

Ovaj prijevod sastoji se od
7 stranica/21 lista
Broj ovjere: 47/05-23
Datum: 9. 5. 2023.

OVJERENI PRIJEVOD S POLJSKOG JEZIKA

PRESUDA



Poslovni broj II CSKP 415/22

PRESUDA U IME REPUBLIKE POLJSKE

3. veljače 2022.

Vrhovni sud u sastavu:

Prva predsjednica Vrhovnog suda Małgorzata Manowska (predsjednica)

Sudac Vrhovnog suda: Marcin Łochowski (izvjestitelj)

Sudac Vrhovnog suda: Tomasz Szancilo

u predmetu koji su pokrenuli P. B. i L. B.
protiv [...] Banke [...] S.A. u W.
radi isplate,
nakon razmatranja na zatvorenoj sjednici Građanskog odjela
3. veljače 2022.
kasacijske žalbe tuženika
protiv presude Žalbenog suda u [...]
od 28. studenoga 2019., poslovni broj I ACa [...],

1. odbacuje kasacijsku tužbu

2. nalaže [...] Banci [...] S.A. u W. da u korist P. B. i L. B. uplati iznos od 1.350,00 PLN (tisuću tristo pedeset
zlota) svakom kao naknadu za troškove kasacijskog postupka.

OBRAZLOŽENJE

Presudom od 28. studenoga 2018. Žalbeni sud u [...] preinačio je pobijanu presudu Okružnog suda u Varšavi od 6. studenoga 2018. odbijajući tužbu na način da je naložio [...] Bank S.A. u W. da u korist P. B. i L. B. uplati iznos od 88.444,14 PLN, odbijajući žalbu u preostalom dijelu i odlučujući o troškovima postupka.

Žalbeni sud svoju je odluku temeljio na sljedećim činjeničnim utvrđenjima i pravnim razmatranjima:

Dana 15. svibnja 2007. P. B. i L. B. sklopili su s tuženikom ugovor o kreditu denominiranom u stranoj valuti br. [...] u iznosu od 150.850,00 švicarskih franaka (CHF) za kupnju stana i parkirnog mjesta. Razdoblje kreditiranja stranke su odredile na 276 mjeseci. U točki 19. ugovora naveden je ukupan trošak odobrenja kredita u PLN i tečaj strane valute (1 CHF = 2,3350 PLN). Sukladno odredbama ugovora, u slučaju isplate kredita u PLN ili valuti koja nije navedena u točki 2. liste, banka će primijeniti kupovni tečaj CHF objavljen na „Tečajnoj listi za stambene i konsolidacijske kredite u stranim valutama [...] Bank S.A.“, koji se primjenjuje na dan isplate iznosa kredita ili njegove tranše. U skladu s odredbama čl. 6 st. 1. uvjeta ugovora, kredit je trebao biti otplaćen terećenjem bankovnog računa korisnika kredita iznosa u PLN, u protuvrijednosti tekuće rate u CHF, dospjelog duga i drugih potraživanja banke u CHF, izračunatih primjenom prodajnog tečaja CHF objavljenog na „Tečajnoj listi za stambene i konsolidacijske kredite u stranim valutama [...] Bank S.A.“, koji se primjenjuje u banci dva radna dana prije roka dospjeća svake otplate iznosa kredita. Uz suglasnost banke korisnik kredita mogao je otplaćivati kredit i na druge načine, uključujući u CHF ili drugoj valutu. Ako je kredit otplaćen u valuti različitoj od one navedene u točki 2. liste, taj se iznos trebao prvo pretvoriti u PLN po kupovnom tečaju te valute, a zatim u CHF po prodajnom tečaju primjenjujući tečajevne objavljene na „Tečajnoj listi za stambene i konsolidacijske kredite u stranim valutama [...] Bank S.A.“ Na zahtjev tužitelja, tužena banka isplatila je kredit u PLN u skladu s planom otplate tranše na račun investitora koji su naveli tužitelji, a 8. lipnja 2007. od otplaćenog je iznosa naplatila proviziju za obradu u iznosu od 2.262,75 CHF i naknadu za trošak osiguranja niskog predujma u iznosu od 1.146,00 CHF, čija je protuvrijednost iznosila 2.680,65 PLN.

Nakon što je u srpnju 2009. objavljena „Preporuka S II“ poljske Komisije za finansijski nadzor, banka je klijentima omogućila otplatu kredita u stranoj valuti bez potrebe za pribavljanjem njezine suglasnosti. Korisnici kredita obavješteni su o mogućnosti promjene računa otplate na devizni račun. Zatim su 15. prosinca 2011. ugovorne strane sklopile Dodatak br. 3. ugovora o kreditu, kojim je korisnicima kredita omogućena promjena načina otplate kredita na otplatu u valuti kredita. Dodana je i informacija o načinu na koji banka određuje tečajevne na „Tečajnoj listi za stambene i konsolidacijske kredite u stranim valutama [...] Bank S.A.“ Tužitelji otplaćuju kredit u skladu s otplatnim planom. Do prosinca 2011. rate su se otplaćivale terećenjem bankovnog računa u PLN. Od siječnja 2012. tužitelji kredit otplaćuju izravno u CHF. Dopisom od 25. kolovoza 2017. tužitelji su pozvali tuženika na plaćanje iznosa od 126.550,41 PLN i 64.183,17 CHF, ukazujući na manjkave odredbe ugovora o kreditu. Tuženik je odbio platiti.

Žalbeni sud ocijenio je neosnovanim što je Okružni sud osporio vjerodostojnost iskaza tužitelja o prirodi i vrsti informacija koje su im pružne prije sklapanja ugovora u vezi s tečajnim rizikom i njegovim utjecajem na iznos kredita. rata. Pretpostavio je da su tužitelje prije sklapanja ugovora o kreditu zaposlenici tuženika obavijestili da, na temelju povijesnih analiza volatilnosti tečaja švicarskog franka u odnosu na poljsku valutu, treba prepostaviti da se tijekom razdoblja kredita tečaj neće povećati za više od 20 % u odnosu na tečaj na dan sklapanja ugovora, što je rezultiralo povećanjem rate na maksimalno 4.000,00 PLN, te su s tom svješću tužitelji odlučili sklopiti ugovor o kreditu denominiranom u švicarskim francima. U preostalom dijelu, Žalbeni sud složio se sa činjeničnim utvrđenjima Okružnog suda i usvojio ih kao svoja.

Žalbeni sud utvrdio je da korisnici kredita nisu bili pravilno obaviješteni o tečajnom riziku, jer je iz simulacija koje su im predstavljene izostavljena bila snažna deprecijacija domaće valute u odnosu na valutu u kojoj je tuženik odobrio kredit, neopravданo pretpostavivši da se tečaj švicarskog franka može povećati za najviše 20 % u odnosu na tečaj na dan sklapanja ugovora. Posljedično, odredbe ugovora o kreditu u kojima postoji element tečajnog rizika, odnosno koje određuju iznosa kredita u švicarskim francima, i odredbe o pretvaranju koje u slučaju isplate i otplate kredita u valuti različitoj od valute kredita upućuju na tečajne liste banke, ocjenjivane su u kontekstu narušavanja dobre prakse i interesa potrošača, jer nisu formulirane na nedvosmislen način. Prema stajalištu Žalbenog suda, struktura ugovora o kreditu denominiranog u švicarskim francima, zajedno s mehanizmom pretvaranja nacionalne valute u valutu kredita, predstavljala je tipski ugovor kojim se tuženik koristio u poslovanju, a tako da bitni elementi ove strukture, odnosno izražavanje iznosa kredita u stranoj valuti i odredbe o pretvaranju nisu bili predmet pregovora. Iz tih razloga, navedene ugovorne odredbe treba smatrati nezakonitim u smislu čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika, a samim time i neobvezujućima za tužitelje. Prema ocjeni Žalbenog suda, ugovor o kreditu kao neizvršiv *ex lege* ne obvezuje stranke s učinkom *ex tunc*, a tužbeni zahtjev tužitelja za povrat činidbe koju su izvršili u obliku rata kredita otplaćenih u razdoblju 2007. – 2010. zahtijevao je ocjenu na temelju čl. 410. Građanskog zakonika. Žalbeni sud dijeli stajalište prevladavajuće u doktrini da su u situaciji u kojoj svaka od ugovornih strana ima pravo na zahtjev za povrat neprispadajuće činidbe oba ova zahtjeva neovisna i ne kompenziraju se u korist činidbe niže vrijednosti. Žalbeni sud utvrdio je da je žalbeni navod tuženika o zastari u vezi s dvjema ratama kredita u ukupnom iznosu od 1.591,02 PLN osnovan. Tužba je podignuta 10 godina nakon izvršenja činidbi, stoga je na temelju čl. 118. Građanskog zakonika u verziji koja je bila na snazi do 9. srpnja 2018. tužbeni zahtjev tužitelja u tom dijelu zastario.

