



Sygn. akt I CSKP 74/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Manowska (przewodniczący)

SSN Mariusz Łodko

SSN Kamil Zaradkiewicz (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa [...] Bank S.A. w W.
przeciwko J. G.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 28 września 2021 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 13 listopada 2018 r., sygn. akt VI ACa [...],

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z 13 listopada 2018 r., po rozpoznaniu sprawy z powództwa (...) Bank S.A. w W. przeciwko J.G. o zapłatę, na skutek apelacji Powoda od wyroku Sądu Okręgowego w W. z 2 lipca 2018 r., oddalił apelację.

Pozwem z 18 września 2015 r. Powód (...) Bank wniósł o zasądzenie od Pozwanego J.G. kwoty 89.366,17 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu. Wskazał, iż strony zawarły umowę kredytu. Pozwany nie wywiązał się z terminowej spłaty i dlatego umowa została wypowiedziana przez bank. Podniósł, że na roszczenie składają się: należność główna, odsetki za korzystanie z kapitału, odsetki za opóźnienie jak również opłaty i prowizje. W dniu 23 września 2015 r. wydany został nakaz zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym. Pozwany J.G. wniósł sprzeciw od nakazu. Domagał się oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów procesu. Zarzucił, że umowa jest nieważna w zakresie dotyczącym indeksacji do waluty obcej. Zarzucił także sprzeczności postanowień umowy z zasadami współżycia społecznego. Wskazał na wady swojego oświadczenia woli. Powód w odpowiedzi podtrzymał żądanie pozwu. Podniósł, że zastosowane przez niego klauzule indeksacji są skuteczne i wiążą Pozwanego. Na wypadek zaś, gdyby Sąd nie podzielił tego stanowiska wskazał, że skutkiem uznania klauzuli indeksacyjnych za nieobowiązujące, nie byłaby zmiana na kredytu na kredyt w złotych, ale należy zastosować właściwe przepisy dyspozytywne pozwalające na określenie prawidłowego mechanizmu ustalania kursów wymiany walut lub dotyczące walutowości zobowiązań. Sąd zaś powinien zastąpić bezskuteczne postanowienia postanowieniami przepisów prawa, które przywracają równowagę kontraktową stron. Wskazał, iż zastosowanie mieć powinien średni kurs franka szwajcarskiego ogłaszany przez Narodowy Bank Polski. Wyrokiem z 2 lipca 2018 r. Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo i orzekł o kosztach procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że strony zawarły umowę kredytu złotówkowego indeksowanego kursem franka szwajcarskiego na okres 96 miesięcy. Bank wypłacił w złotych polskich równowartość kwoty 33.080,00 franków

szwajcarskich, obliczonej według kursu kupna waluty określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych”. Na tej same postawie obliczana była rata kredytu. Kredyt został przeznaczony na sfinansowanie zakupu samochodu, prowizji banku, ubezpieczenia pojazdu i innych należności związanych z kredytem. Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia umowy kredytu wynosiła 9,2 % w stosunku rocznym. Całkowity koszt kredytu obejmujący prowizję oraz oprocentowanie wyniósł 31.729, 27 zł. Strony ustaliły, że Bank będzie pobierał od niespłaconego kredytu odsetki naliczone wg stopy procentowej w wysokości średniego oprocentowania LIBOR dla 3-miesięcznych lokat we frankach szwajcarskich na rynku międzybankowym z ostatnich 10 dni roboczych ostatniego miesiąca poprzedniego kwartału, powiększonej o 15 punktów procentowych, z tym zastrzeżeniem, że nie może przekroczyć czterokrotności wysokości bieżącej stopy kredytu lombardowego NBP. Do umowy zastosowanie miały „Ogólne warunki umów zakresie kredytowania pojazdów w (...) Bank S.A.”, które stanowiły integralną część umowy. Umowa została zmieniona aneksami w zakresie harmonogramu spłat. Pismem z dnia 9 czerwca 2015 bank oświadczył, że wypowiada umowę kredytu w związku zaległościami w spłacie kredytu. Na dzień zawarcia umowy kredytu zobowiązanie obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło 80.483,01 zł, zaś Pozwany zapłacił 113.656,49 zł.

Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Przyjął, że Pozwany ma rację przedstawiając twierdzenia dotyczące bezskuteczność niektórych klauzul umownych. Oceniał, że umowa kredytu jest ważna. Kredyt udzielony na tej podstawie jest kredytem złotówkowym jedynie indeksowanym do waluty obcej. Postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji są bezskuteczne i nie wiążą kredytobiorcy, a w konsekwencji wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy powinna zostać obliczona z pominięciem klauzul indeksacyjnych. Oceniał, iż Pozwany nie wykazał, że błąd, na który się powołuje, dotyczył treści czynności prawnej, ani że ów błąd był istotny, a także tego kiedy dowiedział się o błędzie. Ponadto nie wykazał podstępstwa Powoda ani złożenia oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli mającego być złożonym pod wpływem błędu. Przyjął, że umowa kredytu spełniała

wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. z 2020 r., poz. 1896, dalej: u.p.b.), w szczególności spełniała wymagania z art. 69 ust. 2 w pkt 2 i 4 u.p.b. Wskazał, że strony ustaliły kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady zwrotu przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłat oraz prowizji związanych z jego udzieleniem. Mechanizm indeksacji związany był ze sposobem określenia wysokości zobowiązania. W ocenie Sądu niezasadna była argumentacja Pozwanego w zakresie nieważności umowy kredytu.

Rozważając zarzut bezskuteczności postanowień umownych Sąd I instancji przyjął, że Pozwany był konsumentem, zaś sporne postanowienia umowne nie zostały z nim indywidualnie uzgodnione. Oceniał, że klauzule indeksacyjne nie określają bezpośrednio świadczenia głównego, a jedynie wprowadzają reżim jego podwyższenia. Nie są to postanowienia o charakterze przedmiotowo istotnym i dlatego objęte zostały kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego. Oceniał, że abuzywność przejawia się w tym, że klauzule nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu franka szwajcarskiego, lecz pozwalały Powodowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, a przez co dochodziło do kształtowania wysokości zobowiązania, co naruszało co interesy Pozwanego i było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nadto o abuzywności świadczy także brak transparentności umowy kredytu bowiem Pozwany nie znał sposobu w jaki bank kształtował kurs waluty.

Apelację od wyroku Sądu I instancji wywiódł Powód. Domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienia powództwa w całości oraz zasądzenia kosztów procesu za obie instancje.

Skarżący zarzucił nierozpoznanie istoty sprawy i wydanie orzeczenia w sytuacji, gdy Sąd nie przeprowadził istotnych ustaleń w zakresie elementów stanu faktycznego niezbędnych do oceny czy zawarte w umowie kredytowej z Pozwanym postanowienia mają charakter postanowień niedozwolonych. Zarzucił naruszenie przepisu postępowania co miało istotny wpływ na wynik sprawy,

tj.: art. 233 § 1 k.p.c., art. 227 k.p.c., art. 232 § 2 zd. 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. Nadto wskazał na naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.: art. 385¹ § 1, 2 i 3 k.c. i art. 358¹ § 1 k.c.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd I instancji i przyjął je za własne, czyniąc podstawą dalszych rozważań. Uznał, zaskarżony wyrok jest prawidłowy, a zarzuty apelacji nie mogły zostać uwzględnione, w szczególności wskazując, iż chybiony jest zarzut apelacji dotyczący nierozpoznania istoty sprawy.

Od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) skargę kasacyjną złożył Powód, zarzucając naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z postanowieniami § 1 ust. 2 oraz § 4 ust. 2 umowy kredytu i treścią harmonogramu, jak również art. 56 i 354 k.c., art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. oraz w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z 385¹ § 1 k.c., 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 k.c., art. 358 i 2 k.c. w zw. z art. XLIX ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 41 ustawy Prawo wekslowe (Dz. U. z 2016 r., poz. 160) oraz naruszenie przepisów postępowania w sposób mający istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 232 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c.

