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego do przeliczenia walutowego nie poddają się obiektywnej weryfikacji. Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, że możliwość dowolnego kształtowania przez Bank tabeli kursów była rażąco niekorzystna dla pozwanych, jako konsumentów.

Nie ma również podstaw do kwestionowania stanowiska Sądu Apelacyjnego odnośnie do abuzywności klauzuli ryzyka walutowego. Sąd Apelacyjny nie negował dopuszczalności zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF, którego integralną częścią jest klauzula ryzyka walutowego lecz stwierdził jej abuzywność w okolicznościach sprawy z uwagi na jej wprowadzenie do umowy z rażącym naruszeniem praw pozwanych przez ich narażenie na nieograniczone ryzyko kursowe.

W tym kontekście dostrzeżenia wymaga, że okoliczność, iż każdy przeciętny, racjonalnie działający konsument zdaje sobie sprawę ze zmienności kursu walutowego w czasie, nie może być identyfikowane z akceptacją nieuczciwego postanowienia umownego pozwalającego na nieograniczony wzrost zobowiązania bez jakiegokolwiek mechanizmu zabezpieczającego konsumenta i w oderwaniu od jego zobowiązania istniejącego w dacie zawarcia umowy. Ryzyko kursowe towarzyszące umowom kredytowym indeksowanym do waluty obcej zawierającym

na bardzo długi okres jest na tyle poważne, że jeżeli ma nim być w całości obciążony kredytobiorca, to jego decyzja podjęta w tym przedmiocie przez zaakceptowanie umowy musi być poprzedzona wykonaniem obowiązków informacyjnych przez kredytodawcę.

Z wiążącej Sąd Najwyższy podstawy faktycznej zaskarżonego orzeczenia nie wynika natomiast, by Bank udzielił pozwany informacji, które umożliwiłyby im rozeznanie, jak duże jest ryzyko wzrostu kursu CHF do PLN i w jakich proporcjach wzrost ten może nastąpić, uwzględniając wieloletni okres związania stron umową. W okolicznościach sprawy ograniczono się w istocie do odebrania od pozwanych formalnego oświadczenia o ryzyku kursowym, eksponowania stabilności waluty indeksacji oraz jej atrakcyjności w stosunku do kredytów złotych.

Pozwani nie byli zatem w stanie ocenić wysokości swojego zobowiązania, a co za tym idzie ryzyka ekonomicznego związanego z zawarciem umowy w sytuacji silnej deprecjacji waluty krajowej w stosunku do CHF. W konsekwencji nie otrzymali wystarczającej informacji o ryzyku walutowym, w sposób uzasadniający przyjęcie, że główne świadczenie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Okoliczności te przesądzają o braku transparentności postanowień umownych dotyczących ryzyka walutowego, a skarżący w toku postępowania nie przedstawił dowodów przeciwnych.

W odniesieniu do klauzul walutowych nie jest wystarczające – jak to miało miejsce w okolicznościach sprawy - deklaratywne oświadczenie przez pozwanych, że zostali poinformowani o ryzyku walutowym i akceptują to ryzyko, a ciężar udowodnienia, że konsument otrzymał niezbędne informacje spoczywa na przedsiębiorcy. Formalne poinformowanie o ryzyku walutowym nie jest wystarczające do uznania, że klauzula określająca główne świadczenia stron została wyrażona jasno i jednoznacznie. Prawidłowa informacja powinna uświadamiać konsumentowi, że ryzyko silnej deprecjacji złotego jest trudne do oszacowania w perspektywie długoterminowej i pozostaje realne. W konsekwencji nie może polegać na upewnianiu konsumenta, że waluta indeksacji jest stabilna, a zagrożenia i ryzyka jedynie hipotetyczne i nieprawdopodobne. Przeciwnie, prawidłowa informacja powinna uświadamiać konsumentowi, że może dojść do sytuacji, w której rozmiar deprecjacji waluty indeksacji może spowodować utratę jego zdolności do spłaty kredytu, z czym może się wiązać poważne ryzyko utraty nieruchomości obciążonej hipoteką zabezpieczającą spłatę kredytu. Konieczne jest zatem przedstawienie mu nie tylko danych z okresu kiedy nie miały miejsca zdarzenia powodujące istotne wahania kursu lecz także przedstawienie zagrożeń będących

wynikiem zdarzeń nadzwyczajnych mogących spowodować 100 – 200 % wzrost kursu waluty (zob. m.in. wyroki TSUE z 10 czerwca 2021 r., C-776/19-782/19 VB i inni przeciwko *BNP Paribas Personal Finance SA* oraz *AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA, Procureur de la République*; z 20 września 2018 r., C-51/17 *OTP Bank Nyrt. I OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt. przeciwko Teréz Ilyés i Emilowi Kissowi*; z 20 września 2017 r., C-186/16 R. P. *Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA*; oraz wyroki Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, niepubl., z 24 lutego 2022 r., II CSKP 45/22.; z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22, niepubl.).

