



Sygn. akt IV CSK 13/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Joanna Misztal-Konecka (przewodniczący)

SSN Tomasz Szanciło (sprawozdawca)

SSN Kamil Zaradkiewicz

Protokolant Bogumiła Gruszka

w sprawie z powództwa A. B. i R. B.
przeciwko (...) Bank Polska Spółce Akcyjnej w W.
- poprzednio Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej
w dniu 25 października 2019 r.,
skargi kasacyjnej powodów
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 2 sierpnia 2018 r., sygn. akt V ACa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania
i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powodowie A. B. i R. B. wnieśli o zasądzenie od pozwanego Banku (...) S.A. w W. (dalej: Bank) solidarnie kwoty 304.336 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanemu i kosztami procesu, z tytułu nadpłaty w związku z zawartymi umowami kredytu hipotecznego. Pismem procesowym z dnia 24 kwietnia 2017 r. powodowie rozszerzyli powództwo, wnosząc o zasądzenie od pozwanego dodatkowo kwoty 178.246,91 zł.

Wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2017 r. Sąd Okręgowy w B. oddalił powództwo (pkt 1) oraz zasądził od powodów na rzecz pozwanego solidarnie kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2).

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 15 stycznia 2007 r. strony zawarły umowę o kredyt hipoteczny mieszkaniowy nr (...) na kwotę 500.000 zł, w celu budowy domu systemem gospodarczym (dalej: umowa nr 1), a w dniu 4 lutego 2008 r. umowę o kredyt hipoteczny mieszkaniowy inwestorski nr (...) na kwotę 125.000 zł, z przeznaczeniem na dokończenie budowy domu (dalej: umowa nr 2). W dniu 4 stycznia 2008 r. pozwany przedstawił powodom informacje dotyczące ryzyka stopy procentowej i ryzyka walutowego dla kredytobiorców hipotecznych. Bank zawsze przy zawieraniu umów kredytowych przedstawia swoim klientom takie informacje. Jego pracownicy wskazywali swoim klientom również przykładowe sytuacje wpływające na koszty udzielonego kredytu. W ramach tzw. kalkulatora kredytowego przedstawili możliwe wahania kursowe wpływające na wysokość raty kredytu i zadłużenia kredytowego. W latach 2007-2008 pozwany proponował swoim klientom w pierwszej kolejności kredyty złotówkowe. W razie wyrażenia woli zawarcia przez klienta umowy kredytu w walucie obcej Bank przedstawiał ofertę i warunki zawarcia takiego kredytu. W ówczesnym okresie, z uwagi na korzystniejsze warunki, kredyty zaciągane na cele mieszkaniowe zawierane były we frankach szwajcarskich, którego miesięczna rata była niższa niż rata kredytu zaciągniętego w złotówkach. Także powodowie otrzymali przed zawarciem aneksów ww. informację, w której pozwany wyjaśnił pojęcia kursu kupna dewiz, kursu sprzedaży dewiz oraz spreadu walutowego. Powodowie uzyskali także informację, że zmiany kursu walutowego

oraz stopy procentowej mogą spowodować, iż początkowo tańszy kredyt dewizowy może stać się droższy w obsłudze niż kredyt złotówkowy, i że wysokość różnicy pomiędzy kursem zakupu i sprzedaży instytucje finansowe określają samodzielnie.

W dniu 5 maja 2008 r. powodowie zwrócili się do Banku o przewalutowanie kwoty kredytu z umowy nr 1 - z PLN na CHF, a w dniu 10 czerwca 2008 r. wystąpili z analogicznym wnioskiem co do kwoty kredytu z umowy nr 2. Na podstawie zawartego w dniu 10 czerwca 2008 r. aneksu do umowy nr 1 pozwany dokonał konwersji kredytu hipotecznego udzielonego na podstawie tej umowy na kredyt dewizowy w CHF (art. 3.01). Wysokość skonwertowanego kredytu stanowiła równowartość PLN według stanu zadłużenia kredytobiorcy z dnia konwersji wyrażoną w CHF. Konwersja została dokonana w oparciu o kurs kupna dewiz Banku ustalony w dniu konwersji. Walutą spłaty kredytu miał być CHF (art. 3.13). Kwota tak ustalonego kredytu oprocentowana została według zmiennej stopy LIBOR 3M plus 1,5% w skali roku. W przypadku spłaty kredytu w złotych polskich realizacja płatności miała nastąpić przy wykorzystaniu bieżącego kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu realizacji należności banku. Analogicznej treści postanowienia zostały zawarte w aneksie zawartym w dniu 21 lipca 2008 r. do umowy nr 2. Konwersja kredytu z umowy nr 1 została dokonana w dniu 19 czerwca 2008 r., w tej dacie kwota pozostałego do spłaty kapitału wynosiła 479.345,65 zł i została przewalutowana według kursu 2,04 PLN/CHF. Kapitał po konwersji wyniósł 234.973,36 CHF. Konwersja kredytu nr 2 została dokonana w dniu 6 sierpnia 2008 r., w tej dacie kwota pozostałego do spłaty kapitału wynosiła 122.686,73 zł i została przewalutowana według kursu 1.9175 PLN/CHF. Kapitał po konwersji wyniósł 63.982,65 CHF. Powodom dostarczono nowe harmonogramy spłaty.

Klienci wybierający zadłużenie w walucie obcej korzystali z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacali niższą ratę kredytu. Wynikało to z różnicy w wysokości stawek referencyjnych będących podstawą ustalenia oprocentowania kredytu (LIBOR 3M dla CHF, a WIBOR 3M lub 6M dla PLN). W dacie zawarcia aneksów stawka LIBOR 3M dla CHF wynosiła 2,88% i 2,78%, a stawka WIBOR 6M dla PLN - 6,72%.