Skarżący wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z 13 listopada 2018 r. oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w W. z 2 lipca 2018 r., i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W., XXV Wydział Cywilny, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie co do kosztów postępowania kasacyjnego, względnie o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z 13 listopada 2018 r. i o przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W niniejszej sprawie umowa kredytu stanowiła, że kwota kredytu oraz kwota spłaty zobowiązań była ustalana na podstawie kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych” obowiązującym w (...) Banku S.A. w dniu odpowiednio sporządzenia umowy kredytu i wpływu należności tytułem rat kredytu do banku. Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości zobowiązania, tak wysokości kredytu przeliczonego na franki szwajcarskie, jak i rat kredytu waloryzowanych kursem franka szwajcarskiego. W konsekwencji Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu franków szwajcarskich w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem walutowym.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 zdanie 1 k.c., postanowienie uznane za niedozwolone nie wiąże konsumenta, co w orzecznictwie interpretuje się jako zastosowanie sankcji bezskuteczności działającej od samego początku, mocą samego prawa i branej pod uwagę przez sąd z urzędu (zob. np. uchwałę Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7 - 8, poz. 87 oraz wyroki Sądu Najwyższego z: 30 maja 2014 r., III CSK 204/13 i z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, niepublikowane). Zgodnie z art. 385¹ k.c., uznanie postanowienia umownego za niedozwolone wymaga stwierdzenia łącznego wystąpienia obu wymienionych przesłanek, tj. „sprzeczności z dobrymi obyczajami”, jak i „rażącego naruszenia interesów konsumenta” (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 27 października 2006 r., sygn. akt I CSK 173/06, niepublikowany). W niniejszej sprawie uznane za niedozwolone klauzule umowy nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu waluty, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz poprzez nietransparentny mechanizm wymiany waluty pozwalały kształtować ten kurs w sposób dowolny Skarżącemu. Takie ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron i brak jasnych mechanizmów określania zobowiązania niewątpliwie pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami.

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 p.b. Orzecznictwo Sądu Najwyższego jest w tym zakresie już utrwalone (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18, a także powołane w nim wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14; z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14; z 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., sygn. akt IV CSK 285/16, niepublikowane). W szczególności ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), czyli tzw. ustawa antyspreadowa, potwierdziła tylko to, co wcześniej wynikało już z zasady autonomii woli stron (art. 353¹ k.c.), a mianowicie, 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., sygn. akt II CSK 805/18, z 2 czerwca 2021 r., sygn. akt I CSKP 55/21, niepublikowane).

Jednakże postanowienia umowy kredytu, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego z: 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14; 1 marca 2017 r., sygn. akt IV CSK 285/16; 19 września 2018 r., sygn. akt I CNP 39/17; 24 października 2018 r., sygn. akt II CSK 632/17; 13 grudnia 2018 r., sygn. akt V CSK 559/17; 27 lutego 2019 r., sygn. akt II CSK 19/18; 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17; 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18; 29 października 2019 r., sygn. akt IV CSK 309/18; 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18; 30 września 2020 r., sygn. akt I CSK 556/18; 2 czerwca 2021 r., sygn. akt I CSKP 55/21, niepublikowane).

Wyeliminowanie z łączącej strony umowy niedozwolonych postanowień umownych określających zasady przeliczania udzielonego kredytu na złotówki oraz spłat na franki szwajcarskie wymaga oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, że wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron. Należy wprawdzie przyznać, że eliminacja postanowienia określającego takie świadczenie częściej prowadzić będzie do upadku umowy w całości niż eliminacja

postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2021 r., sygn. akt I CSKP 55/21, niepublikowany).