Dostrzeżenia także wymaga, że wykładnia prawa unijnego dokonywana przez TSUE – w tym także w zakresie dotyczącym spoczywającego na Banku obowiązku informacyjnego - ma charakter deklaracyjny i jest skuteczna *ex tunc*, znajduje zatem zastosowanie – poza sytuacjami, gdy Trybunał zdecyduje się na ograniczenie skutków czasowych przyjmowanych przez siebie wykładni - także do stosunków prawnych powstałych przed wydaniem wyroku (zob. m. in. wyroki z 8 kwietnia 1976 r., 43/75, *Gabrielle Defrenne przeciwko Societe Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena*, ECR 1976, s. 455 i z 6 marca 2007 r., C-292/04, *Wienand Meilicke, Heidi Christa Weyde i Marina Stöffler przeciwko Finanzamt Bonn-Innenstadt*). Zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c., w związku z § 9 ust. 2 w związku z § 6 ust. 1 oraz § 10 ust. 3 w zw. z § 6 ust. 1 umowy, a także w zw. z art. 385¹ k.c. nie zasługiwał zatem na uwzględnienie.

Możliwość uznania niedozwolonego charakteru postanowienia nie dotyczy jednak postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd - który podziela skład orzekający w niniejszej sprawie - że zastrzeżone w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenia stron (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 24 lutego 2022 r., II CSKP 45/22, niepubl. oraz wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r., C – 260/18, *K.J. Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG*; z 10 czerwca 2021 r., C-776/19-C-782-19, VB i inni przeciwko *BNP Paribas Personal Finance SA* oraz *AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA, Procureur de la République*). Odnoszą się one bowiem bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej, której wysokość wprost

kształtują. Również w orzecznictwie TSUE uznaje się, że klauzule ryzyka walutowego, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy (konsumenta) ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu, określają główne świadczenia stron (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 24 lutego 2022 r., II CSKP 45/22, niepubl., a także wyroki TSUE z 3 października 2019 r., C – 260/18, *K.J. Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG*; z 10 czerwca 2021 r., C-776/19-C-782-19, *VB i inni przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA oraz AV i in. przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA, Procureur de la République*).

W konsekwencji zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z postanowieniami § 9 ust. 2 w związku z § 6 ust. 1 oraz § 10 ust. 3 w zw. z § 6 ust. 1 a także w związku z art. 385¹ k.c. przez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie kredytu stanowią świadczenie główne umowy nie zasługiwał na uwzględnienie.

Nie ulega jednak wątpliwości, że klauzule składające się na mechanizm indeksacji mogą być poddane badaniu, pod kątem abuzywności, skoro nie zostały sformułowane jednoznacznie. Wbrew stanowisku skarżącego Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie łączącej strony nie zostały wyrażone w sposób jednoznaczny, a to otwiera dopuszczalność ich badania pod kątem abuzywności (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Wymóg by warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 Dyrektywy), obejmuje bowiem nie tylko to by był on zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego (językowego) punktu widzenia, ale także by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działania mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, które mogą być trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony.

W konsekwencji – jak trafnie przyjął Sąd Apelacyjny klauzule składające się na mechanizm indeksacji kredytu do CHF w umowie łączącej strony są od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść pozwanych, którzy mogli udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na te postanowienia i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Strony pozostają jednak związane umową w pozostałym zakresie, jeżeli jest to możliwe (zob. uchwała składu

siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – zasada prawna - z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

Stanowisko powoda, że Dyrektywa i jej interpretacja przyjęta w orzecznictwie TSUE nie powinna być w sprawie uwzględniana są chybione. Okoliczność, że Dyrektywa nie jest bezpośrednio stosowana jest bez znaczenia, skoro jej właściwa implementacja powinna być oceniana z uwzględnieniem jej celów i postanowień, a zatem dorobku orzeczniczego TSUE, który musi być uwzględniony w ramach prounijnej wykładni art. 385¹ § 1 k.c. Zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie zasługuje zatem także na uwzględnienie.

