



**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 22 marca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Katarzyna Polańska - Farion

Protokolant: Agnieszka Bil

po rozpoznaniu w dniu 22 marca 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa [REDACTED]

przeciwko mBank spółce akcyjnej z siedzibą w Warszawie

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 11 czerwca 2021 r., sygn. akt I C 268/20

- I. **zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustala, iż umowa nr [REDACTED]/2005 o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF zawarta 8 listopada 2005r. pomiędzy [REDACTED] a BRE Bank S.A. z siedzibą w Warszawie jest nieważna, zasądza od mBank spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie na rzecz [REDACTED] kwoty: 144.487,11 zł (sto czterdzieści cztery tysiące czterysta osiemdziesiąt siedem złotych i jednaście groszy) oraz 27.492,10 CHF (dwadzieścia siedem tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt dwa franki i dziesięć centymów) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 maja 2021r. do dnia zapłaty i ustala, że pozwany ponosi koszty procesu pozostawiając ich szczegółowe wyliczanie referendarzowi sądowemu;**

- II. oddała apelację w pozostałym zakresie;
- III. zasądza od mBank spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie na rzecz [REDACTED] kwotę 9.100 zł (dziewięć tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Katarzyna Polańska - Farion

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 11 czerwca 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo [REDAKTOWANE] oraz [REDAKTOWANE] skierowane przeciwko MBank S.A. z siedzibą w Warszawie o ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF z dnia 8 listopada 2005 r jest nieważna, zasądzenie kwot 144 487,11 zł i 27 492,10 CHF, z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi co do szczegółowo wskazanych kwot i dat płatności, a nadto obciążył powodów kosztami postępowania.

Sąd ten ustalił, że doradca BRE Banku S.A. przedstawił powodom ofertę we franku szwajcarskim jako atrakcyjny produkt bankowy oparty na stabilnej walucie. Zaprezentował przy tym historyczne kursy franka szwajcarskiego, symulację raty przy wzroście kursu franka szwajcarskiego, a także porównanie raty kredytu zaciągniętego w złotym polskim (1800 zł), w stosunku do kredytu we franku szwajcarskim (1300 zł). Powód miał w tym czasie wykształcenie średnie ekonomiczne, był zatrudniony jako przedstawiciel handlowy i prowadził działalność gospodarczą, powódka studiowała rachunkowość i zarządzanie zasobami ludzkimi, zatrudniona była na stanowisku specjalisty telesprzedaży. Wnioskując o udzielenie kredytu powodowie pisemnie oświadczyli, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują oraz rozumieją, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego kredytu. W dniu 8 listopada 2005 r. doszło do zawarcia umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „mPlan” waloryzowany kursem CHF, z przeznaczeniem na finansowanie zakupu lokalu mieszkalnego, prac wykończeniowych tego lokalu i opłat okołokredytowych. Umówiona kwota kredytu wynosiła 250 000 zł, waluta waloryzacji – CHF, okres kredytowania - 360 miesięcy, oprocentowanie według zmiennej stopy procentowej – w zależności od zmian stopy referencyjnej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju waluty waloryzacji. Kwotę kredytu w CHF określano na podstawie kursu kupna waluty w CHF z tabeli kursowej BRE Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy kredytu. Raty spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF

z tabeli kursowej BRE Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. W dniu 11 maja 2011 r. strony podpisały aneks do umowy doprecyzowujący postanowienia odnoszące się do oprocentowania kredytu (stawka bazowa Libor 3M z powiększona o stałą marżę banku w wysokości 2,5%), a w dniu 31 stycznia 2015 r. kolejny aneks, mocą którego kredytobiorcy mogli dokonywać zmian waluty spłaty kredytu hipotecznego ze złotych na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote w okresie trwania umowy. Pozwany ustala tabele kursowe na podstawie średnich notowań z rynku międzybankowego prezentowanych w serwisach internetowych Reuters i Bloomberg oraz dodaniu do średnich kursów połowy ustalonego przez zarząd banku spreadu walutowego (kurs sprzedaży) lub odjęciu od średnich kursów połowy ustalonego przez zarząd banku spreadu walutowego (kurs kupna).

Analizując powyższe okoliczności Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że powodowie mają interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie w sytuacji, gdy całe zadłużenie wynikające z zawartej umowy nie zostało jeszcze spłacone. Sąd zaznaczył, że zawierając umowę powodowie byli konsumentami. Postanowienia kwestionowane w sprawie nie były wprowadzone indywidualnie uzgadniane, ale kształt zaproponowanych warunków umownych był ściśle zdeterminowany potrzebami świadomie przez powodów zgłoszonymi, a poszczególne zapisy umowy zaspakajały ich interesy. Sąd zaznaczył, że nie zostało wykazane, by kursy pozwanego różniły się od kursów rynkowych i zakres tej różnicy prowadził do rażącego naruszenia interesu powodów oraz kształtował ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Podkreślił też, że odwołanie się do waluty szwajcarskiej dawało powodom korzyść z niskiego oprocentowania, wiązało się z ryzykiem ekonomicznym, ale o nim bank informował. Umowa została zawarta na 360 miesięcy i nie jest wiadome jak w ostatecznym rozrachunku zostałyby rozliczona. Jeżeli chodzi o klauzulę oprocentowania, to była ona w ocenie sądu jasna i nawiązywała do wskaźników niezależnych od banku. W kwestii ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz ubezpieczenia przejściowego do chwili przedłożenia odpisu z księgi wieczystej potwierdzającego prawomocny wpis hipoteki sąd zwrócił uwagę, że zastosowane zabezpieczenia stanowiły właściwy równoważnik zwiększonego ryzyka banku, jak i poniesionych przez kredytobiorców kosztów, którzy zminimalizowały zakres własnego zaangażowania kapitałowego w inwestycję. Sporne postanowienia stanowiły poza tym realizację powinności banku wynikających z prawa bankowego.