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z postanowieniami § 1 ust. 2 oraz § 4 ust. 2 umowy kredytu i treści harmonogramu, jak również art. 56 i 354 k.c. poprzez ich niezastosowanie, należy w pierwszej kolejności wskazać, że w skardze kasacyjnej Skarżący nie sprecyzował zarzutów dotyczących zaniechania ustalenia przez Sąd *ad quem* treści łączącego strony stosunku zobowiązaniowego. W uzasadnieniu wyroku Sądu II Instancji wskazano, za ustaleniem Sądu Okręgowego, że treść odpowiednich postanowień jest niedozwolona (abuzywna). Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., postanowienia umowy uznane za niedozwolone nie wiążą konsumenta, strony zaś są związane umową w pozostałym zakresie. Eliminacja z umowy postanowień uznanych za niedozwolone nie powoduje nieważności całej umowy nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z 21 lutego 2013 r., I CSK 408/12, OSNC rok 2013, nr 11, poz. 127). Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, umowa nadal wiąże strony, jeśli to możliwe po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych.

W niniejszej sprawie ustalenia dokonane przez Sądy dotyczyły odpowiednich postanowień umownych w odniesieniu do treści praw i obowiązków stron oraz ich skutków, które zostały ocenione jako niedozwolone. Dotyczą one tych elementów treści postanowień, które określają sposób przeliczania (kursu) walut. Nie odnosi się to, z oczywistych względów, wbrew sugestiom Skarżącego, do zawartych w powyższych dokumentach zdań (odpowiednio drugiego i trzeciego), które jedynie stanowią informację. Interpretacja wskazana przez Skarżącego, że stwierdzenie abuzywności dotyczyło również tych fragmentów postanowień nie znajduje uzasadnionych podstaw w świetle motywów wskazanych w uzasadnieniu orzeczenia Sądu II instancji. Sąd ustalił, iż w kwestionowanych postanowieniach doszło do przyznania Bankowi dowolności w zakresie ustalania kursów walut. Sąd nie oceniał konkretnie przyjętych w tych częściach umowy wartości ani nie dokonywał oceny treści harmonogramu spłat. Na tę okoliczność wskazuje

uzasadnienie Sądu I instancji (k. 428), albowiem Sąd II instancji odnosił się do ram ustaleń tego Sądu, nie dokonując interpretacji innych postanowień (fragmentów dokumentu). Z uzasadnienia Sądu II instancji nie wynika, iżby zajmował się on oceną abuzywności postanowień stosunku zobowiązaniowego łączącego strony w szerszym zakresie, niż uczynił to Sąd Okręgowy. Ustalenia dotyczące wysokości kursów waluty w dniu zawarcia (sporządzenia) umowy nie były też podniesione w apelacji Powoda.

Wskazane przez Skarżącego przepisy odnoszą się do wykładni oświadczeń woli. W umowie ani w ogólnych warunkach nie wskazano zasad ustalania czynników wpływających na kurs waluty, które pozwalałyby na dokonanie odmiennej wykładni od tej, którą przyjęły Sąd *meriti*. Ponadto w skardze kasacyjnej nie wskazano, jakie ewentualnie zwyczaje czy zasady współżycia społecznego mogłyby prowadzić do odmiennej od dokonanej przez Sąd wykładni zakwestionowanych postanowień umowy. Nie sprecyzowano zarzutów odnoszących się do powyższych kwestii ani nie wskazano, jaki wpływ miałyby ich zastosowanie. Nie wskazano też, w jaki sposób informacje z treści zdania drugiego § 1 ust. 2 umowy kredytu oraz zdania trzeciego § 4 ust. 2 umowy kredytu, miałyby wpływ na interpretację przez obie strony (w szczególności odmienne wnioski w tym zakresie) co do treści całej umowy.

Skarżący zarzuca naruszenie przez Sąd drugiej instancji art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. oraz w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że pomimo wejścia w życie powyższych przepisów postanowienia § 1 ust. 2 i § 4 ust. 2 umowy kredytu nie utraciły abuzywnego charakteru w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Sąd *ad quem* rozstrzygał o treści umowy zawartej 28 lipca 2008 r. Nie zajmował się natomiast oceną samych wpłat (spłat) dokonywanych po wejściu w życie wskazanych przez Skarżącego przepisów. Szerokie omówienie przez Skarżącego skutków wprowadzonej zmiany w Prawie bankowym, tj. ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), odnosi się do sytuacji związanej z wykonywaniem umowy, natomiast przedmiotem rozpoznania niniejszej

sprawy była ocena ważności zawartej umowy, czyli ocena sytuacji z dnia jej zawarcia. Te okoliczności doprowadziły do wniosku, iż postanowienia odnoszące się do tzw. klauzuli indeksacyjnej były nieważne. Ich ocena nie uległa zmianie po wprowadzeniu nowych przepisów.