W związku z zawartymi aneksami, powodowie w dniu 14 grudnia 2010 r. zawarli z pozwanym kolejne aneksy, których treścią była zmiana waluty zabezpieczenia hipotecznego, jak też złożyli wniosek o wpis w księdze wieczystej polegający na zmianie waluty hipoteki. Niemniej po zawarciu aneksów powodowie nadal spłacali kredyty w polskiej walucie z konta złotówkowego.

Powód jest z zawodu inżynierem elektrykiem, od lat 90. ubiegłego wieku pełnił funkcje zarządcze w spółkach kapitałowych zajmujących się eksportem; spółki te osiągały przychody w walutach obcych. Powodowie w momencie składania wniosku o konwersję kredytów posiadali także inne kredyty dewizowe. Powodowie dokonali całkowitej przedterminowej spłaty zaciągniętych kredytów.

W ocenie Sądu Okręgowego kwestionowane przez powodów postanowienie aneksów w zakresie konwersji na CHF nie podlegają ocenie przy zastosowaniu art. 385¹ § 1 k.c., gdyż zostały uzgodnione indywidualnie z powodami. Inicjatywa dokonania konwersji kredytów złotych na kredyty walutowe pochodziła od powodów. To oni wnioskowali o kredyt w CHF, celem zawarcia aneksów było właśnie przewalutowanie kredytów, co oznacza, że ta kwestia została uzgodniona z nimi indywidualnie. Przed zawarciem aneksów powodowie otrzymali stosowną informację, w której pozwany wyjaśnił określone pojęcia. Ponadto, w chwili przewalutowania powodowie posiadali inne kredyty dewizowe, zatem posiadali doświadczenie w wykonywaniu takich umów, a powód przez wiele lat pełnił funkcje zarządcze w spółkach kapitałowych zajmujących się eksportem, co niewątpliwie miało znaczenie dla znajomości mechanizmów rynku walutowego, a co za tym idzie - świadomości ryzyka kursowego.

Sąd Okręgowy wskazał, że wbrew twierdzeniom powodów, zawarte przez nich umowy są umowami o kredyt dewizowy, co wynika z aneksów, a nie umowami o kredyt indeksowany do kursu CHF. Walutą spłaty kredytu był CHF. Immanentną cechą kredytów dewizowych jest ryzyko kursowe oraz ryzyko stopy procentowej (stanowiącej element ustalania wysokości oprocentowania). To ryzyko obciąża obie strony umowy kredytowej i mieści się w ryzyku kontraktowym dla tego typu umów. Biorąc pod uwagę doświadczenie zawodowe powoda, związaną z tym wiedzę dotyczącą zmienności kursów walut i wynikające z tego konsekwencje, Sąd

Okręgowy przyjął, że powodowie w świadomy sposób podjęli decyzję o przewalutowaniu kredytów. Powodowie rozumieli naturę umowy o kredyt dewizowy i związane z tym ryzyko walutowe. Jest rzeczą powszechnie znaną, z perspektywy czasu, że po stronie pozwanego zrealizowało się ryzyko stopy procentowej, a po stronie powodów ryzyko kursowe. Powodowie wiedzieli także, że kursy dewiz stosowane przez pozwanego zawierają spread walutowy. Decydując się na przewalutowanie, powodowie musieli akceptować, że w sytuacji, w której będą chcieli spłacać kredyt w złotych, gdyż - co do zasady - byli obowiązani płacić kredyt w CHF, zastosowanie znajdzie kurs sprzedaży dewiz z Tabeli Kursów Banku (dalej: Tabela). Powodowie akceptowali ten kurs, gdyż zaciągnięte kredyty spłacali w PLN. Ponadto nie można uznać postanowień zawartych w aneksach za niedozwolone w części odsyłającej do tej Tabeli, jeżeli powodowie, mając możliwość zakupu CHF w dowolnym miejscu i spłaty rat kredytów w tej walucie, świadomie rezygnowali z takiej możliwości.

Odnosząc się do twierdzenia powodów, że kwestionowane postanowienia są podobnej treści, jak klauzule wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych, Sąd Okręgowy wskazał, że wpisanie konkretnych postanowień umownych do tego rejestru nie oznacza, że są one wyłączone z obrotu prawnego i z mocy prawa stają się nieważne bądź bezskuteczne. Ocena postanowień zawartych w konkretnej umowie zawartej z konsumentem powinna uwzględniać wszystkie okoliczności danej sprawy, w szczególności treść całej umowy, rozkład praw i obowiązków stron oraz ryzyka, jakie zgodzili się ponieść. Powołując się na art. 385¹ § 1 k.c., Sąd Okręgowy uznał, że Bank nie przyznał sobie prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu odnoszącego się do kursu CHF poprzez wyznaczenie w Tabeli kursu sprzedaży. Zmiana kursu CHF wynika bowiem z mechanizmów makroekonomicznych, na które Bank nie ma wpływu, czego potwierdzeniem są kursy średnie CHF publikowane przez NBP. Ustalając więc cenę sprzedaży jakiegokolwiek waluty, Bank musi dostosować się do cen wyznaczanych przez czynniki ekonomiczne oraz polityki walutowej rządów. Bank ma wpływ tylko na ustalenie różnicy pomiędzy ceną kupna i sprzedaży (spread), która stanowi jego zysk. Powodowie jednak nie wykazali i nawet tego nie zamierzali dowodzić, że stosowany przez pozwanego spread jest zbyt duży. Ponadto ustawodawca