Tym samym sąd nie znalazł podstaw do uznania klauzul waloryzacyjnych, zmiennego oprocentowania i ubezpieczeniowych za abuzywne. Również analiza wymogów z art. 69 ust. 1 prawa bankowego nie wskazywała na zasadność zastosowania sankcji z art. 58 § 1 k.c. Przepisy nie wykluczają możliwości zastrzeżenia w umowie kredytu, zgodnie z zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c., że wypłata kredytu wyrażonego w walucie obcej nastąpi w walucie polskiej, podobnie – spłata rat. Umowa nie zmierzała też do obejścia ustawy i nie była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Bank spełnił względem powodów wszystkie obowiązki informacyjne na nim spoczywające, nie zachował się w sposób nieuczciwy czy nierzetelny.

W apelacji od powyższego orzeczenia powodowie zarzucili:

- naruszenie prawa materialnego, tj, art. 385¹ § 1 k.c. przez uznanie braku przesłanek abuzywności postanowień indeksacyjnych, ubezpieczenia niskiego wkładu i zmian oprocentowania, art. 385¹ § 3 i 4 k.c. przez uznanie związania konsumenta postanowieniami, na które nie miał wpływu oraz obciążenie strony powodowej obowiązkiem dowodzenia indywidualnego uzgodnienia, art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. przez jego niezastosowanie, art. 385² k.c. w zw. z art. 4 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG przez przeprowadzenie oceny przesłanek abuzywności z uwzględnieniem stanu z wykonywania umowy, art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego w zw. z art. 353¹ k.c. przez ich niezastosowanie i uznanie ważności umowy, dopuszczenie możliwości uzyskiwania zysków z marży przy dokonywanych przeliczeniach, a w zw. nadto z art. 358¹ § 2 k.c. – przez dopuszczenie indeksacji według kursu waluty obcej, art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. przez ich niezastosowanie; - naruszenie prawa procesowego, tj, art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez wadliwą ocenę wiarygodności zeznań powodów oraz pozostałych dowodów w zakresie informacji o ryzyku walutowym i zmianach oprocentowania oraz co do możliwości negocjacyjnych, art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. przez niejasne wyjaśnienie możliwości negocjacyjnych oraz powinności dowodowych w tym zakresie, art. 278 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez pominięcie dowodu z opinii biegłego do spraw rachunkowości i finansów.

W konkluzji strona skarżąca domagała się zmiany wyroku i ustalenia nieważności umowy kredytowej oraz zasądzenia kwoty 144 487,11 zł i 27 492,10

CHF, w przypadku drugiego z żądań restytucyjnych – ewentualnie zasądzenia kwoty 39 633 zł, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie oraz zwrotu kosztów procesu.

Pozwany wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

1. Nie było sporne, że powodom udostępniono środki w walucie polskiej i w tej walucie dokonywane miały być spłaty. „Złotowy” charakter umowy potwierdzał regulamin, który zakładał w przypadku kredytów waloryzowanych wypłatę w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu na wybraną w umowie walutę waloryzacji (por. § 1 ust. 4 regulaminu). Określane na tej podstawie w walucie waloryzacji raty odsetkowo – kapitałowe regulowane były w złotych po przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty waloryzacji z tabeli kursowej w dniu spłaty (por. § 24 ust. 2 regulaminu). W umowie ustalono sposób spłaty poprzez pobranie środków ze wskazanego rachunku bankowego na podstawie nieodwołalnego zlecenia, przy czym powodowie zobowiązani byli zapewnić dostępność na rachunku środków w wystarczającej wysokości (por. § 6 ust. 1, § 13 umowy). Także w przypadku wcześniejszej spłaty rozliczenie realizowano w analogiczny sposób, z zastosowaniem przy przeliczeniu kursu sprzedaży CHF z daty i godziny spłaty (§ 14 ust. 5 umowy). Mechanizm przeliczeniowy stawał się aktualny nadto w razie powstania tzw. zobowiązania przeterminowanego i skorzystania przez bank z możliwości wystawienia tytułu egzekucyjnego/ wytoczenia powództwa o zapłatę (por. § 18 ust. 3 umowy). Ani z umowy, ani z regulaminu nie wynikało prawo powodów do dowolnego wyboru waluty wypłaty i spłaty, a regulaminowo dopuszczalne przewalutowanie kredytu wiązało się z oceną zdolności kredytowej i przy niejasno określonych kryteriach zgody banku (por § 1 ust. 3 regulaminu). Chodziło zatem o rozwiązanie na przyszłość, które nie uwalniało od pierwotnie ustalonych – w zakresie wykonanym - rygorów systemu przeliczeniowego.