U kasacijskog žalbi tuženik pobija presudu Žalbenog suda u dijelu u kojem je sud preinacio presudu Okružnog suda tražeći da se ista u pobijanom dijelu preinaci, a žalba u cijelosti odbije, ili da se pobijana presuda u pobijanom dijelu ukine i predmet vrati nadležnom судu na ponovno razmatranje. Tuženik navodi da je pobijanom presudom povrijedeno materijalno i postupovno pravo, odnosno:

1) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika, čl. 137. st. 1. t. 5. Zakona o bankama od 29. kolovoza 1997. (pročišćeni tekst, Dz. U.¹ iz 2021., broj dokumenta u izdanju 2439, s kasnjim izmjenama i dopunama, u daljnjem tekstu: Zakon o bankama) u vezi s točkom 5.1.7. Preporuke S iz 2006. Komisije za nadzor banaka zbog njihova pogrešnog tumačenja i utvrđenja da informacije o tečajnom riziku koje su tužiteljima pružene prije sklapanja ugovora o kreditu nisu bile dostatne, što je dovelo do zaključka da je odredba o valutnom riziku koja se nalazila u ugovoru o kreditu protivna načelu savjesti i poštenja, unatoč tome što su informacije pružene tužiteljima bile točne, potpune i u skladu sa standardom koji zahtjeva regulator bankarskog tržišta na temelju točke 5.1.7. Preporuke S iz 2006., a tužitelji su bili u potpunosti svjesni tečajnog rizika vezanog uz sklapanje ugovora o kreditu u valuti CHF

2) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika zbog pogrešnog tumačenja i pretpostavke da se odredba o riziku, sadržana u ugovoru o kreditu, koja glasi: „iznos i valuta kredita: 150.850,00 CHF“, u kojoj su navedene glavne činidbe ugovornih strana, može smatrati formuliranim na dvosmislen način, čak i ako potrošaču prije sklapanja ugovora nisu pružene potpune informacije o valutnom riziku, i štoviše, da se o njoj nije pojedinačno pregovaralo s potrošačem, te poslijedično, zbog pretpostavke da može biti podložna provjeri sa stajališta protivnosti načelu savjesti i poštenja

3) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika zbog pogrešnog tumačenja i propuštanja ispitivanja uvjeta za proturječnost s dobrom praksom i grubo narušavanje interesa potrošača u odnosu na odredbu o valutnom riziku, sadržanu u ugovoru o kreditu, koja glasi: „iznos i valuta kredita: 150.850,00 CHF“, u kojoj su navedene glavne činidbe ugovornih strana, te zbog pretpostavke da je, unatoč nedostatku ispitivanja navedenih uvjeta, ova odredba protivna načelu savjesti i poštenja i ne obvezuje potrošača

4) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika i čl. 22. Ustava Republike Poljske zbog pogrešnog tumačenja i pretpostavke da navodna proizvoljnost u određivanju tečaja na tečajnim listama banke može biti izvor protivnosti načelu savjesti i poštenja pozivanja na njih koje se nalazi u ugovoru o kreditu, dok su sve tečajne liste koje funkcioniraju na tržištu cjenici i samim time se određuju u okviru slobode određivanja cijena, što, pak, ne može dovesti do pretpostavke njihove protivnosti načelu savjesti i poštenja ili protivnosti načelu savjesti i poštenja

¹ Kratica od *Dziennik Ustaw* – poljsko službeno glasilo pravnih akata (op. tum.)

pozivanja na te liste, pa je tim samim kriterij proizvoljnosti i nedorečenosti određivanja tečaja beskoristan za ocjenu protivnosti načelu savjesti i poštenja odredbi o pretvaranju

5) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika i čl. 385² Građanskog zakonika zbog pogrešnog tumačenja i pretpostavke da se pri ocjeni protivnosti načelu savjesti i poštenja odredbi o pretvaranju koje se nalaze u ugovoru o kreditu ne može uzeti u obzir način izvršavanja ugovora i činjenica da banka određuje tečaj na tržišnoj razini, dok izostavljanje ovog elementa dovodi do izricanja dalekosežnih sankcija na temelju posve hipotetskih povreda prava potrošača, čime se krši i načelo razmijernosti sankcija

6) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika zbog pogrešnog tumačenja i pretpostavke da su odredbe o pretvaranju sadržane u ugovoru o kreditu protivne dobroj praksi i grubo narušavaju interese potrošača, unatoč tome što je primjena tečajnih listi banke ovisila isključivo o volji klijenta, jer je ugovor o kreditu od trenutka njegova sklapanja predviđao mogućnost isplate i otplate kredita u svojoj valuti, a osim toga, banka je tečaj otplate određivala i zamrzavala dva radna dana prije roka dospijeća otplate rate

7) čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika, čl. 385.¹ st. 2. Građanskog zakonika, čl. 58. st. 1. Građanskog zakonika, čl. 354. st. 1. Građanskog zakonika i čl. 69. st. 3 Zakona o bankama zbog pogrešnog tumačenja i pretpostavke da se nakon ukidanja odredbi o pretvaranju iz ugovora o kreditu ugovor ne može dalje izvršavati putem otplate u stranoj valuti, te zbog pretpostavke da se odredbe o pretvaranju odnose na glavne činidbe stranaka

8) čl. 405. Građanskog zakonika u vezi sa čl. 410. st. 1. Građanskog zakonika i čl. 410. st. 2. Građanskog zakonika zbog njihova pogrešnog tumačenja i primjene u predmetu, unatoč tome što se ti propisi ne primjenjuju na nedostatak ništetnosti (neizvršivosti) ugovora o kreditu, kao ni na nedokazivanje osiromašenja tužitelja

9) čl. 247. Zakona o parničnom postupku u vezi sa čl. 391. st. 1. Zakona o parničnom postupku zbog donošenja utvrđenja (odnosno zbog pretpostavke da su tužitelji bili obaviješteni o mogućnosti povećanja tečaja do 20 %) protivnih sadržaju dokumenata (tj. izjava o svijesti o valutnom riziku koje su tužitelji dostavili u pisanom obliku), unatoč nedostatku osnova navedenih u čl. 247. Zakona o parničnom postupku, koje su omogućivale sudu da doneše utvrđenja na temelju sadržaja dokumenata

10) čl. 212. st. 1. Zakona o parničnom postupku i čl. 299. Zakona o parničnom postupku u vezi sa čl. 381. st. 1. Zakona o parničnom postupku zbog donošenja utvrđenja bitnih za odlučivanje u predmetu na temelju informativnog saslušanja stranaka, unatoč tome što takvo saslušanje nije dokazno sredstvo u smislu Zakona o parničnom postupku, te, štoviše, zbog zasnivanja bitnih činjeničnih utvrđenja na saslušanju stranaka, što je isključeno prema čl. 299. Zakona o parničnom postupku.

U odgovoru na kasacijsku žalbu tužitelji su zatražili da se odbije ponovno razmatranje kasacijske žalbe ili da se žalba odbaci, te da se tuženiku naloži plaćanje troškova kasacijskog postupka.

Vrhovni sud razmatrao je sljedeće:

1. Unatoč mnoštvu iznesenih žalbenih navoda, kasacijska se žalba u biti temelji na dvjema skupinama žalbenih navoda, tj. onih koji se odnose na protivnost načelu savjesti i poštenja ugovornih odredbi i povezanih učinaka (optužbe 1 – 8) i onih koji se odnose na povredu postupovnih propisa od strane Žalbenog suda (zahtjevi 9 – 10).

2. Prije svega, bespredmetni su žalbeni navodi o povredi procesnog prava. Prema čl. 398.³ st. 3. Zakona o parničnom postupku kasacijska žalba ne može se temeljiti na žalbenim navodima koji se odnose na utvrđenje činjenica ili ocjenu dokaza. Vrhovni sud vezan je činjeničnim utvrđenjima koja predstavljaju osnovu za pobijanu presudu (čl. 398.¹³ st. 2. Zakona o parničnom postupku). Žalbeni navodi tužitelja zapravo imaju za cilj osporiti ona činjenična utvrđenja koja su, prema ocjeni Žalbenog suda, zahtijevala da ih se doneše na drugačiji način nego što je to učinio Okružni sud. Ovako formulirani žalbeni navodi kasacijske žalbe ne mogu biti osnovani.