skutecznie zneutralizował potencjalne zagrożenie wynikające z możliwości zawyżania przez banki kursów sprzedaży poprzez nowelizację prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 165, poz. 984). W przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do innej waluty niż waluta polska kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. Stosownie do art. 75b pr. bank. wykonywanie tego uprawnienia nie może pociągać dla uprawnionego jakichkolwiek kosztów. Ustawodawca wprowadził więc narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia. W rezultacie, postanowienia umów nakazujące stosowanie takich tabel nie są dla konsumenta wiążące i tym samym nie naruszają rażąco jego interesów w rozumieniu art. 385¹ k.c. Poza tym konkretne postanowienia umowy należy oceniać w całym jej kontekście, który wskazuje, że ekwiwalentem ryzyka związanego ze zmienną ceną CHF było niższe oprocentowanie kredytu w relacji do typowych kredytów złotówkowych.

Sąd Okręgowy stwierdził również, że nawet uznanie za bezskuteczne postanowień aneksów w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli, nie oznaczałoby, że bezskuteczne są także postanowienia nakazujące przeliczanie rat kapitałowo-odsetkowych. Klauzula indeksująca do CHF sama w sobie nie ma charakteru abuzywnego. Tym samym klauzula dotycząca ustalania kursów waluty byłaby postanowieniem niedozwolonym jedynie w części określającej możliwość kształtowania kursu waluty w sposób dowolny, oderwany od bieżącego kursu NBP. Powodowie powinni jednak zaprezentować stosownymi dowodami, w jakim zakresie klauzula dotycząca ustalania kursu walut zgodnie z Tabelą była abuzywna, a w jakim zakresie tabele kursów były racjonalne i ekonomicznie uzasadnione. Takich dowodów powodowie nie przedstawili.

Wyrokiem z dnia 2 sierpnia 2018 r. Sąd Apelacyjny w (...) oddalił apelację powodów (pkt I) i zasądził od nich solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 5.400 zł

tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (pkt II).

Sąd Apelacyjny uznał, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy są prawidłowe, a zatem przyjął je za własne. Nie zyskał aprobaty Sądu Apelacyjnego zarzut powodów, jakoby Sąd I instancji, przy ocenie indywidualności uzgodnień stron postanowień aneksów do umów kredytowych, przewidujących do rozliczeń tych umów kredytowych kurs CHF/PLN, oparł swoje stanowisko jedynie na ustaleniu, iż ich zawarcie nastąpiło na ich wniosek. Do konstatacji, że sporne postanowienia umowne zostały ustalone przez strony indywidualnie, Sąd Okręgowy doszedł na podstawie całokształtu materiału dowodowego. Chociaż powodowie mają rację, że sam fakt złożenia wniosku o zawarcie umowy (aneksu), nawet gdyby świadczył o inicjatywie konsumenta w jej zawarciu, nie jest równoznaczny z indywidualnym uzgodnieniem wszystkich jej postanowień, to jednak szereg okoliczności faktycznych prowadził do wniosku, iż w sytuacji skarżących zostały ustalone indywidualnie, z czego skarżący zdawali sobie sprawę (w szczególności powód). To stanowisko potwierdzają przede wszystkim zeznania samego powoda złożone na rozprawie w dniu 22 lipca 2016 r., w których wskazał, że w związku z budową domu robił rekonesans w sprawie kredytu. Wówczas dobre warunki miał kredyt dewizowy, przy czym najlepsze warunki oferował pozwany Bank. Powód rozmawiał w różnych bankach, przy czym decyzję skarżący podjęli samodzielnie. Skarżący doszli do wniosku, że kredyt we frankach będzie najbardziej korzystny. Nadto zostali pouczeni o warunkach, zasadach, ryzyku stopy procentowej oraz spreadzie (poza wskazaniem jego wysokości). Powód wskazał, że analizował sytuację w zakresie odsetek dotychczas obowiązujących, jak również odsetek od kredytu spłacanego we frankach szwajcarskich, czy też euro, przy czym waluta CHF okazała się najbardziej korzystna. Jednocześnie powodowie ustalili, że sytuacja w Szwajcarii jest stabilna od wielu lat i nie istnieje zagrożenie załamania. Powodowie zatem świadomie dokonali konwersji waluty kredytu złotowego na dewizowy. W różnym czasie zawnieśli o przewalutowanie ich kredytów na CHF i zawarcie w tym zakresie aneksów do umów kredytowych, a przed zawarciem aneksów zostali odpowiednio poinformowani i zapoznani się z aneksami umów kredytowych, w których wskazano, że spłata kredytu następuje w