Na podzielenie nie zasługują także dalsze zarzuty skargi dotyczące naruszenia prawa materialnego skoncentrowane na kwestionowaniu stanowiska Sądu Apelacyjnego o niemożności utrzymania umowy w mocy i przesłankowego stwierdzenia jej nieważności. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolity jest bowiem pogląd – z którym koresponduje stanowisko przyjęte w zaskarżonym orzeczeniu - że po wyeliminowaniu z umowy kredytu powiązanej z frankiem szwajcarskim niedozwolonych postanowień określających wysokość należności obciążającej kredytobiorcę z odwołaniem do kursu waluty obcej ustalanego jednostronnie przez bank, utrzymanie umowy kredytu, w pozostałym zakresie nie jest możliwe, co dotyczy zarówno kredytów indeksowanych jak i denominowanych w walucie obcej (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22 i II CSKP 382/22, z 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22, z 20 maja 2022 r., II CSKP 796/22; z 26 stycznia 2023 r., II CSKP 722/22; z 25 lipca 2023 r., II CSKP 1487/22; z 29 listopada 2023 r., II CSKP 1753/22; z 19 stycznia 2024 r., II CSKP 874/22; z 24 maja 2024 r., II CSKP 1560/22; i z 6 września 2024 r., II CSKP 1644/22).

Nie zasługuje na podzielenie stanowisko skarżącego, że w okolicznościach niniejszej sprawy istniała możliwość zastąpienia przez Sąd Apelacyjny postanowień niedozwolonych innymi i tym samym utrzymania umowy w mocy. Skarżący nie uwzględnia w tym zakresie wynikających z prawa unijnego warunków dopuszczalności substytucji klauzuli abuzywnej zgodnie z którymi, jest to możliwe tylko wtedy, gdyby brak zastąpienia narażał konsumenta, przez upadek umowy w całości, na szczególnie niekorzystne skutki, przy czym decydujące jest w tym przedmiocie zdanie konsumenta (zob. wyroki TSUE z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, *Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, z 3 października 2019 r., C-260/18, *Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG*; z 8 września 2022 r., C -80/21, C-81/21 i C-82/21, *D.B.P., i z 16 marca 2023 r., C-6/22, M.B.,U.B., M.B. przeciwko X S.A.*, z 12 października 2023 r., C-645/22, II CSKP 545/23 *R.A. i in. przeciwko Luminor Bank AS* oraz postanowienie z dnia 17 listopada 2021 r., C-655/20, *Marc Gómez del Moral Guasch przeciwko Bankia SA*).

Wynika to z faktu, że substytucja niedozwolonego postanowienia umownego jest dopuszczalna wtedy, gdy służy ochronie interesów konsumenta, a nie przedsiębiorcy. Ponadto opiera się ona na założeniu, że konsument, po udzieleniu mu koniecznych informacji o konsekwencjach abuzywności klauzuli i upadku umowy, jest w największym stopniu powołany do tego, aby ocenić, czy upadek umowy jest dla niego niekorzystny, czy też nie, a jego wola w tej materii powinna być respektowana i nie powinna być zastępowana decyzją sądu, chociażby sąd oceniał sytuację konsumenta odmiennie (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2024 r., II CSKP 874/22 i z 24 maja 2024 r., II CSKP 1560/22).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest także pogląd, że w przypadku, gdy eliminacja niedozwolonych postanowień umownych – takich jakie wystąpiły w umowie łączącej strony - doprowadzi do takiej deformacji umowy, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, że strony są związane pozostałą częścią umowy (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 i z 24 października 2018 r., II CSK 632/17). Umowa będzie dotknięta nieważnością, gdy bez abuzywnych postanowień jej obowiązywanie nie jest możliwe w świetle prawa krajowego i nie zaszły przesłanki umożliwiające zastosowanie regulacji zastępczej, a konsument postanowień abuzywnych nie potwierdził, nie udzielając następnie świadomej i wolnej zgody na te klauzule i tym samym odmawiając przywrócenia im skuteczności z mocą wsteczną (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i z 16 września 2021 r., I CSKP 166/21). Pozwani zgody takiej nie udzielili domagając się konsekwentnie stwierdzenia upadku umowy.