Vrhovni sud pritom napominje da čl. 247. Zakona o parničnom postupku ne isključuje dokaz iz iskaza svjedoka ili saslušanja stranaka, čija je namjera tumačenje izjave volje sadržane u dokumentu koji obuhvaća pravnu radnju (usp. presude Vrhovnog suda: od 21. studenog 1997., I CKN 825/97, OSNC 1998., br. 5. t. 81.; od 19. veljače 2003., V CKN 1843/00; od 29. siječnja 2002., V CKN 679/00; od 8. ožujka 2008., V CKN 418/07).

Naime, svrha dokaza iz saslušanja stranaka (čl. 299. Zakona o parničnom postupku) prvenstveno je dopuna dokaznog materijala, ako za to postoji potreba iz objektivnih razloga. Ovo je dokaz supsidijarne prirode i za njim treba posegnuti u situaciji kad nema dokaznog materijala za procjenu relevantnih okolnosti u predmetu (presuda Vrhovnog suda od 7. prosinca 2006., III CSK 269/06). Osim toga, izvođenje dokaza sa saslušanja stranaka pravo je suda (usp. presudu Vrhovnog suda od 5. srpnja 2006., IV CSK 98/06). Potreba ili suvišnost izvođenja dokaza sa saslušanja stranaka individualizirana je u konkretnom predmetu, s obzirom na njegove

okolnosti. Protivno stajalištu tužitelja, nedvojbeno je da je dokaz sa saslušanja stranaka, u skladu s načelom slobodne ocjene dokaza (čl. 233. st. 1. Zakona o parničnom postupku), ravnopravno dokazno sredstvo koje se može iskoristiti za donošenje činjeničnih utvrđenja u istoj mjeri kao i druga dokazna sredstva.

3. Neosnovani su i žalbeni navodi tužitelja o povredi materijalnog prava. Prije svega, tumačenje čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika u aktualnoj sudskoj praksi Vrhovnog suda ne izaziva nikakve sumnje (vidi npr. presude Vrhovnog suda: od 27. veljače 2019., II CSK 19/18; od 29. listopada 2019., IV CSK 309/18, OSNC 2020., br. 7-8, t. 64; od 27. srpnja 2021., V CSKP 49/21). Pretpostavlja se da je ugovorna odredba protivna dobroj praksi ako ugovorna strana, postupajući s potrošačem na pošten, ravnopravan način i uvažavajući njegove pravno opravdane zahtjeve, nije mogla razumno očekivati da će potrošač prihvati takvu odredbu na slijedom pojedinačnih pregovora. Međutim, da bi se utvrdilo narušava li neka odredba grubo interesu potrošača, potrebno je prije svega uzeti u obzir pogoršava li ona pravni položaj potrošača u odnosu na onaj koji bi, u nedostatku drugačijeg ugovora, proizšao iz zakonskih propisa, uključujući dispozitivne odredbe (vidi obrazloženje odluke sudskog vijeća u sastavu sedam sudaca Vrhovnog suda od 20. lipnja 2018., III CZP 29/17, OSNC 2019., br. 1, t. 2.). Gruba povreda interesa potrošača znači neopravdani nerazmjer prava i obveza proizšlih iz ugovora na štetu potrošača, što ima za posljedicu nepovoljno oblikovanje njegove ekonomski situacije i nepravedno postupanje s njim (vidi presude Vrhovnog suda: 3. veljače 2006., I CK 297/05; od 29. kolovoza 2013., I CSK 660/12; od 30. rujna 2015., I CSK 800/14, OSNC 2016., br. 9, t. 105.; od 27. studenog 2015., I CSK 945/14; od 15. siječnja 2016., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017., br. A, t. 9.).

4. Nezakonite su odredbe ugovora (pravilnika) koje određuju pravila za pretvaranje iznosa kredita u PLN prilikom isplate kredita, kao i rata oplate u stranoj valuti, na način da se banchi dopušta slobodno određivanje tečaja strane valute. Odredbe slične onima koje se ocjenjuju u ovom predmetu već je mnogo puta provjeravao Vrhovni sud (vidi npr. presude Vrhovnog suda: od 22. siječnja 2016., I CSK 1049/14, OSNC 2016., br. 11, t. 134.; od 4. travnja 2019. r., III CSK 159/17). Prevladava mišljenje da su takve odredbe protivne načelu savjesti i poštenja, jer oblikuju prava i obveze potrošača na način protivan dobroj praksi, grubo narušavajući njegove interese. Protivnost dobroj praksi i narušavanje interesa potrošača u ovom se slučaju sastoji u tome što visina činidbe banke i visina činidbe potrošača ovise o slobodnoj odluci banke. Pretvaranje iznosa kredita u PLN u trenutku njegove isplate, kao i ponovno pretvaranje pojedinačnih rata oplate u trenutku dospijeća služi, dakle, za određivanje iznosa činidbi potrošača. Ovakvo ugovorno uređenje treba smatrati neprihvatljivim, bez obzira na to je li sloboda poslovnog subjekta banke u određivanju tečaja potpuna ili na neki način ograničena, npr. u slučaju uvođenja mogućih maksimalnih odstupanja od tečaja koji se određuje na temelju objektivnih kriterija (presuda Vrhovnog suda od 22. siječnja 2016., I CSK 1049/14, OSNC 2016., br. 11, t. 134.).

Takve odredbe koje banchi daju pravo da jednostrano određuje devizne tečajeve, netransparentne su i ostavljaju prostor za proizvoljno djelovanje banke. Na taj način opterećuju korisnika kredita nepredvidivim rizikom i narušavaju ravnopravnost stranaka (vidi presude Vrhovnog suda od 22. siječnja 2016., I CSK 1049/14, OSNC 2016., br. 11, t. 134.; od 1. ožujka 2017., IV CSK 285/16, od 19. rujna 2018. I CNP 39/17; od 24. listopada 2018., II CSK 632/17; od 13. prosinca 2018., V CSK 559/17; od 27. veljače 2019., II CSK 19/18; od 4. travnja 2019., III CSK 159/17; od 9. svibnja 2019., I CSK 242/18; od 29. listopada 2019., IV CSK 309/18, OSNC 2020., br. 7-8, t. 64.; od 11. prosinca 2019., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021., br. B, t. 20.; od 30. rujna 2020., I CSK 556/18).

5. Kao što je objasnio Vrhovni sud u presudi od 30. rujna 2020., I CSK 556/18, „ugovorne odredbe u ugovoru o kreditu u PLN indeksiranom u stranoj valuti, a time i odredbe sadržane u tipskim ugovorima koji oblikuju mehanizam indeksacije, određuju glavne činidbe korisnika kredita“. Ovo stajalište trenutačno prevladava u sudskoj praksi Vrhovnog suda (vidi presude: od 4. travnja 2019., III CSK 159/17; od 9. svibnja 2019., I CSK 242/18; od 11. prosinca 2019., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021., br. B, t. 20.; od 2. lipnja 2021., I CSKP 55/21; od 27. srpnja 2021., V CSKP 49/21). Prethodno je Vrhovni sud smatrao da odredbe o indeksaciji ne spadaju u odredbe koje određuju glavne činidbe stranaka u smislu čl. 385.¹ st. 1. rečenica 2. Građanskog zakonika i čl. 4. st. 2. Direktive 93/13, ali to su samo odredbe koje su neizravno povezane s njima kroz utjecanje na visinu glavne činidbe (vidi, između ostalog, presude Vrhovnog suda: od 22. siječnja 2016., I CSK 1049/14, OSNC 2016., br. 11, t. 134.; od 1. ožujka 2017., IV CSK 285/16; od 14. srpnja 2017., II CSK 803/16, OSNC 2018., br. 7-8, t. 79.; od 24. listopada 2018., II CSK 632/17; od 13. prosinca 2018., V CSK 559/17; od 27. veljače 2019., II CSK 19/18; od 29. listopada 2019., IV CSK 309/18, OSNC 2020., br. 7-8, t. 64.). Na ovo je stajalište djelomično utjecala presuda Suda Europske unije od 30. travnja 2014. u predmetu C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai (vidi presudu Vrhovnog suda od 14. srpnja 2017., II CSK 803/16, OSNC 2018., br. 7-8, t. 79.).

Međutim, „ugovornim odredbama koje ulaze u pojam „glavnog predmeta ugovora“ u smislu čl. 4. st. 2. Direktive 93/13 trebaju se smatrati one odredbe koje definiraju osnovnu činidbu u okviru određenog ugovora i koje zbog toga karakteriziraju ovaj ugovor (usp. presude Suda Europske unije: od 30. travnja 2014. u predmetu C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai, t. 49-50, od 26. veljače 2015. u predmetu C-143/13, Matei, t. 54., od 23. travnja 2015. u predmetu C-96/14, Van Hove, t. 33., od 20. rujna 2017. u predmetu C-186/16, Andriciuc i dr., t. 35.). Takođe se, između ostalog, smatraju odredbe (ponekad zvane 'odredbe o valutnom riziku'), koje su vezane uz terećenje korisnika kredita – potrošača rizikom od promjene deviznog tečaja i s njim povezanim rizikom od povećanja troška kredita (usp. presude Suda Europske unije: od 20. rujna 2017. u predmetu C-186/16, Andriciuc i dr., t. 37., od 20. rujna 2018., C-51/17, OTP banka i OTP Faktoring, t. 68., od 14. ožujka 2019., C-118/17, Dunai,

t. 48.; od 3. listopada 2019. u predmetu C-260/18, Dziubak, t. 44.)" (tako stoji u presudi Vrhovnog suda od 30. rujna 2020., I CSK 556/18).