CHF bądź w PLN, jeśli tak zdecyduje kredytobiorca, a także jakie kursy walut stosuje Bank (kurs kupna, gdy wypłata nastąpi w PLN, a nie w CHF, oraz kurs sprzedaży, gdy spłata następuje w PLN, a nie w CHF). Powodowie mieli świadomość znaczenia ryzyka kursowego, stosowania przez Bank tabel kursowych do ewentualnych przeliczeń i stosowanego spreadu, ale w aneksach przewidziano spłatę rat kredytu w CHF. Powodowie nie przewidzieli jedynie tak wysokiego wzrostu kursu franków szwajcarskich, jak również nie zostali poinformowani przez pozwanego o tak wysokim ryzyku. Niemniej wobec wysokości spreadu powód przyznał za oczywiste, że kurs kupna CHF jest niższy niż sprzedaży, co również ma przełożenie na ryzyko wzrostu obsługi kredytu dewizowego. To skarżący zajmowali określone stanowisko i prezentowali je pozwanemu. Sam fakt, że zawierane aneksy miały zbliżoną treść, czy też użyto w nich tego samego formatu graficznego nie wykluczało stwierdzenia, iż zostały uzgodnione indywidualnie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany zachował szczególną staranność co do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla powodów jako konsumentów, z uwzględnieniem ich stanowiska, określenia warunków zawartych umów (aneksów). Umowy nie zostały więc zawarte jedynie na skutek narzuconych przez Bank wzorców umownych. Za indywidualnie uzgodnione można uznać nie tylko klauzule, które zostały zmodyfikowane z inicjatywy konsumenta i zgodne z jego wnioskiem, ale także te, na które konsument miał realny wpływ co do zmian proponowanych przez przedsiębiorcę. Ryzyko kursowe powiązane z umową spoczywało na obu jej stronach. Nie zastrzeżono górnej wysokości wzrostu kursu, ani dolnej granicy spadku kursu. W zależności od kształtowania się sytuacji ekonomicznej na rynku negatywne konsekwencje przewalutowania mogły dotyczyć kredytobiorców, jak i Bank. Powodom nie zagwarantowano, że wzrost kursu CHF nie przekroczy określonej wartości, ani nie zapewniono im, że raty nigdy nie wzrosną powyżej określonego pułapu. Powodowie jedynie teoretycznie zakładali, że nie nastąpi załamanie sytuacji w Szwajcarii, a w konsekwencji wzrost kursu nie powinien - w najgorszym przypadku - przekroczyć wysokości rat spłacanych w PLN, co najwyżej przekroczy w niewielkim zakresie. Nadto powodowie nie wykazali, aby pozwany posiadał wiedzę o nadchodzącym

gwałtownym wzroście kursu. Nie podnosili też, aby przeliczanie przez Bank kursu waluty odbywało się w sposób dowolny i jednostronny, z korzyścią dla pozwanego.

Według Sądu Apelacyjnego powodowie błędnie wywodzili, że umowy w powiązaniu z aneksami dotyczyły kredytów indeksowanych do CHF. Postanowienia odsyłające do kursów stosowanych w Banku zostały zastosowane w chwili dokonywania konwersji z kredytów w PLN na kredyty walutowe w CHF. Do tego przy płatności kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych, mając możliwość spłacania kredytów w CHF, powodowie - zgodnie ze swoją decyzją - dokonywali spłat w złotych. Tym samym godzili się na zastosowanie kursów obowiązujących w banku i je akceptowali. Powodowie, co do zasady, nie kwestionowali kursów stosowanych w Banku w momencie dokonywania konwersji kredytów, a w okresie późniejszym mieli możliwość dokonywania spłat bezpośrednio w CHF, unikając stosowania kursów tabelowych Banku. Skarżący z własnej woli w dalszym ciągu dokonywali spłaty rat w PLN, a mieli możliwość zakupu CHF w dowolnym miejscu i spłatę rat w tej walucie. W związku z tym, chociaż co do zasady umowne odesłanie do kursów walut ustalanych w przyszłości samo przez się godziłoby w naruszenie dobrych obyczajów, to w sytuacji powodów nie naruszało dobrych obyczajów, ani ich interesów powodów. Nie można stwierdzić rażącego naruszenia interesów konsumentów (art. 385¹ § 1 k.c.), ani sprzeczności spornych postanowień umownych z zasadami współżycia społecznego, a w konsekwencji ich nieważności. Dla oceny, czy zachodzi sytuacja z art. 58 § 2 k.c., ważny jest - obok treści czynności prawnej - jej skutek, a w szczególności, czy w wyniku podjęcia czynności powstanie uprawnienie lub obowiązek, którego wykonanie spowoduje wystąpienie stanu sprzecznego z zasadami współżycia społecznego. Zasady współżycia społecznego jako przesłankę i przyczynę nieważności prawnej należy stosować w sytuacjach wyjątkowych. Już Sąd I instancji odniósł się przykładowo do średnich kursów CHF publikowanych przez NBP jako potwierdzenie, że zmiana kursu waluty wynika z mechanizmów makroekonomicznych, na które pozwany Bank nie miał jakiegokolwiek wpływu. Ponadto pozwany dysponował swobodą w ustalaniu kursu kupna i sprzedaży waluty, ale ten fakt pozostawał w ścisłym związku z kursami publikowanymi przez NBP. Jednocześnie, taka sytuacja w przypadku

powodów miała miejsce w sytuacji spłaty rat kredytu poprzez wpływy kwot w złotych polskich. W przeciwnym razie, gdyby skarżący dokonywali bezpośrednio spłaty rat w CHF, ten sposób spłaty rat kredytu nie miałby podstaw stosowania. Po konwersjach powodom doręczono nowe harmonogramy spłaty ze wskazaniem zadłużenia w CHF. Pozwany nie dokonał konwersji w wyniku jednostronnych czynności, a strony uzgodniły kwoty w CHF. Powodowie mieli możliwość uniknięcia kosztu spreadu, w związku z czym bez znaczenia - zdaniem Sądu Apelacyjnego - pozostawał fakt, że strony w dalszym ciągu posiadały rachunek złotówkowy, na który dokonywały spłat kredytu.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku wnieśli powodowie, zarzucając:

1) naruszenie prawa materialnego poprzez:

- błędną wykładnię art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. w zw. z art. 3 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: dyrektywa 93/13) przez przyjęcie, że dopuszczalne jest potraktowanie postanowień umownych *verba legis* „przejętych z wzorca umowy” jako indywidualnie uzgodnionych;

- niewłaściwe zastosowanie art. 385¹ § 1, 3 i 4 k.c. w zw. z art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez przyjęcie, że powodowie indywidualnie uzgodnili z pozwanym postanowienia aneksów, ewentualnie niewłaściwe zastosowanie art. 58 § 3 k.c. przez przyjęcie, że indywidualnie uzgodnione postanowienia przedmiotowych aneksów nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, a przez to - nie wywołują nieważności całych przedmiotowych aneksów;

- błędną wykładnię art. 60 k.c. i niewłaściwe zastosowanie art. 65 § 1 i 2 w zw. z art. 353 § 1 k.c. oraz art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przez przyjęcie, że po zawarciu aneksów powodowie byli uprawnieni do spełniania świadczenia zapłaty raty kredytu w CHF, a nieskorzystanie z tego uprawnienia przez powodów nie może obciążać pozwanego Banku;

- niezastosowanie art. 6 ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 1 i art. 5 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. w zakresie, w jakim przewiduje całkowitą lub bezskuteczność częściową nieważność umowy konsumenckiej zawierającej nieuczciwe postanowienia umowne, zakładające ponoszenie przez kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka walutowego bez utrwalenia w treści umowy symulacji zmiany wysokości salda kredytu i raty na wypadek drastycznej zmiany kursu walutowego.

Powołując się na powyższe zarzuty, skarżący wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu, ewentualnie o jego zmianę i orzeczenie jak w żądaniu pozwu oraz zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego, ewentualnie o pozostawienie Sądowi Apelacyjnemu, rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powodów kosztów postępowania kasacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje (w różnych rolach) waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy.

W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Z kolei w kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od

kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej. Nieprawidłowe jest zatem zrównywanie kredytów denominowanych z kredytami walutowymi.

W niniejszej sprawie pierwotnie strony łączyły dwie umowy kredytu dotyczące waluty krajowej (tzw. kredyty złotowe). Charakter tych umów zmienić się miał w wyniku zawarcia przez strony aneksów z dnia 4 lutego 2008 r. i 10 czerwca 2008 r. W art. 3.01. ust. 1 aneksów wskazano, że Bank dokonuje konwersji kredytów hipotecznych udzielonych na podstawie umów kredytowych na kredyty dewizowe w CHF. Wysokość skonwertowanego kredytu stanowić miała równowartość w PLN według stanu zadłużenia kredytobiorcy z dnia konwersji wyrażoną w CHF. Spłata miała następować w walucie obcej lub krajowej, według wyboru powodów.

Taka konstrukcja świadczy o walutowym charakterze umów - w brzmieniu, jakie miało zostać nadane wskazanymi aneksami. Wobec tego istota problemu sprowadzała się do ustalenia ważności i skuteczności powołanych aneksów do umów kredytu. Podstawowe znaczenie ma w tym zakresie ustalenie charakteru postanowień regulujących przekształcenie kredytu ze złotowego na kredyt walutowy. Sądy *meriti* wskazały bowiem, że w aneksach, w tym w szczególności w zakresie konwersji z waluty polskiej na walutę szwajcarską, nie wystąpiły klauzule abuzywne, wywodząc to z faktu, że zostały one uzgodnione z powodami indywidualnie.

Niedozwolone postanowienia umowne to konstrukcja przewidziana w art. 385¹-385³ k.c., mająca na celu ochronę konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą, jakim niewątpliwie jest pozwany Bank. W myśl art. 385¹ § 1 k.c., za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień

określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Z przytoczonego sformułowania wynika zatem, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania zależna jest od spełnienia następujących przesłanek:

1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacom,

2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,

3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,

4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, brak jednej z nich skutkuje, że sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

Podstawową kwestią było rozstrzygnięcie, czy konsumenci (powodowie) mieli wpływ na treść zakwestionowanej klauzuli, a zatem czy była ona z nimi uzgadniana indywidualnie. Nieuzgodnione indywidualnie są bowiem te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu; w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 k.c.).

Trafnie podnieśli skarżący, że rozstrzygnięcie zawarte w zaskarżonym wyroku stanowi konsekwencją niewłaściwego zastosowania art. 385¹ § 1 k.c. przez Sądy *meriti*, które w ogóle nie rozważyły przesłanek przewidzianych w tym przepisie, warunkujących uznanie, że zawarte przez strony aneksy do umów zawierały niedozwoloną klauzulę umowę. Wynika to z tego, że podstawą rozstrzygnięcia Sądów obu instancji było uznanie, iż postanowienia zawarte w kwestionowanych przez powodów aneksach zostały uzgodnione z nimi indywidualnie. Miały o tym świadczyć następujące okoliczności: inicjatywa

dokonania konwersji wyszła od powodów, powód przez wiele lat pełnił funkcje zarządcze w spółkach kapitałowych zajmujących się eksportem, co miało znaczenie dla znajomości mechanizmów rynku walutowego, a więc i świadomości ryzyka kursowego, doświadczenie powodów w wykonywaniu umów dewizowych, bowiem posiadali już inne kredyty dewizowe, uprzedni (tj. przed zawarciem aneksów) przegląd ofert na rynku, w wyniku czego powodowie w świadomy sposób podjęli decyzję i złożyli wniosek o przewalutowanie obu kredytów z PLN na CHF. Te wszystkie okoliczności miały świadczyć o tym, że powodowie zawarli konkretne aneksy w pełni swobodnie.