Fakt, że przepisy te umożliwiły Pozwanemu wystąpienie o zmianę treści klauzul indeksacyjnych nie jest równoznaczna ze zmianą treści umowy, a tym bardziej nie prowadzi do wniosku o sanacji postanowień umownych. W szczególności ocena skuteczności klauzuli umownej na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego o niedozwolonych postanowieniach umownych nie ma związku z samym wykonywaniem umowy. Fakt wykonywania umowy przez jej strony, które są nieskuteczne *ab initio*, nie wpływa na tę ocenę. Okoliczność, że kredytobiorca został na mocy ustawy antyspreadowej uwolniony od arbitralnych decyzji banków, nie oznacza, że treść niedozwolonych postanowień umownych została na mocy regulacji ustawowej *ipso iure* zastąpiona odpowiednimi regulacjami ustawowymi. Należy w tym kontekście przypomnieć, że ważność umowy, a w szczególności skuteczność jej postanowień w kontekście oceny niedozwolonego charakteru na gruncie dyrektywy 93/13/EWG, ocenia się z chwili zawarcia umowy, a nie według okoliczności wykonywania (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17, OSNC 2019, z. 1, poz. 2). Art. 385¹ i n. k.c. stanowią instrument kontroli treści umowy (stosunku prawnego), nie zaś tego, w jaki sposób jest bądź ma być ona przez strony wykonywana. Zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE. L Nr 95 z 21 kwietnia 1993 r.) - w brzmieniu uwzględniającym sprostowanie do dyrektywy 93/13 z 13 października 2016 r. (Dz.Urz. UE. L Nr 276 z 13 października 2016 r.) - "Nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna". Oznacza to, że "oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu

okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie" (wyrok TSUE z 13 listopada 2017 r. w sprawie C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA, pkt 58). W postanowieniu z 11 czerwca 2015 r., C-602/13, w sprawie *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA przeciwko F. Quintano Ujeta i M. I. Sánchez García* (ECLI:EU:C:2017:703) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że okoliczność, iż oceniane postanowienie nie zostało wykonane, nie może wykluczyć - *per se* - ustalenia, że powoduje znaczącą nierównowagę między prawami i obowiązkami stron wynikającymi z umowy na niekorzyść konsumenta (pkt 53).

Z kolei w wyroku z 26 stycznia 2017 r., C-421/14, w sprawie *Banco Primus SA przeciwko Jesúsowi Gutiérrezowi Garcíi* (ECLI:EU:C:2017:60), Trybunał wskazał, że kompetencje sądu związane ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru postanowienia nie mogą - ze względu na konieczność zagwarantowania skutku odstrasżającego wskazanego w art. 7 dyrektywy 93/13/EWG - zależeć od faktycznego stosowania lub niestosowania tego postanowienia. Wprawdzie ocena ta dotyczyła samych skutków uznania postanowienia za niedozwolone (zastosowania sankcji) - jednak potwierdza *implicite*, że samo niezastosowanie klauzuli ze szkodą dla konsumenta nie wyłącza możliwości uznania go za abuzywne (pkt 73). Trybunał uznał, że dyrektywę 93/13 należy interpretować w ten sposób, że jeżeli sąd krajowy stwierdzi „nieuczciwy” charakter - w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 - warunku umowy uzgodnionego z konsumentem przez przedsiębiorcę, okoliczność, że warunek ten nie został wykonany, nie stoi jako taka na przeszkodzie temu, by sąd krajowy wyciągnął wszelkie konsekwencje wynikające z „nieuczciwego” charakteru tego warunku (zob. podobnie postanowienie z 11 czerwca 2015 r., *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria*, C-602/13, EU:C:2015:397, pkt 50, 54).