6. To što odredbe koje definiraju način određivanja tečaja strane valute, a koje čine odredbu o prilagodbi sadržanu u ugovoru o kreditu, određuju glavnu činidbu korisnika kredita, ne znači da te odredbe nisu podložne provjeri u vidu njihove protivnosti načelu savjesti i poštenja. Naime, odredbe koje određuju glavne činidbe stranaka ne podliježu takvoj kontroli samo pod uvjetom da su formulirane na nedvosmislen način (čl. 385.¹ st. 1. rečenica 2. Građanskog zakonika). Takvo rješenje, proizшло iz čl. 4. st. 2. Direktive 93/13, temelji se na pretpostavki da odredbe koje određuju glavne činidbe stranaka obično odražavaju stvarnu volju potrošača, jer stranke u pravilu pridaju najveću važnost njihovu sadržaju. U vezi s tim načelo zaštite potrošača mora ustupiti mjesto općem načelu autonomije volje koje se primjenjuje u građanskom pravu. Međutim, izuzimanje od provjere ne može obuhvatiti netransparentne odredbe, jer u njihovu slučaju potrošač nije u mogućnosti jednostavno procijeniti opseg svoje činidbe i njezin odnos prema opsegu činidbe druge strane.

Takov je slučaj s analiziranom odredbom o prilagodbi. Prilikom tumačenja čl. 4. st. 2. Direktive 93/13 u sličnom kontekstu, Sud Europske unije zaključio da „zahtjev prema kojem ugovorna odredba mora biti jasno i razumljivo sastavljena podrazumijeva obvezu ne samo da konkretna odredba potrošaču bude gramatički razumljiva nego i da ugovor razvidno izloži funkcioniranje konkretnog mehanizma konverzije u stranu valutu na koji se poziva dotična odredba kao i odnos između tog mehanizma i mehanizma propisanog drugim odredbama koje se tiču isplate kredita, tako da potrošač na temelju točnih i razumljivih kriterija bude u stanju procijeniti ekonomске posljedice koje iz toga za njega proizlaze“ (presuda od 30. travnja 2014. u predmetu C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai, t. 75.; slično i presuda Suda Europske unije od 20. rujna 2017. u predmetu C-186/16, Andriciu i dr., t. 45.). Očito je da odredba o indeksaciji sadržana u analiziranom ugovoru o kreditu između stranaka nije ispunjavala te kriterije, jer nije bila nedvosmisleno formulirana, s obzirom na to da je na temelju nje banka mogla slobodno odrediti iznos kredita u PLN koji je stavljen na raspolažanje tužiteljima, a tužitelji nisu mogli procijeniti iznos koji su bili dužni osigurati, jer je pravila konverzije valuta – barem u početnom razdoblju ugovora – jednostrano određivala banka (vidi, između ostalog, presude Vrhovnog suda: od 4. studenoga 2011., I CSK 46/11, OSNC-ZD 2013., br. A, t. 4.; od 15. veljače 2013., I CSK 313/12; od 10. srpnja 2014., I CSK 531/13, OSNC-ZD 2015., br. D, t. 53.). Drugim riječima, nedvosmislenost ugovorne odredbe u ovom kontekstu znači i mogućnost utvrđivanja sadržaja ugovornog odnosa prema objektivnom kriteriju prosječnog potrošača. Dakle, ne radi se samo o jezičnoj nedvosmislenosti, jer odredbe koje su u tom smislu nedvosmislene ne mogu omogućiti određivanje sadržaja obveza, a posebice opsega budućih činidbi potrošača.

7. U razmatranom predmetu, Žalbeni sud uočio je još dalekosežniju manjkavost ugovorne odredbe, koja nije ograničena na sam mehanizam pretvaranja poljske valute u CHF i obrnuto, nego općenito povezuje iznos odobrenog kredita i iznos otplate s tečajem PLN prema CHF (odredba o tečajnom riziku). Korisnik kredita mora biti jasno obaviješten o činjenici da se, sklapajući ugovor o kreditu denominiranog u stranoj valuti, izlaže tečajnom riziku koji će gospodarski teško moći snositi u slučaju pada vrijednosti valute u kojoj ostvaruje svoj dohodak u odnosu na stranu valutu u kojoj je kredit odobren. U tu svrhu poslovni subjekt mora iznijeti moguće promjene deviznog tečaja i rizike svojstvene uzimanju kredita u stranoj valuti (presuda Suda Europske unije od 20. rujna 2018. u predmetu C-51/17, OTP Banka i OTP Faktoring, t. 75., slična presuda od 20. rujna 2017., Andriciu i dr., C-186/16, t. 50.). Stoga čl. 4. st. 2. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da zahtjev prema kojem ugovorna odredba mora biti jasno i razumljivo sastavljena obvezuje finansijske institucije da korisnicima kredita pruže dovoljno informacija kako bi potonji mogli donositi razborite i informirane odluke. Taj zahtjev znači da ugovornu odredbu o riziku promjene tečaja potrošač mora razumjeti na formalnoj i gramatičkoj razini, ali također u pogledu njezina konkretnog dosegaa, u smislu da prosječan potrošač, koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću, može ne samo znati za mogućnost deprecijacije nacionalne valute u odnosu na stranu valutu u kojoj je ugovor o kreditu sklopljen nego i da može procijeniti potencijalno znatne gospodarske posljedice koje bi takva odredba mogla imati za njegove finansijske obveze (presuda Suda Europske unije od 20. rujna 2018. u predmetu C-51/17, OTP banka i OTP Faktoring, t. 78.). Dakle, ako potrošač nije bio propisno obaviješten o tečajnom riziku, odnosno o mogućnosti pada vrijednosti domaće valute u odnosu na stranu valutu, kako bi mogao procijeniti gospodarske posljedice koje bi takva odredba mogla imati za njegove finansijske obveze u slučaju promjene tečaja to znači da u smislu čl. 4. st. 2. Direktive 93/13, ugovorna odredba nije bila jasno i razumljivo sastavljena. Time je moguće provjeriti je li takva odredba protivna načelu savjesti i poštenja, čak i ako se utvrdi da ista određuje glavne činidbe stranaka, jer nije formulirana na nedvosmislen način (čl. 385.¹ st. 1. rečenica 2. Građanskog zakonika).

Uvođenje odredbe o valutnom riziku u ugovor o kreditu za kupnju nekretnine sklopljenom na više godina, što u pravilu predstavlja životno postignuće prosječnog potrošača, zahtjeva posebnu pozornost banke u vidu jasnog utvrđivanja rizika svojstvenih ponuđenom kreditu, tako da potrošač ima potpuno razumijevanje gospodarskih posljedica sklopljenog ugovora. U tim okolnostima predugovornu obvezu o pružanju informacija u pogledu tečajnog rizika treba ispuniti tako da se potrošaču jasno i razumljivo predstavi da je uzimanje ove vrste kredita vrlo rizično, čiji učinak može biti obveza vraćanja višestruko većeg iznosa od posuđenog, unatoč redovitoj otplatni. Također treba istaknuti da je u preporukama Europskog odbora za sistemske rizike od 21. rujna 2011. o kreditima u stranoj valutu navedeno da ni najpozidaniji potrošač ne može predvidjeti gospodarske posljedice hipotekarnog kredita u švicarskim francima (usp. presudu Vrhovnog suda od 27. studenog 2019., II CSK 483/18).