Zwrócić należy jednak uwagę, że Sądy *meriti* nieprawidłowo uznały, iż powyższe okoliczności oznaczają, że aneksy zostały uzgodnione z nimi indywidualnie. Chodzi tu przede wszystkim o postanowienia zawarte w art. 3.01. ust. 1 aneksów, zgodnie z którymi: „Bank dokonuje konwersji kredytu hipotecznego udzielonego na podstawie wskazanej umowy kredytowej na kredyt dewizowy w CHF. Wysokość skonwertowanego kredytu stanowi równowartość w PLN według stanu zadłużenia kredytobiorcy z dnia konwersji wyrażoną w CHF. Konwersja dokonana została w oparciu o kurs kupna dewiz Banku (...) S.A. ustalonym w dniu konwersji”, oraz postanowienie art. 3.01. ust. 3, zgodnie z którym: „Konwersja waluty kredytu może być dokonana w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu płatności raty kapitałowo - odsetkowej lub na pisemną dyspozycję klienta po zapewnieniu środków na koncie osobistym na spłatę odsetek bieżących naliczonych do dnia wykonania konwersji”.

W tym kontekście należy odnieść się również do zarzutu naruszenia przepisów dyrektywy 93/13. Sądy *meriti* nie wzięły bowiem w ogóle pod uwagę art. 3 ust. 2 tej dyrektywy, która w sposób wyraźny określa, kiedy mamy do czynienia z klauzulami abuzywnymi. Z uregulowania zawartego w przepisie wynika, że warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena

umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Jeśli sprzedawca lub dostawca twierdzi, że standardowe warunki umowne zostały wynegocjowane indywidualnie, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na nim.

W powołanej regulacji wprost zostało wskazane, kiedy konkretne warunki umów są abuzywne, tj. w szczególności takie, które nie były indywidualnie negocjowane, co wynika również z polskich norm regulujących tzw. niedozwolone postanowienia umowne. Wbrew wywodom Sądu obu instancji, nie sposób utożsamiać indywidualnej negocjacji aneksów do umów z tym, że kredytobiorcy (powodowie) wybrali konkretny bank, przeglądając wcześniej oferty również innych banków i wybrali najkorzystniejszą - według nich - ofertę. Jest to oczywiste działanie potencjalnego kredytobiorcy, tym bardziej, że jak zostało podkreślone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, powód - z uwagi na pełnione funkcje - znał mechanizmy rynkowe. Te wszystkie okoliczności mogą mieć znaczenie jedynie dla ustalenia, czy powodowie podjęli świadomie decyzję o przewalutowaniu kredytów na walutowe, czy nie doszło do naruszenia zasad współżycia społecznego, ale nie dla ustalenia, czy doszło do indywidualnego ustalenia postanowień aneksów. Sądy *meriti* niezasadnie postawiły między tymi okolicznościami znak równości. Z materiału dowodowego nie wynika, aby postanowienia obu aneksów do umów były z powodami indywidualnie negocjowane, jak również w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku takich ustaleń nie poczyniono. Sąd Apelacyjny (idąc tokiem rozumowania Sądu Okręgowego) wyciągnął jedynie wniosek – na podstawie powołanych okoliczności – że doszło do indywidualnych ustaleń, nie powołując się w tym zakresie na żaden dowód. Bezsporne było między stronami, że to, na co powodowie mieli wpływ, to wskazanie rachunku, z którego nastąpiła spłata kredytu. Uzgodnienie tej kwestii nie można utożsamiać z indywidualnym uzgodnieniem treści aneksu, w tym w szczególności klauzul dotyczących przewalutowania.

Z art. 385¹ § 3 k.c. wynika domniemanie, że jeżeli przedsiębiorca posługuje się wzorcem umowy, z którego przejmuje postanowienia, te postanowienia nie zostają indywidualnie z konsumentem. Co istotne, zgodnie z § 4 tego artykułu ciężar dowodu obalenia domniemania w niniejszej sprawie spoczywa na przedsiębiorcy posługującym się konkretnym wzorcem. Analogiczny wniosek

wynika z art. 3 ust. 2 zd. 1 i 3 dyrektywy 93/13. Bezsporne było, że aneksy stanowiły jeżeli nie wzorzec umowy, którym posługiwał się Bank, to zbiór postanowień zaczerpniętych z takiego wzorca. Pozwany – wbrew spoczywającym na nim ciężarowi dowodu – nie udowodnił jednak, aby doszło do indywidualnego ustalenia postanowień aneksów. Poza tym nie można nie zauważyć, że chodzi nie tyle o indywidualne negocjowanie (ustalenie treści) aneksu jako całości, ale określonych postanowień, co do których rozpatrywana jest kwestia abuzywności. Nie ma uzasadnienia stanowisko, że skoro konsument wybrał określony bank, uznając jego ofertę za najkorzystniejszą, a następnie zawarł umowę z tym bankiem, doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień tej umowy.