W razie stwierdzenia – tak jak to miało miejsce w okolicznościach sprawy - abuzywności klauzuli ryzyka walutowego i klauzul przeliczeniowych utrzymanie umowy nie jest możliwe z prawnego punktu widzenia. Unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby bowiem nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56 ; wyroki Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 16 września 2021 r., I CSKP 166/21; z 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22, niepubl.; z 9 września 2022 r., II CSKP 794/22, niepubl. oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2023 r., I CSK 3629/22, niepubl.).

W judykaturze Sądu Najwyższego utrwalony jest także pogląd, że niedopuszczalne jest przekształcenie kredytu powiązanego z walutą obcą w kredyt złotowy oprocentowany stawką LIBOR lub WIBOR. Wyeliminowanie bowiem ryzyka kursowego charakterystycznego dla umowy kredytu powiązanego z walutą obcą, byłoby równoznaczne z tak daleko idącą modyfikacją umowy, że umowę taką należałoby uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, co prowadzi do wniosku, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe co przemawia za jej całkowitą nieważnością (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC – ZD 2021, nr 2, poz. 20; z 24 lutego 2022 r., II CSKP 45/22, niepubl.; z 10 maja 2022 r., II CSKP 285/22, niepubl.; z 13 maja 2022 r., II CSKP 405/22 i II CSKP 293/22, niepubl.; z 27 maja 2022 r., II CSKP 395/22, niepubl.; i z 24 czerwca 2022 r., II CSKP 10/22, niepubl.).

W konsekwencji w ugruntowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje także pogląd, że nie jest możliwe – wbrew woli konsumenta - zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego odsyłającego do kursu waluty wynikającego z tabeli bankowej odwołaniem do kursu średniego ustalanego przez NBP względnie kursu rynkowego waluty (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 2022 r., I CSK 1669/22, niepubl.; wyroki Sądu Najwyższego z 24 lutego 2022 r., II CSKP 45/22; z 10 maja 2022 r., II CSKP 163/22, II CSKP 285/22 i II CSKP 382/22, niepubl.; z 19 maja 2022 r., II CSKP 985/22; i z 20 maja 2022 r., II CSKP 403/22, niepubl.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wykluczono również możliwość wypełnienia luki w umowie po wyeliminowaniu z niej postanowień abuzywnych przez odwołanie do art. 69 ust. 3 Prawa bankowego. Przyjęto, że wejście w życie ustawy *antyspreadowej* nie pozwala w pełni wyeliminować z umowy postanowień zawierających niejasne reguły przeliczania należności kredytowych. Sankcje będące konsekwencją abuzywności postanowień umownych działają bowiem ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że zdarzenia o charakterze następczym w stosunku do daty zawarcia umowy – z wyjątkiem woli konsumenta – pozostają bez znaczenia dla stwierdzenia abuzywności postanowień umowy. O tym bowiem czy postanowienie jest niedozwolone decydują okoliczności z chwili zawarcia umowy (zob. m.in.

uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz orzecznictwo TSUE przytoczone w jej uzasadnieniu). Ponadto ustawa *antyspreadowa* nie zawiera przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby zastąpić nieuczciwe klauzule zawarte w umowach kredytowych (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 13 maja 2022 r., II CSKP 405/22, niepubl. i z 28 lipca 2023 r., I CSK 611/22, niepubl.).

Dotyczy to także sytuacji, gdy strony - tak, jak ma to miejsce w okolicznościach sprawy - zawarły aneks do umowy. Wykładni art. 6 ust. 1 Dyrektywy należy bowiem 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. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument przez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego. Jednakże z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeżeli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek (zob. wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C – 19/20, I.W. i R.W. przeciwko *Bankowi BPH S.A.*).

Możliwość skorzystania z mechanizmu rozliczeń określonego w art. 75 b Prawa bankowego i przyznanie kredytobiorcom na tej podstawie prawnej dodatkowych uprawnień nie pozbawia zatem pozwanych uprawnienia do kontroli abuzywności postanowień umowy i zgłoszenia roszczeń na tle umowy nie spełniającej wymagań stawianych umowom kredytowym w stosunkach z konsumentami. Uznaniu klauzuli kursowej za abuzywną nie sprzeciwia się to, że pozwani w toku wykonywania umowy – wskutek zmian ustawodawczych - mogli wybrać bezpośrednią spłatę w walucie obcej. Znaczenie w kontekście abuzywności miałoby jedynie to, że konsument wybrał spłatę w złotych po kursie, który w dacie zawarcia umowy był mu znany.