Uzimajući u obzir da je Vrhovni sud vezan činjeničnim utvrđenjima koja čine osnovu pobijane presude (čl. 398.¹³ st. 2. rečenica 2. Zakona o parničnom postupku) i nedvosmisleno stajalište Suda Europske unije u predmetu C-51/17, OTP banka i OTP Faktoring o potrebi ispunjavanja obveze pružanja informacija od strane banke, točan je stav Žalbenog suda da u razmatranom predmetu korisnici kredita nisu bili uredno obaviješteni o tečajnom riziku. Pretpostavka koju je tužena banka iznijela korisnicima kredita da bi tečaj švicarskog franka mogao porasti samo za 20 % u odnosu na tečaj na dan sklapanja ugovora bila je neopravdana i nedostatna. Iako se od banke ne može očekivati da će točno predvidjeti promjene deviznog tečaja tijekom cijelog trajanja ugovora o kreditu, s obzirom na to da je riječ o profesionalnom poslovnom subjektu koji potrošačima nudi već unaprijed rizičan proizvod, trebala bi uložiti sve napore da na što pristupačniji i jasniji način prikaže taj rizik. S tim u vezi, dovoljna bi bila informacija da će svaka promjena deviznog tečaja na određeni način utjecati na ukupan iznos duga korisnika kredita i visinu svake rate. Međutim, informacija o analizi povjesnog tečaja švicarskog franka ne predstavlja ispunjenje obveze pružanja informacija, kao ni netočna indikacija da se taj tečaj najviše može povećati samo za 20 %, a tim više ispunjenje obveze ne predstavlja ni pozivanje banke na pisani izjavu tužitelja o svijesti o valutnom riziku standardnog sadržaja. Stoga je Žalbeni sud ispravno je utvrdio da je odredba o valutnom riziku – u okolnostima predmeta – bila nezakonita (čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika).

8. Posljedica utvrđenja nezakonitosti određene ugovorne odredbe u smislu čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika jest *ex lege* sankcija neizvršivosti nezakonite odredbe, povezana s načelom obvezivanja ugovornih strana u preostalom opsegu predviđenim u čl. 385.¹ st. 2. Građanskog zakonika (vidi, između ostalog, odluku Vrhovnog suda od 29. lipnja 2007., III CZP 62/07, OSNC 2008., br. 7-8, t. 87., i odluku sudske vijeća u sastavu sedam sudaca Vrhovnog suda od 7. svibnja 2021., III CZP 6/21, OSNC 2021., br. 9, t. 56., kao i presude Vrhovnog suda: od 30. svibnja 2014., III CSK 204/13; od 1. ožujka 2017., IV CSK 285/16; od 24. listopada 2018., II CSK 632/17).

Stoga, utvrđenje da su odredbe o pretvaranju iznosa kredita u PLN i otplate u stranoj valuti nezakonite ugovorne odredbe znači da u skladu sa čl. 385.¹ st. 1. rečenica 1 Građanskog zakonika, one ne obvezuju tužitelje. U presudi od 21. prosinca 2016. u spojenim predmetima C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Gutierrez Naranjo, CJEU je objasnio da čl. 6. st. 1. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da ugovornu odredbu koja je proglašena nepoštenom valja smatrati, u načelu, kao da nikada nije postojala, tako da ne može imati učinak u odnosu na potrošača. Prema tome, sudska utvrđenje nepoštenosti takve odredbe mora, u načelu, imati za posljedicu ponovnu uspostavu pravne i činjenične situacije potrošača u kojoj bi se nalazio da navedene odredbe nije bilo (t. 61. – 62.).

Sukladno čl. 385.¹ st. 2. Građanskog zakonika, ako nezakonita ugovorna odredba ne obvezuje potrošača, stranke su vezane ugovorom u preostalom opsegu. Prema prevladavajućem stajalištu, ova odredba izuzima primjenu čl. 58. st. 3. Građanskog zakonika, koji predviđa da u slučaju ništetnosti dijela pravne radnje njegov preostali dio ostaje na snazi, osim ako iz okolnosti ne proizlazi da radnja ne bi bila izvršena bez ništetnih odredbi. Nedvojbeno je, međutim, da ako uklanjanje nezakonite ugovorne odredbe dovede do takve deformacije ugovorne regulative da se na temelju njegova preostalog sadržaja ne može rekonstruirati sadržaj prava i obveza stranaka, ne može se ni pretpostavljati da stranke ostaju vezane preostalim dijelom ugovora. Potonji zaključak jasno proizlazi iz čl. 6. st. 1. Direktive 93/13, koji propisuje da „...nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošača, a da ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba.“

9. Vrhovni sud naglašava da je nezakonita ugovorna odredba (čl. 385.¹ st. 1. Građanskog zakonika) otpočetka, po sili zakona, neizvršive u korist korisnika kredita, osim ako on naknadno ne da svjesno i slobodno svoju suglasnost na ove odredbe i tako vrati njihovu izvršnost s retroaktivnim učinkom (odлуka sudske vijeća u sastavu sedam sudaca Vrhovnog suda od 7. svibnja 2021., III CZP 6/21, OSNC 2021., br. 9, t. 56.).

10. Sklapanje dodatka ugovora od strane stranaka u postupku kojim se korisnicima kredita omogućuje promjena načina otplate kredita u valuti kredita (CHF) ni dodavanje u ugovor podataka o načinu na koji banka određuje tečajeve na tečajnoj listi ne otklanja nezakonitost odredbe o valutnom riziku. Ugovor i dalje veže iznos obveze tužitelja za devizni tečaj. Ovaj se dodatak ne može smatrati jednakovrijednim izražavanju informiranog pristanka tužitelja za daljnju primjenu nezakonitih ugovornih odredbi u ugovoru.

U tom smislu treba se pozvati na presudu Suda Europske unije od 29. travnja 2021., C-19/20, Banka BPH. U njemu je Sud istaknuo da se čl. 6. st. 1. Direktive 93/13 treba tumačiti na način da je na nacionalnom sudu da utvrdi nepoštenost odredbe ugovora sklopljenog između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača, čak i ako su te stranke ugovorno izmjenile. Iz te odredbe ne proizlazi da bi utvrđenje nepoštenosti prvotne odredbe u načelu imalo za posljedicu poništenje ugovora s obzirom na to da je izmjena te odredbe omogućila ponovno uspostavljanje ravnoteže između obveza i prava tih stranaka koji proizlaze iz ugovora, kao i uklanjanje nedostatka koji je sadržavao. Prema CJEU-u, sustav predviđen Direktivom 93/13 ne može sprječiti stranke ugovora da otklone nepoštenost odredbe koju on sadržava na način da je ugovorno izmijene, pod uvjetom da, s jedne strane, potrošačevu odricanje od pozivanja na nepoštenost proizlazi iz njegova slobodnog i

informiranog pristanka i, s druge strane, nova odredba o izmjeni sama nije nepoštena, što je na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri (t. 61.).

11. Uklanjanje odredbe o valutnom riziku iz ugovora između stranaka, odnosno vezivanje iznosa kredita i visine otplate za tečaj strane valute, zahtijeva procjenu je li ugovor održiv u preostalom opsegu. Za potrebe ocjene ovog pitanja nije izravno bitna činjenica da je ova odredba određuje glavnu činidbu stranaka. Iako treba priznati da će uklanjanje odredbe koja određuje takvu činidbu češće dovesti do raspada ugovora u cijelosti nego uklanjanje odredbe koja nije povezana s glavnom činidbom, ta je činjenica sama po sebi nebitna ako je na temelju ostalih odredaba moguće utvrditi prava i obveze stranaka.

Vrhovni sud, u sastavu koji odlučuje o žalbi, dijeli stajalište da u slučaju spora o valjanosti ugovora o bankovnom kreditu denominiranog (indeksiranog) u stranoj valuti, koji sadržava nezakonitu potrošačku odredbu o načinu te denominacije, treba razmotriti nekoliko mogućih rješenja. Prvo moguće rješenje jest proglašenje ništetnosti ugovora, koji bez nezakonite odredbe ne može dalje funkcionirati u pravnom prometu, posebice zbog nedostatka (otpadanja) jednog od nužnih sastojaka (*essentialia negotii*) ugovora koji se zove bankovni kredit. Drugo moguće rješenje jest prepostavka da je ugovor valjan, ali nikakve dodatne odredbe ne zamjenjuju neizvršive odredbe o prilagodbi. Treće moguće rješenje jest moguća prepostavka da je ugovor valjan i njegovo dopunjavanje od strane suda uvođenjem drugog mehanizma prilagodbe umjesto nezakonitih odredbi (tako stoji u presudi Vrhovnog suda od 29. listopada 2019., IV CSK 309/18, OSNC 2020., br. 7-8, t. 64.).

Žalbeni sud se u predmetnom slučaju s pravom opredijelio za prvu od navedenih mogućnosti iz razloga što ugovorne odredbe, koje uključuju tečajni rizik, određuju glavne činidbe ugovornih strana. Uklanjanje ove odredbe iz ugovora između stranaka onemogućuje određivanje iznosa obveze i tužene banke (iznos odobrenog kredita) i tužitelja (veličine duga i iznosa pojedinih rata). Slijedom toga, ugovor nije moguće održavati i izvršavati u preostalom opsegu.