Nie zasługują na uwzględnienie także zarzuty Skarżącego, który wskazuje, że Sąd II instancji nie odniósł się do zmian na mocy przepisów ustawy antyspreadowej. Wskazanie argumentacji zawartej w uzasadnieniu orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt IV CSK 362/14 (OSNC - Zb. dodatkowy 2016 nr C, poz. 49, str. 73) jest chybione, bowiem argumenty

podniesione w tamtej sprawie przez Sąd Najwyższy dotyczyły powództwa wytoczonego na podstawie art. 189 k.p.c., tj. uznania za niedozwolone postanowień umowy kredytu zawartej z pozwanym Bankiem, odnoszących się do ustalanego przez Bank sposobu przeliczania zadłużenia według kursu franka szwajcarskiego. Ustawodawca, uchwalając ustawę antyspreadową, wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych. Tym samym Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 19 marca 2015 r., sygn. akt IV CSK 362/14, uznał, iż po stronie powodów nie istnieje już interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, albowiem przysługują im odpowiednie uprawnienia na gruncie w/w ustawy.

Za nieuprawnione należy uznać twierdzenie, jakoby brak realizacji uprawnienia wynikającego z możliwości żądania zmiany treści umowy, na taką, która uwzględniałby przepisy ustawy antyspreadowej, było równoważne z przyjęciem ważności (skuteczności) klauzul indeksacyjnych. Ewentualnie negatywne konsekwencje stwierdzenia nieskuteczności klauzul indeksacyjnych nie są wynikiem braku skorzystania przez Pozwanego z możliwości zmiany treści umowy. Zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 kwietnia 2021, C-19/20, w sprawie I.W., R.W. przeciwko Bankowi B.P.H. SA (ECLI:EU:C:2021:341), wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy.

Sąd II instancji prawidłowo ustalił, iż nie zachodzi możliwość uzupełnienia abuzywnych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju czy zasad współżycia społecznego (art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. i w zw. z art. 354 § 1 k.c.). W sprawie nie ustalono, aby na rynku kredytów bankowych, czy też szerzej na rynku finansowym istniały zwyczaje, które pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania i rat kapitałowo - odsetkowych. Zastosowanie Prawa wekslowego również nie wchodziło w niniejszej sprawie w rachubę. Sąd Najwyższy podziela w tym zakresie ustalenia dokonane

przez Sąd II instancji, które nie zostały przez Powoda skutecznie podważone. Trafnie uznano, że nie było możliwe przyjęcie w miejsce postanowień uznanych za abuzywne przepisów dyspozytywnych, bowiem takie nie istnieją. Nie stanowi takiego unormowania w szczególności art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1926 r. - Prawo wekslowe. Przepis ten dotyczy sytuacji, gdy zobowiązanie zostało wyrażone w walucie obcej, natomiast w niniejszej sprawie kredyt został udzielony Powodom w istocie w walucie polskiej.

Zgodzić się należy z twierdzeniami Sądu II instancji, że nie istniały przepisy o charakterze dyspozytywnym, które pozwoliłyby na zastąpienie niedozwolonego postanowienia umowy. Sąd rozpoznający sprawę, oceniając postanowienia umowy jako niedozwolone, nie ma kompetencji pozwalających mu na ustalanie odmiennej treści uprawnień i obowiązków stron umowy w tym zakresie. Gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji celu dyrektywy 93/13/EWG. Art. 6 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, iż stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie w przypadku, gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Innymi słowy, nie można w sytuacji uznania niedozwolonych postanowień umownych za abuzywne zastępować ich żadnymi innymi, mając na względzie stanowisko wyrażone przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18 (w sprawie Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, ECLI:EU:C:2019:819).