Ani z treści aneksów zawartych przez strony ani z okoliczności sprawy, nie wynikało by pozwani zawierając aneksy do umowy zrezygnowali w drodze wolnej i świadomej zgody z przysługujących im uprawnień, to jest przywrócenia sytuacji

w jakiej znajdowałiby się w braku nieuczciwych warunków. Przeciwnie, nie potwierdzając umowy i nie udzielając następczo świadomej i wolnej zgody na klauzule niedozwolone tym samym odmówili przywrócenia im skuteczności z mocą wsteczną.

Możliwości utrzymania umowy w mocy i usunięcia z niej luk nie stwarza także art. 358 § 2 k.c. wprowadzony do kodeksu cywilnego z dniem 24 stycznia 2009 r. ustawą z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe, Dz.U. z 2008 r., Nr 228, poz. 1506), czyli po dacie zawarcia przez strony umowy (14 sierpnia 2007 r.). Dotyczy on zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, a w przypadku kredytu indeksowanego do CHF waluta obca stanowi jedynie miernik wartości zobowiązania zaciągniętego w walucie polskiej i świadczeń spełnianych przez kredytobiorców w walucie obcej. Ponadto, zamiarem powoda nie było stosowanie kursu średniego NBP, lecz kursów z tabeli Banku, co miało mu zapewnić wyższy zysk ze *spreadu* walutowego. Przyjęcie w drodze wykładni, że wolą stron było w istocie stosowanie średniego kursu NBP zamiast kursu jednostronnie określonego przez Bank, pozostawałoby w sprzeczności z rzeczywistą wolą stron wyrażoną w umowie.

Powyższej oceny nie zmienia ewentualne uznanie umowy kredytowej za kreującą zobowiązanie ciągłe i przyjęcie na podstawie ogólnych reguł prawa międzyczasowego, że do takiego zobowiązania powinny mieć bezpośrednie zastosowanie przepisy wchodzące w życie w czasie trwania stosunku prawnego. Artykuł 358 § 2 k.c. w nowym brzmieniu mógłby bowiem znajdować zastosowanie wyłącznie do stosunków ciągłych istniejących w chwili jego wejścia w życie. Przyjęcie natomiast, że umowa kredytowa była nieważna lub bezskuteczna z powodu niemożności ustalenia wiążącego kursu waluty obcej w chwili jej zawarcia oznacza, że stosunek prawny nigdy nie powstał, w związku z czym nie ma przedmiotu, do którego dałoby się zastosować wymieniony przepis (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 28 marca 2024 r., II CSKP 1308/22, niepubl.).

Nie można też dokonać wykładni umów kredytowych na podstawie art. 65 § 2 k.c. lub art. 56 k.c. w zw. z art. 354 k.c., już po usunięciu z nich postanowień abuzywnych, w celu ustalenia zgodnego celu i zamiaru stron co do sposobu ustalenia kursu CHF. Sprowadzało by się to bowiem do zmiany treści klauzuli indeksacyjnej,

prowadząc do zmiany jej rozumienia przez wprowadzenie odesłania do wartości rynkowej CHF lub kursu średniego NBP. Dla rozstrzygnięcia o utrzymaniu umowy w mocy nieadekwatne jest odwoływanie się – jak to czyni skarżący - do hipotetycznej woli stron groziłoby to bowiem ryzykiem dalszego pogorszenia sytuacji strony dotkniętej nadużyciem, gdyby strona, która narzuciła niedozwolone postanowienie umowne wywodziła, że nie zawarłaby umowy z jego pominięciem.

Zgodnie z orzecznictwem TSUE art. 5 i 6 Dyrektywy należy bowiem interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron. W konsekwencji art. 6 ust. 1 Dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że niezgodny z tym artykułem jest przepis prawa krajowego dający sądowi możliwość uzupełnienia umowy przez zmianę treści owego warunku. Możliwość taka istniałaby tylko w przypadku, gdyby stwierdzenie nieważności nieuczciwego warunku zobowiązywało sąd do unieważnienia umowy w całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, czego Sąd Apelacyjny nie stwierdził (zob. wyroki TSUE z 18 listopada 2021 r. C – 212/20, M.P., B.P. przeciwko „A” i z 29 kwietnia 2021 r., C – 19/20, Bank BPH).