W związku z powyższym należy wskazać, że w postanowieniu zawartym w art. 3.01. ust. 1 aneksów przyjęto, iż konwersja nastąpiła według określonego kursu, natomiast w ust. 3 tego artykułu określono, kiedy ta konwersja może zostać dokonana, tj. w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu płatności raty kapitałowo-odsetkowej lub na pisemną dyspozycję klienta po zapewnieniu środków na koncie osobistym na spłatę odsetek bieżących naliczonych do dnia wykonania konwersji. Z ustaleń faktycznych poczynionych w toku procesu, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 398¹³ § 2 k.p.c.), wynika, że konwersja umowy kredytu z dnia 15 stycznia 2007 r. została dokonana w dniu 19 czerwca 2008 r., podczas gdy aneks do niej zawarto w dniu 10 czerwca 2008 r. W dacie konwersji kwota pozostałego do spłaty kapitału wynosiła 479.345,65 zł i została przewalutowana według kursu 2,04 PLN/CHF, a więc kapitał po konwersji wyniósł 234.974,36 CHF. Konwersja drugiej z umów kredytu (z dnia 4 lutego 2008 r.) została dokonana w dniu 6 sierpnia 2008 r., podczas gdy aneks do niej zawarto w dniu 21 lipca 2008 r. W dacie konwersji kwota pozostałego do spłaty kapitału wynosiła 122.686,73 zł i została przewalutowana według kursu 1,9175 PLN/CHF, a więc kapitał po konwersji wyniósł 63.982,65 CHF. Powodom dostarczono w związku z tym nowe harmonogramy spłaty. Konwersja (przeliczenie) w pierwszym przypadku nastąpiła 9 dni po zawarciu aneksu, zaś w drugim po upływie jeszcze dłuższego okresu czasu. Wbrew zatem treści art. 3.01. ust. 1 aneksów, data konwersji została wyznaczona w art. 3.01. ust. 3 tych aneksów.

To ostatnie postanowienie odnosi się do sposobu przeliczania (przewalutowywania) z waluty polskiej na walutę obcą.

Możliwość uznania postanowień umownych za niedozwolone (abuzywne, nieuczciwe) w pierwszej kolejności wymaga ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określanych głównie świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wprawdzie w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, że klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej nie może być uznana za określającą główne świadczenie stron, ponieważ kształtuje jedynie dodatkowy, umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń (zob. wyroki SN: z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, niepubl.; z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79), jednakże Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę kasacyjną poglądu tego nie podziela w kontekście postanowień umowy kredytowej stanowiącej podstawę sporu, a akceptuje alternatywny do niego pogląd wyrażony w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17, niepubl.) i dnia 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18, niepubl.). Klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytu może podlegać badaniu pod kątem abuzywności, jeżeli nie została wyrażona w jednoznaczny sposób.

Ta kwestia nie miała jednak istotnego znaczenia w niniejszej sprawie, gdyż analizowane klauzule zawarte w art. 3.01. ust. 1 i 3 (w szczególności to drugie postanowienie), określając główne świadczenia stron, mogą podlegać badaniu pod kątem ich abuzywności, bowiem nie zostały wyrażone w sposób jednoznaczny. Jest bowiem oczywiste, że klauzula przewalutowania zawarta w aneksach do umów kredytowych stron tych kryteriów nie spełniała, a powodowie nie byli w stanie na jej podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości.

W art. 385¹ § 1 k.c. decydujące znaczenie przypisano - wzorem art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 - ocenie postanowienia w świetle kryterium dobrych obyczajów (w dyrektywie - wymagań dobrej wiary) oraz kryterium „rażącego”, tzn. znaczącego naruszenia interesów konsumenta. Odwołuje się zatem do zwrotów

niedookreślonych (w tym klauzuli generalnej), które w procesie stosowania prawa pozostawiają sądowi stosunkowo daleko idącą swobodę interpretacyjną. „Dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe.

Pełnię treści tych pojęć, w stosunkach umownych między profesjonalistą a konsumentem, nadaje judykatura. Przykładowo, w wyroku z dnia 13 lipca 2005 r. (I CK 832/04, Biuletyn SN 2006, nr 2, s. 86) Sąd Najwyższy wskazał, że rażące naruszenie interesów konsumenta istotnie można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów drogą zastosowania określonych klauzul umownych (zob. ww. wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04). Jednocześnie należy uwzględnić nie tylko interesy o wymiarze ekonomicznym, ale inne, zasługujące na ochronę dobra konsumenta, jak jego czas, prywatność, poczucie godności osobistej czy satysfakcja z zawarcia umowy o określonej treści. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem, przykładowo, działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy brak

doświadczenia konsumenta, naruszające zasadę równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołujące błędne przekonanie konsumenta. Chodzi więc o działania określone jako nieuczciwe, nierzetelne i odbiegające na niekorzyść konsumenta od przyjętych standardów postępowania.

Obie wskazane w art. 385¹ § 1 k.c. formuły prawne służą ocenie tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają, mówiąc najogólniej, zakreślone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego. Wspomniana rzetelność kontraktowa może być, oczywiście, analizowana w ramach określonego (stypizowanego) stosunku obligacyjnego z konsumentem.

Przekładając powyższe na realia niniejszej sprawy, nie budziło wątpliwości, że powołana klauzula przewalutowania spełnia powyższe przesłanki uznania jej za niedozwolone. Przede wszystkim nie zostało określone w którym dniu kredyt zostanie przewalutowany ze złotowego na walutowy i według jakiego poziomu waluty, tj. w jakim stosunku waluty polskiej do waluty szwajcarskiej. Nie zostały również określone w tych postanowieniach zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez Bank (co było niezbędne do przewalutowania), nie wskazano, na jakiej podstawie będzie ustalana wysokość rat uiszczanych przez powodów. Tak naprawdę zasady przewalutowania jednostronnie określał Bank. Tego typu postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy. Te okoliczności przesądzały o oczywistej abuzowości spornych postanowień. Dostrzeżenie tych nieprawidłowości było równoznaczne ze stwierdzeniem, że ich skutkiem była oczywista niezgodność wyroku Sądu Okręgowego z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., także w związku z art. 3 ust. 1 zd. 1 dyrektywy 93/13. W niniejszej sprawie Sądy I i II instancji w ogóle nie wzięły pod uwagę tej dyrektywy, która w wyraźny sposób wskazuje kiedy postanowienie umowne powinno zostać uznane za niedozwolone (nieuczciwe - zgodnie z nomenklaturą zastosowaną w dyrektywie).