Również podniesione przez Skarżącego argumenty z orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., sygn. akt II CSK 803/16 (niepublikowany) nie są trafne. Przede wszystkim dotyczyła ona pożyczki walutowej nominowanej w złotych. Orzeczenie to uwzględniało wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, w sprawie *Árpád Kásler i Hajnalka Káslerné Rábai*

przeciwko *OTP Jelzálogbank Zrt* (ECLI:EU:C:2014:282), w którym Trybunał dopuścił uprawnienie sądów krajowych do ewentualnego zastąpienia klauzuli niedozwolonej odpowiednim dyspozytywnym przepisem prawa krajowego w sytuacji, gdy eliminacja klauzuli abuzywnej prowadziłyby do niemożności wykonania umowy. Przy rozstrzygnięciu sporu należałoby kierować się regułą interpretacji *in dubio contra proferentem*. Skarżący, który był kredytodawcą, stroną silniejszą w kontrakcie z konsumentem, nie wykazał takich okoliczności, które spowodowałyby konieczność zastąpienia „luki”, czyli klauzuli indeksacyjnej. Orzeczenie o nieważności klauzuli indeksacyjnej było zgodne z żądaniem Pozwanego.

Sąd II instancji prawidłowo ocenił jako nieprzydatny wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. rachunkowości na okoliczność ustalenia różnicy pomiędzy kursem kupna waluty obcej publikowanym przez Narodowy Bank Polski, a kursem kupna wyliczonym przez bank w dacie uruchomienia kredytu, ustalenia różnicy pomiędzy kursem sprzedaży waluty obcej publikowanym przez NBP, a kursem sprzedaży waluty wyliczonym przez bank w dacie spłaty kredytu, ustalenia godziwej marży banku w zakresie sprzedaży i kupna franków szwajcarskich, celem wykazania że nie doszło do naruszenia interesu Pozwanego. Trafnie Sąd *ad quem* zauważył, że uwzględniając, iż sporna klauzula jest niedozwolona, nie było potrzeby prowadzenia postępowania dowodowego w celu ustalenia, czy kursy walut ustalane przez Bank w tabeli były zbieżne z kursami rynkowymi, czy też publikowanymi przez NBP. Odmienne postępowanie doprowadziłoby do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia umownego.

Ponadto, na okoliczność wysokości zadłużenia Pozwanego przy założeniu, że zakwestionowane postanowienia umowne winny zostać zastąpione obowiązującymi w dniach wypłaty środków kredytu oraz zapłaty poszczególnych rat kursami kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego ogłaszanymi przez NBP z uwzględnieniem godziwej marży Banku, a więc z uwzględnieniem średnich spreadów oraz ewentualnie wysokości zadłużenia pozwanego z tytułu umowy kredytu przy założeniu że zakwestionowane postanowienia umowne winny zostać zastąpione średnim kursem franka szwajcarskiego ogłaszanym przez Narodowy Bank Polski. Skoro ustalono, iż niedopuszczalne było zastąpienie przedmiotowych

klauzul abuzywnych, to wnioski z przeprowadzonej opinii nie miałyby wpływu na treść orzeczenia. Sądowi nie przysługuje kompetencja określania i ustalania wysokości marży, która miałyby być godziwa.

Natomiast rażące naruszenie interesów konsumenta nie musi dotyczyć nierównowagi ekonomicznej. Wystarczy, że będzie wynikać z poważnego naruszenia sytuacji prawnej konsumenta - ograniczenia treści praw, które przysługują mu na podstawie tej umowy i stosownie do przepisów prawa, utrudnienia w korzystaniu z tych praw bądź nałożenia na konsumenta dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy prawa (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 stycznia 2014 r., *Constructora Principado*, C-226/12, EU:C:2014:10, pkt 23). Do takiej sytuacji doszło w umowie zawartej pomiędzy stronami, gdyż Powodowy Bank mógł kształtować kurs waluty w sposób dowolny, bez możliwości weryfikacji przez Pozwanego, a nawet bez możliwości ustalenia przez tego ostatniego kształtowania tego kursu. Określenia wysokości kursu waluty obcej nie doznawało żadnych ograniczeń, ani w umowie, ani w ogólnych warunkach. Również marża wpływająca na wysokość kursu waluty była zupełnie dowolna.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.