Brak także możliwości zaradzenia lukom wynikającym z usunięcia nieuczciwego warunku zawartego w umowie kredytowej przez zastosowanie przepisów prawa krajowego, które mogłyby mieć zastosowanie do umowy tylko odpowiednio lub przez analogię i które odzwierciedlają regułę obowiązującą w krajowym prawie zobowiązań (zob. wyrok TSUE z 16 marca 2023 r., C-6/22, M.B., U.B., M.B. przeciwko X S.A.). Takie rozwiązanie stałoby w sprzeczności z celami prewencyjnymi Dyrektywy w postaci zniechęcenia przedsiębiorców do wykorzystywania w zawieranych umowach nieuczciwych postanowień umownych. W konsekwencji wykluczyć należy także usunięcie luk w umowie przy zastosowaniu *per analogiam* art. 41 Prawa wekslowego (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 24 października 2018 r., II CSK 632/17, niepubl. i z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 12 września 2023 r., I CSK 5858/22 i I CSK 5941/22, niepubl.; zob. także wyrok TSUE z 8 września 2022 r., C-80/21, C-81/21, C-82/21). W tym ostatnim orzeczeniu Trybunał podkreślił niedopuszczalność sądowej modyfikacji treści postanowienia nieuczciwego w drodze wykładni sądowej.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje także pogląd, że przyjęcie skutku w postaci upadku umowy nie koliduje z zasadą proporcjonalności sankcji i pewności prawa, skoro jest to efekt stosowania przez bank praktyki, w ramach której określał jednostronnie wysokość zobowiązania po zawarciu umowy oraz przez zaniechanie obowiązku informacyjnego narażał kredytobiorców na nieograniczone ryzyko walutowe. Stwierdzenie nieważności umowy mieści się przy tym w zakresie sankcji, jaką Dyrektywa przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych. Uzupełnienie umowy przez sąd i dokonanie zmiany treści abuzywnego postanowienia mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 Dyrektywy, prowadząc do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich warunków wobec konsumentów. Byliby oni w ten sposób zachęceni do stosowania nieuczciwych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one uznane za bezskuteczne, to umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, co pozostałoby bez wpływu na jej ważność i bez istotnego uszczerbku dla ich interesów (zob. m.in. wyroki TSUE z 14 czerwca 2012 r., C-618/10 *Banco Español de Crédito SA*; z 30 kwietnia 2014 r., C 26-13, *Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai* przeciwko *OTP Jelzálogbank Zrt*; z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, *Abanca Corporación Bancaria SA* i *Bankia SA* oraz wyroki Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18 i z 28 lipca 2023r., II CSKP 611/22, niepubl.).

Nie zasługiwał także na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. W orzecznictwie Sądu Najwyższego powszechnie dopuszcza się bowiem wystąpienie z żądaniem ustalenia nieistnienia stosunku kredytu ze względu na nieważność umowy kredytu (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 10 maja 2022 r., II CSKP 163/22, niepubl.; z 20 czerwca 2022 r., II CSKP 701/22, niepubl. i z 28 lipca 2023 r., I CSK 611/22; zob. także uchwały Sądu Najwyższego z 23 września 2020 r., III CZP 57/10, OSNC 2011, nr 2, poz. 14; z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, OSNC 2021 r., nr 2, poz. 11; z 19 października 2023 r., III CZP 12/23; z 25 października 2023 r., III CZP 10/23 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 6 listopada 2015 r., II CSK 56/15, z 25 października). Brak było zatem przeszkód prawnych by Sąd Apelacyjny przesłankowo przyjął, że doszło do trwałej

bezskuteczności umowy kredytu w skutkach odpowiadających w istocie sankcji nieważności.

Z przytoczonych względów na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji, a o kosztach postępowania kasacyjnego na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 98 § 1¹ w zw. z art. 391 § 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c., a także § 2 pkt 6 i § 10 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2023, poz. 1964, ze zm.).

Monika Koba

Paweł Grzegorzczak

Karol Weitz

[A.T.]

[SOP]