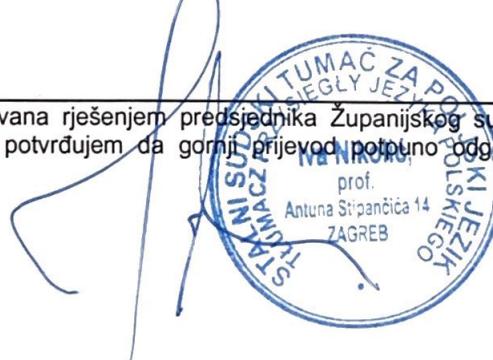
12. Žalbeni sud također je pravilno utvrdio da se, protivno tvrdnjama tuženika, u predmetu primjenjuje čl. 410. st. 2. Građanskog zakonika. Naime, u nedostatku mjere za poboljšanje, činidba izvršena na temelju nezakonite ugovorne odredbe mora se smatrati nepripadajućom činidbom u smislu čl. 410. st. 2. Građanskog zakonika. Ako ugovor o kreditu ne može biti obvezujući bez neizvršive odredbe, potrošač i korisnik kredita imaju pravo na odvojene zahtjeve za povrat novčanih činidbi izvršenih tijekom ovog ugovora (čl. 410. st. 1. u vezi sa čl. 405. Građanskog zakonika). Korisnik kredita može zahtijevati povrat činidbe od trenutka kada je ugovor o kreditu postao trajno neizvršiv (odлуka sudskog vijeća u sastavu sedam sudaca Vrhovnog suda od 7. svibnja 2021., III CZP 6/21, OSNC 2021., br. 9, t. 56.).

13. Iz navedenih je razloga, Vrhovni sud, s obzirom na neosnovanost žalbenih navoda kasacijske žalbe, na temelju čl. 398.¹⁴ st. 1. Zakona o parničnom postupku presudio kao u izreci, odlučujući o troškovima postupka temeljem čl. 98. st. 1. Zakona o parničnom postupku u vezi sa čl. 99. Zakona o parničnom postupku i čl. 10. st. 4. t. 2. u vezi sa čl. 2. t. 6. Uredbe ministra pravosuđa od 22. listopada 2015. o naknadama za rad pravnih savjetnika (pročišćeni tekst Dz. U. iz 2018., broj dokumenta u izdanju 265).

kao što je gore navedeno

Ja, Iva Nikolić, stalni sudski tumač za poljski jezik, imenovana rješenjem predsjednika Županijskog suda u Zagrebu broj 4 Su-526/2021 od 15. ožujka 2021. godine potvrđujem da gornji prijevod potpolno odgovara izvorniku sastavljenom na poljskom jeziku.

Zagreb, 9. 5. 2023.
Broj ovjere: 47/05-23



**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Sąd Najwyższy w składzie:

Dnia 3 lutego 2022 r.

Pierwszy Prezes SN Małgorzata Manowska (przewodniczący)
SSN Marcin Łochowski (sprawozdawca)
SSN Tomasz Szanciło

w sprawie z powództwa P. B. i L. B.
przeciwko [...] Bank [...] S.A. w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 3 lutego 2022 r.,
skargi kasacyjnej strony pozowanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 28 listopada 2019 r., sygn. akt I A Ca [...],

- 1. oddala skargę kasacyjną;**
- 2. zasądza od [...] Bank [...] S.A. w W. na rzecz P. B. i L. B. kwoty po 1350 (tysiąc trzysta pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 28 listopada 2018 r. Sąd Apelacyjny w [...] zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w W. z 6 listopada 2018 r., oddalając powództwo, w ten sposób, że zasądził od [...] Bank S.A. w W. na rzecz P. B. i L. B. kwotę 88 444,14 zł, oddalając apelację w pozostałej części oraz orzekając o kosztach postępowania.

Sąd Apelacyjny oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustalenach faktycznych i rozważaniach prawnych:

P. B. i L. B. zawarli 15 maja 2007 r. ze stroną pozwaną umowę kredytu denominowanego nr [...] na kwotę 150 850 franków szwajcarskich (CHF) na zakup lokalu mieszkalnego oraz miejsca

parkingowego. Okres kredytowania strony ustaliły na 276 miesięcy. W punkcie 19 umowy wskazano łączny koszt udzielenia kredytu w PLN oraz kurs waluty obcej (1 CHF = 2,3350 zł). Zgodnie z postanowieniami umowy w przypadku wypłaty kredytu w złotych lub innej walucie niż określona w pkt 2 tabeli bank zastosuje kurs kupna CHF, opublikowany w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.”, obowiązujący w dniu wypłaty kwoty kredytu lub jego transzy. Stosownie do postanowień § 6 ust. 1 warunków umowy, spłata kredytu następować miała przez obciążanie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych, stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF, obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF, opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.”, obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu. Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłat kredytu także w inny sposób, w tym również w CHF lub innej walucie. Jeżeli spłata kredytu nastąpiła w innej walucie niż określona w pkt 2 tabeli, kwota ta miała zostać przeliczona najpierw na złote po kursie kupna tej waluty, a następnie na CHF po kursie sprzedaży przy zastosowaniu kursów, opublikowanych w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.” Na wniosek powodów pozwanego bank wypłacił kredyt w złotówkach zgodnie z harmonogramem wypłaty transz na wskazany przez powodów rachunek dewelopera a 8 czerwca 2007 r. pobrał z wypłaconej kwoty prowizję przygotowawczą w kwocie 2262,75 CHF oraz opłatę stanowiącą koszt ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w wysokości 1146,46 CHF, której równowartość wynosiła 2680,65 zł.

Po ukazaniu się w lipcu 2009 r. „Rekomendacji S II” Komisji Nadzoru Finansowego bank umożliwił klientom spłatę kredytu w walucie obcej bez konieczności uzyskania jego zgody. Kredytobiorców poinformowano o możliwości zmiany rachunku do spłaty na rachunek walutowy. Następnie 15 grudnia 2011 r. strony zawarły aneks nr 3 do umowy kredytu, umożliwiający kredytobiorcom zmianę sposobu spłaty kredytu na spłatę w walucie kredytu. Dodano również informację o sposobie ustalania przez bank kursów w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych [...] Bank S.A.” Powodowie spłacają kredyt zgodnie z harmonogramem spłaty. Do grudnia 2011 r. spłaty rat następowaly przez obciążenie ich rachunku bankowego prowadzonego w złotych polskich. Od stycznia 2012 r. powodowie spłacają kredyt bezpośrednio w walucie CHF. W piśmie z 25 sierpnia 2017 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwot 126 550,41 zł oraz 64 183,17 CHF, wskazując na wadliwe postanowienia umowy kredytu. Pozwany odmówił zapłaty.

Sąd Apelacyjny uznał za bezpodstawne zakwestionowanie przez Sąd Okręgowy wiarygodności zeznań powodów co do charakteru i rodzaju informacji udzielonych im przed zawarciem umowy o ryzyku kursowym i jego wpływie na wysokość raty kredytu. Przyjął, że powodowie zostali poinformowani przez pracowników pozwanego przed zawarciem umowy kredytu, że na podstawie analiz historycznych zmienności kursu franka szwajcarskiego w stosunku do waluty polskiej należy założyć, że w okresie kredytowania kurs ten nie wzrośnie o więcej niż 20% w stosunku do kursu z daty zawarcia umowy, co przekładało się na wzrost raty maksymalnie do kwoty 4000 zł i z taką świadomością powodowie zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu denominowanego we franku szwajcarskim. W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjął je za własne.

Sąd Apelacyjny uznał, że kredytobiorcy nie zostali właściwie poinformowani o ryzyku kursowym, ponieważ w przedstawianych im symulacjach wykluczono silną deprecjację waluty krajowej w stosunku do waluty, w której pozwany udzielił kredytu, bezpodstawnie zakładając, że kurs franka szwajcarskiego może maksymalnie wzrosnąć o 20% w stosunku do kursu z daty zawarcia umowy. W konsekwencji postanowienia umowy kredytu, w których występuje element ryzyka kursowego, a więc określające kwotę kredytu we frankach szwajcarskich oraz klauzule przeliczeniowe odsyłające w przypadku wypłaty i spłaty kredytu w innej walucie niż waluta kredytu do tabel kursowych banku, podlegały ocenie w kontekście naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta, ponieważ nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zdaniem Sądu Apelacyjnego konstrukcja umowy kredytu denominowanego we franku szwajcarskim, łącznie z mechanizmem przeliczenia waluty krajowej na walutę kredytu, stanowiła wzorzec umowy, którym pozwany posługiwał się w obrocie, a więc zasadnicze elementy tej konstrukcji, czyli wyrażenie kwoty kredytu w walucie obcej i klauzule przeliczeniowe nie podlegały negocjacjom. Z tych przyczyn wskazane postanowienia umowne należało uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a więc niewiążące powodów. W ocenie Sądu Apelacyjnego umowa kredytu jako bezskuteczna *ex lege* nie wiąże stron ze skutkiem *ex tunc*, a roszczenie powodów o zwrot spełnionego przez nich świadczenia w postaci rat kredytu spłaconych w latach 2007-2010 wymagało oceny na płaszczyźnie art. 410 k.c. Sąd Apelacyjny podzielił dominujący w doktrynie pogląd, że w sytuacji, w której każdej ze stron umowy przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, oba te roszczenia są niezależne i nie kompensują się do świadczenia o niższej wartości. Za skuteczny Sąd Apelacyjny uznał zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia co do dwóch rat kredytu w łącznej kwocie 1591,02 zł. Pozew został wniesiony po upływie 10 lat od spełnienia świadczenia. Dlatego, na podstawie art. 118 k.c. w brzmieniu obowiązującym przed 9 lipca 2018 r., roszczenie powodów w tym zakresie uległo przedawnieniu.