W art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przewidziano, że państwa członkowskie stanowią, iż na mocy prawa krajowego 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. Uznanie przez Sąd Najwyższy, że postanowienia określające zasady przeliczania kwoty kredytu na walutę obcą są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, oznacza, iż - zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c. - nie wiążą one powodów.

Należy mieć tu na względzie stanowisko wyrażone przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 3 października 2019 r., w sprawie C-260/18, w którym wskazano, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 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. Tym samym uznać należy, iż postanowienia obu aneksów zawarte w art. 3.01. ust. 1 i 3 nie będą mogły być zastąpione żadnymi innymi.

W związku z tym powstaje pytanie, jaki jest skutek wyeliminowania tychże postanowień umownych. Trzeba zwrócić uwagę, że Sądy *meriti* w ogóle nie badały ani nie oceniały tej kwestii, gdyż niezasadnie uznały, iż kwestionowane przez powodów postanowienia umowne są prawidłowe, a więc oba aneksy wiążą strony, w wyniku czego były one związane umową kredytu walutowego.

Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Oznacza to, co do zasady, że abuzywność niektórych postanowień umownych zawieranych z udziałem konsumentów nie skutkuje nieważnością całej umowy. Stwierdzenie nieuczciwego charakteru określonego postanowienia umownego oznacza, że umowa w pozostałej części może nadal wiązać strony, jeżeli jest to

możliwe po wyłączeniu z niej takiego postanowienia. Sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego powoduje przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego postanowienia umownego, przy czym np. uznanie postanowienia umowy kredytu bankowego przewidującego zmienną stopę procentową kredytu nie jest równoznaczne z przyjęciem stałej stopy oprocentowania tego kredytu (zob. wyrok SN z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132).

Niemniej, nie sposób nie zauważyć w niniejszej sprawie, że pozostałe postanowienia obu aneksów mogą sprzeciwiać się takiemu wnioskowi, a więc prostemu wyeliminowaniu z nich klauzul przewalutowania i uznanie, że strony były związane umowami kredytowymi o treści zmienionych tymi aneksami w pozostałym zakresie. Jako przykład można wskazać na art. 3.13. ust. 3 zd. 1 aneksów, w którym wyraźnie wskazano, że walutą spłaty kredytu jest CHF. Co prawda, w kolejnym zdaniu tego przepisu przewidziano możliwość spłaty kredytu w polskich złotych, przy zastosowaniu przeliczenia CHF na PLN, jednak nie byłoby to możliwe, skoro raty kredytu (w wyniku zawarcia aneksu) zostały wyrażone w harmonogramie w walucie obcej, zaś kwota kredytu - z uwagi na wyeliminowanie klauzuli przewalutowania - w walucie polskiej. Ponadto suma rat kredytowych wyrażonych w CHF nie byłaby w żaden sposób powiązana z kwotą kredytu wyrażoną w PLN. W takiej sytuacji należy ocenić, czy mamy do czynienia z nieważnością całych aneksów, gdyż pozostałe ich postanowienia nie dadzą się pogodzić z celem kredytu złotowego i jego konstrukcją, czy też jedynie z abuzywnością ww. postanowień i związaniem stron umowami w treści zmienionej w wyniku zastosowania pozostałych postanowień (po wyeliminowaniu klauzul przewalutowania).

Reasumując, w niniejszej sprawie zachodzą dwie możliwości. Po pierwsze, jeśli Sąd *meriti* uzna, że oba aneksy są ważne w pozostałej części (po wyeliminowaniu z nich tylko postanowień abuzywnych), to wówczas należałoby uznać, iż mamy do czynienia z kredytem złotowym z oprocentowaniem LIBOR. Po drugie, gdyby uznać aneksy w całości za nieważne, doszłoby do powrotu do stanu sprzed zawarcia tychże aneksów, czyli kredytów złotowych z oprocentowaniem

WIBOR. Sąd Najwyższy pozostawia tę kwestię do rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu, albowiem nie podlegała ona badaniu przez Sądy *meriti*. W konsekwencji, będzie to miało wpływ na ustalenie wysokości kwot, których zwrotu powodowie mogą żądać od pozwanego Banku.

Ubocznie należy wskazać, że aneksy mogły podlegać badaniu w świetle art. 58 § 2 k.c., na co zwracali uwagę powodowie w skardze kasacyjnej, niemniej nie mogło mieć to miejsca w niniejszej sprawie. Ten przepis ma generalnie stosunkowo rzadkie zastosowanie, albowiem dotyczy nieważności czynności prawnej z powodu sprzeczności z generalną klauzulą. W tym wypadku, gdy mamy do czynienia z sytuacją, w której powodowie świadomie zawarli konkretne aneksy, zabiegali o ich zawarcie, jak również byli świadomi ryzyka w odniesieniu do kredytów frankowych i ich kursów (co wynikało z zeznań samego powoda), nie sposób uznać, aby doszło do naruszenia zasad współżycia społecznego.

Z uwagi na powyższe, konieczne stało się uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., gdyż - mimo, że uzasadnione okazały się tylko zarzuty naruszenia prawa materialnego - poczynione ustalenia nie pozwalają na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy.

jw