W skardze kasacyjnej pozwany zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części, w jakiej Sąd ten zmienił wyrok Sądu Okręgowego, wnosząc o jego zmianę w zaskarżonej części i oddalenie apelacji w całości, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania. Pozwany zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie prawa materialnego i procesowego, tj.:

1) art. 385¹ § 1 k.c., art. 137 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2439 ze zm., dalej: pr. bank.) w zw. z punktem 5.1.7. Rekomendacji S z 2006 r Komisji Nadzoru Bankowego przez ich błędą wykładnię i uznanie, że udzielona powodom przed zawarciem umowy kredytu informacja o ryzyku kursowym była niewystarczająca, co doprowadziło do stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego znajdującej się w umowie kredytu, pomimo tego, że udzielona powodom informacja była prawidłowa, zupełna i zgodna ze standardem wymaganym przez regulatora rynku bankowego na podstawie punktu 5.1.7. Rekomendacji S z 2006 r., zaś powodowie posiadali pełną świadomość ryzyka kursowego wiążącego się z zawarciem umowy kredytu w walucie CHF;

2) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędą wykładnię i przyjęcie, że klauzula ryzyka o treści: „kwota i waluta kredytu: 150.850,00 CHF”, znajdująca się w umowie kredytu, określająca główne świadczenia stron, może być uznana, nawet w sytuacji ewentualnego nieudzielenia konsumentowi przed

zawarciem umowy pełnej informacji o ryzyku walutowym, za sformułowaną w sposób niejednoznaczny, a ponadto, że nie była ona indywidualnie negocjowana z konsumentem, a w konsekwencji przyjęcie, że może ona podlegać kontroli z punktu widzenia abuzywności;

3) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędą wykładnię i zaniechanie badania przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta w odniesieniu do klauzuli ryzyka walutowego o treści: „kwota i waluta kredytu: 150 850 00 CHF”, znajdującej się w umowie kredytu i określającej główne świadczenie stron, oraz przyjęcie, pomimo braku zbadania wskazanych przesłanek, że klauzula ta jest abuzywna i nie wiąże konsumenta;

4) art. 385¹ § 1 k.c. i art. 22 Konstytucji RP przez błędą wykładnię i przyjęcie, że rzekoma dowolność ustalania kursu w tabelach kursowych banku może być źródłem abuzywności odesłania do nich znajdującego się w umowie kredytu, podczas gdy wszystkie tabele kursowe funkcjonujące na rynku są cennikami i tym samym ustalane są w ramach swobody ustalania cen, co jednak nie może prowadzić do przyjęcia ich abuzywności ani abuzywności odesłania do tych tabel, a tym samym kryterium dowolności i niejasności ustalania kursu jest bezużyteczne dla oceny abuzywności klauzul przeliczeniowych;

5) art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. przez błędą wykładnię i przyjęcie, że przy ocenie abuzywności klauzul przeliczeniowych znajdujących się w umowie kredytu nie można wziąć pod uwagę sposobu wykonywania umowy i faktu ustalania kursu przez bank na poziomie rynkowym, podczas gdy pominięcie tego elementu prowadzi do nakładania daleko idących sankcji na podstawie całkowicie hipotetycznych naruszeń praw konsumenta, co narusza również zasadę proporcjonalności sankcji;

6) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędą wykładnię i przyjęcie, że klauzule przeliczeniowe zawarte w umowie kredytu są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, pomimo tego, że zastosowanie tabel kursowych banku zależało wyłącznie od woli klienta, gdyż umowa kredytu od momentu jej zawarcia przewidywała możliwość wypłaty i spłaty kredytu w jego walucie, a ponadto kurs spłaty ustalany był i zamrażany przez bank na dwa dni robocze przed terminem spłaty raty;

7) art. 385¹ § 1 k.c., art. 385¹ § 2 k.c., art. 58 § 1 k.c., art. 354 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 3 pr.bank. przez błędą wykładnię i przyjęcie, że po wyeliminowaniu klauzul przeliczeniowych z umowy kredytu, umowa ta nie może być dalej wykonywana przez spłatę w walucie obcej, jak również przez przyjęcie, że klauzule przeliczeniowe dotyczą głównych świadczeń stron;

8) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich błędą wykładnię i zastosowanie w sprawie, pomimo że przepisy te nie znajdują zastosowania wobec braku nieważności (bezskuteczności) umowy kredytu, jak również wobec niewykazania zubożenia powodów;

9) art. 247 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez dokonanie ustaleń (tzn. przyjęcie, że powodowie zostali poinformowani o możliwości wzrostu kursu o maksymalnie 20%) sprzecznych z osnową dokumentów (tj. oświadczeń o świadomości ryzyka walutowego złożonych przez powodów na piśmie), pomimo braku podstaw wskazanych w art. 247 k.p.c., zezwalających sądowi na dokonanie ustaleń wbrew osnowie dokumentów;

10) art. 212 § 1 k.p.c. oraz art. 299 k.p.c. w zw. z art. 381 § 1 k.p.c. przez dokonanie ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o wysłuchanie informacyjne stron, pomimo tego, że wysłuchanie takie nie jest środkiem dowodowym rozumieniu k.p.c., a ponadto przez oparcie zasadniczych ustaleń faktycznych na przesłuchaniu stron, co jest wykluczone w świetle art. 299 k.p.c.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powodowie wnieśli o odmowę przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, względnie jej oddalenie zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Mimo wielości podnoszonych zarzutów, skarga kasacyjna opiera się w istocie na dwóch grupach zarzutów, tj. odnoszących się do abuzywności postanowień umowy oraz skutków z tym związanych (zarzuty 1-8) oraz naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisów procesowych (zarzuty 9-10).

2. Chybione są przede wszystkim zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego. Zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Sąd Najwyższy jest bowiem związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Zarzuty podnoszone przez skarżącego zmierzają natomiast w istocie do zakwestionowania tych ustaleń faktycznych, które w ocenie Sądu Apelacyjnego wymagały poczynienia ich w sposób odmienny niż uczynił to Sąd Okręgowy. Tak sformułowane zarzuty skargi kasacyjnej nie mogą być skuteczne.

Sąd Najwyższy przypomina jednocześnie, że art. 247 k.p.c. nie wyłącza dowodu z zeznań świadków lub z przesłuchania stron, zmierzających do wykładni oświadczenia woli zawartego w dokumencie obejmującym czynność prawną (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 21 listopada 1997 r., I CKN 825/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 81; z 19 lutego 2003 r., V CKN 1843/00; z 29 stycznia 2002 r., V CKN 679/00; z 8 marca 2008 r., V CKN 418/07).

Celem zaś dowodu z przesłuchania stron (art. 299 k.p.c.) jest przede wszystkim uzupełnienie materiału dowodowego, jeśli z przyczyn obiektywnych taka potrzeba występuje. Dowód ten jest dowodem o charakterze subsydiarnym i należy po niego sięgać w sytuacji, w której brak jest materiału dowodowego pozwalającego na ocenę istotnych okoliczności w sprawie (wyrok Sądu Najwyższego z 7 grudnia 2006 r., III CSK 269/06). Ponadto przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron jest uprawnieniem sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 lipca 2006 r., IV CSK 98/06). Potrzeba lub zbędność przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron indywidualizuje się w konkretnej sprawie, na tle jej okoliczności. Wbrew stanowisku skarżącego, nie ulega wątpliwości, że dowód z przesłuchania stron, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.), jest równoprawnym środkiem dowodowym, który może służyć dokonywaniu ustaleń faktycznych w takim samym stopniu, jak inne środki dowodowe.

3. Niezasadne się również podnoszone przez skarżącego zarzuty naruszenia prawa materialnego. Przede wszystkim wykładnia art. 385¹ § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64; z 27 lipca 2021 r., V

CSKP 49/21). Przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikłoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwoną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017, nr A, poz. 9).

4. Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtać kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Postanowienia podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). Dominuje trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy-banku w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134).

Takie postanowienia, 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., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr B, poz. 20; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

5. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, „zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule

zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy". Obecnie pogląd ten dominuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. wyroki: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr B, poz. 20; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21). Wcześniej, Sąd Najwyższy stał na stanowisku, że klauzule waloryzacyjne nie należą do postanowień określających główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, ale są to jedynie postanowienia, które w sposób pośredni są z nimi związane przez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64). Pogląd ten ukształtował się częściowo pod wpływem wyroku TSUE z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79).

Jednak „za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu <<głównego przedmiotu umowy>> w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki TSUE: z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai, pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, Matei, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, Van Hove, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Andriciuc i in., pkt 35). Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określone niekiedy jako <<klauzule ryzyka walutowego>>), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki TSUE: z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Andriciuc i in., pkt 37; z 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 68; z 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, Dunai, pkt 48; z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Dziubak, pkt 44)” (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

6. To, że postanowienia określające sposób ustalania kursu waluty obcej, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu, określają główne świadczenie kredytobiorcy, nie oznacza, że te postanowienia nie podlegają kontroli pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiążą z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony.

Z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w podobnym kontekście, TSUE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być

rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie 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 rzeczywisty konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne" (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslemné Rábai, pkt 75; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Andriciuc i in., pkt 45). Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie bank mógł swobodnie ustalić wysokość oddanej do dyspozycji powodów kwoty kredytu w złotówkach, a powodowie nie byli w stanie oszacować kwoty, którą mieli obowiązek świadczyć, skoro zasady przewalutowania - przynajmniej w początkowym okresie obowiązywania umowy - określał jednostronnie bank (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11, OSNC-ZD 2013, nr A, poz. 4; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13, OSNC-ZD 2015, nr D, poz. 53). Inaczej rzecz ujmując, jednoznaczność postanowienia umownego to w tym kontekście także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zbiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia konsumenta.

7. W rozpatrywanej sprawie Sąd Apelacyjny dostrzegł jeszcze dalej idącą wadliwość postanowienia umownego, nieograniczającą się do samego mechanizmu przeliczania waluty polskiej na CHF i odwrotnie, ale w ogóle wprowadzającą powiązanie wysokości udzielonego kredytu i wysokości spłat z kursem złotówki wobec CHF (klauzula ryzyka kursowego). Kredytobiorca musi bowiem zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. W tym celu przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (wyrok TSUE z 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 75, podobnie wyrok z 20 września 2017 r., Andriciuc i in., C-186/16, pkt 50). Dlatego art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ten oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok TSUE z 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, pkt 78). Jeżeli zatem konsument nie został należycie poinformowany o ryzyku kursowym, czyli o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, tak

aby mógł oszacować ekonomiczne konsekwencje takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych w razie wahań kursu, to oznacza to, że w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 warunki umowy nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Umożliwia to kontrolę abuzywności takiego warunku nawet w przypadku uznania go za określający główne świadczenia stron, skoro nie został sformułowany w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.).

Wprowadzenie do zawieranej na wiele lat umowy kredytu na nabycie nieruchomości, stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, klauzuli ryzyka kursowego wymaga szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany tak, aby jednoznacznie i zrozumiale unaocznić konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Trzeba też zauważać, że w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Mając na względzie związanie Sądu Najwyższego ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 zd. 2 k.p.c.) oraz jednoznaczne stanowisko TSUE zajęte w sprawie C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring, w zakresie konieczności dopełnienia przez bank obowiązku informacyjnego, stanowisko Sądu Apelacyjnego, że w rozpoznawanej sprawie kredytobiorcy nie zostali należycie poinformowani o ryzyku kursowym, jest trafne. Założenie przedstawione kredytobiorcom przez pozwany bank, jakoby kurs franka szwajcarskiego mógł wzrosnąć tylko o 20% w stosunku do kursu z daty zwarcia umowy było nieuprawnione i niewystarczające. Jakkolwiek nie można oczekwać od banku dokładnego przewidywania zmian kursu walutowego przez cały okres trwania umowy kredytu, to mając na względzie, że jest to podmiot profesjonalny, oferujący konsumentom produkt z góry już obarczony ryzykiem, winien on dołożyć wszelkich starań, aby w jak najbardziej przystępny i jasny sposób przedstawić to ryzyko. W tym zakresie wystarczyłaby informacja, że każda zmiana kursu walutowego w określony sposób wpłynie na całkowitą wysokość zadłużenia kredytobiorców i wysokość każdej raty. Nie stanowi natomiast wypełnienia obowiązku informacyjnego przedstawienie analizy historycznego kursu franka szwajcarskiego, kontrfaktyczne wskazanie, że kurs ten może maksymalnie wzrosnąć jedynie o 20%, ani tym bardziej powoływanie się przez bank na złożenie w formie pisemnej przez powodów oświadczeń o świadomości ryzyka walutowego o standardowej treści. Słusznie więc Sąd Apelacyjny uznał, że klauzula ryzyka kursowego - w okolicznościach sprawy - miała charakter niedozwolony (art. 385¹ § 1 k.c.).

8. Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca *ex lege* sankcja nieskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (zob. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87, oraz uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja

2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56, a także wyroki Sądu Najwyższego: z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17).

Zatem uznanie, że postanowienia odnoszące się do przeliczania kwoty kredytu na złotówki oraz uiszczanych splat na walutę obcą są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, oznacza, że zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą one powodów. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Gutiérrez Naranjo, TSUE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (pkt 61-62').

Stosownie do art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodnie z dominującym poglądem przepis ten wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., który przewiduje, że w razie nieważności części czynności prawnej pozostała jej część pozostaje w mocy, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie została dokonana. Nie ulega jednak wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że „...nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”.

9. Sąd Najwyższy podkreśla, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

10. Zawarcie przez strony postępowania aneksu do umowy, umożliwiającego kredytobiorcom zmianę sposobu spłaty kredytu na spłatę w walucie kredytu (CHF) oraz dodanie do umowy informacji o sposobie ustalania przez bank kursów w tabeli kursów, nie sanuje niedozwolonego charakteru klauzuli ryzyka kursowego. Nadal bowiem umowa wiąże wysokość zobowiązania powodów z kursem walutowym. Nie można tego aneksu pomylić z równoznaczonym wyrażeniem przez powodów świadomej zgody na dalsze obowiązywanie w umowie niedozwolonych postanowień umownych.

W tym zakresie należy odwołać się do wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, Bank BPH. Trybunał zwrócił w nim uwagę, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego należy stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli

zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek. Zdaniem TSUE system przewidziany w dyrektywie 93/13 nie może stać na przeszkodzie temu, by strony umowy eliminowały nieuczciwy charakter zawartego w niej warunku poprzez jego zmianę w drodze umowy, o ile, po pierwsze, odstąpienie przez konsumenta od powołania się na nieuczciwy charakter wynika z jego wolnej i świadomej zgody, i po drugie, nowy warunek zmieniający nie jest nieuczciwy, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego (pkt 61).

11. Wyeliminowanie z łączącej strony umowy klauzuli ryzyka kursowego, a więc powiązania kwoty kredytu i wysokości spłat z kursem waluty obcej wymaga oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, że klauzula ta 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.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę podziela stanowisko, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzą żadne dodatkowe postanowienia. Trzecia, to ewentualne przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji (tak wyrok Sądu Najwyższego z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64).

W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny słusznie opowiedział się za pierwszą ze wskazanych możliwości z uwagi na to, że klauzule umowne, których elementem jest ryzyko kursowe, określają główne świadczenia stron. Wyeliminowanie tej klauzuli z łączącej strony umowy uniemożliwia określenie wysokości zobowiązania zarówno pozwanego banku (kwoty udzielonego kredytu), jak i powodów (rozmiaru zadłużenia i wysokości poszczególnych rat). W konsekwencji umowa w pozostałym zakresie nie jest możliwa do utrzymania i wykonywania.

12. Trafnie Sąd Apelacyjny uznał też, że zastosowanie w sprawie, wbrew twierdzeniom pozwanego, ma art. 410 § 2 k.c. W braku bowiem działania sanującego, świadczenie spełnione na podstawie niedozwolonego postanowienia umowy musi być postrzegane jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56).

13. Z tych względów Sąd Najwyższy, wobec niezasadności zarzutów skargi kasacyjnej, na podstawie art. 398¹⁴ § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji, rozstrzygając o kosztach postępowania według art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 10 ust. 4 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265).

jw