Mechanizm powyższy był charakterystyczny dla kredytu indeksowanego, który nie wiązał rozliczeń z faktycznymi przepływami walutowymi między stronami. Słusznie podnosi się w piśmiennictwie, że wprowadzenie waluty pozwalało z jednej strony na utrzymania wartości świadczenia na pewnym poziomie, a z drugiej -

zastosowanie adekwatnego dla waluty oprocentowania, co przy ówczesnych warunkach oznaczało zmniejszenie bieżących obciążeń kredytobiorcy, stanowiąc przez to zasadniczy czynnik zachęty do korzystania z tej formy kredytowania. Problem zabezpieczeń na rynku międzybankowym i wewnętrznych klasyfikacji kredytu dla jego oceny cywilistycznej nie miał istotnego znaczenia.

2. Gdy chodzi o indywidualne uzgodnienia, rację przyznać można powodom, że zastosowanie wzorca wskazywało na brak takich uzgodnień (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z 15 stycznia 2015 r., C – 537/13 czy z 9 lipca 2020 r., C - 452/18). Powodom przedstawiono produkt typowy, adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego, a wzorzec wniosku i umowy uzupełniono jedynie o elementy szczegółowe. Nawet jeśli można było negocjować pewne elementy np. cenowe, to powyższego nie sposób uznać za realny wpływ na kształt umowy, o którym mowa w art. 385¹ § 3 k.c. Jak podkreślają komentatorzy, dla wykazania indywidualnego uzgodnienia nie jest wystarczające udowodnienie przez strony rozmów co do określonych rozwiązań, ale tego, że postanowienie wprowadzono do umowy w wyniku rzetelnych i wyrównanych negocjacji (por. Komentarz do art. 385¹ k.c. pod red. E. Gniewka, wyd. 10). Zważywszy na zasadę wynikającą z art. 358¹ § 4 k.c., to pozwanego obciążać muszą konsekwencje braku/niepowodzenia inicjatywy dowodowej w rozważanej mierze. Taka też była ostateczna konkluzja sądu I instancji, pomimo pewnych niejasności związanych z analizą w uzasadnieniu zaskarżonego potrzeb powodów z wniosku kredytowego.

3. Podzielić można stanowisko apelacji, że choć treść dokumentów kredytowych nie pozostawiała wątpliwości co do tego, że powodowie złożyli stosowne oświadczenia o udzielonych im przedkontraktowo pouczeniach nie bez znaczenia pozostawać musi sposób jego ujęcia: od strony formalnej - stanowiły one element formularzy przygotowanych przez bank w celu uogólnionego stosowania, od strony treści – zawierały w istocie tylko opis wyniku przekazu informacyjnego. Dokumenty przedstawione przez pozwanego nie objaśniały bliżej pojęcia ryzyka kursowego, wnioskowany pierwotnie dowód z zeznań świadka M. ██████████ został cofnięty, niezależnie - nie uczestniczył on w procesie sprzedażowym i jak wypowiadał się w innej sprawie - był jednym z twórców zasad udzielania kredytów, opisywał więc wyłącznie zalecany standard (por. k. 162). Sięgnięcie do zeznań powodów dla wyjaśnienia faktycznego przebiegu spotkań przedkontraktowych nie było w tej sytuacji wykluczone.

Zeznania strony pochodzą niewątpliwie od osoby najbardziej zainteresowanej określonym rozstrzygnięciem, ale nie daje to automatycznie uzasadnienia do negowania roli dowodu. Trzeba zauważyć, że powodowie nie przeczyli swej świadomości możliwego wystąpienia zmian kursowych i tego wpływu na obciążenia kredytowe, ale łączyli je ze wysokością rat. Powyższe rozumienie mogło umocowywać ujęcie skutków wahań kursów w cytowanym przez sąd I instancji oświadczeniu, które nawiązywało do „kosztów obsługi kredytu”, zwykle utożsamianych z odsetkami i opłatami towarzyszącymi. Uzupełniająco do poczynionych ustaleń można wskazać, że również konsekwencje określone w § 24 ust. 3 regulaminu zawężono do „comiesięcznej modyfikacji” wysokości rat odsetkowo – kapitałowych, nie odnoszono wahań kursowych do salda kredytu w walucie spłaty. Po drugie, wiarygodności zeznaniom powodów o ograniczonych ramach wyjaśnień doradcy przydawały twierdzenia samego pozwanego o rekomendacjach informacyjnych. Przywoływany przez pozwanego świadek M. [REDAKTOWANE] wspominał wprawdzie o obowiązku podawania klientom danych historycznych, ale przyznawał, że nie były one elementem „kalkulatora i symulacji spłat” (por. k. 164 v.). Brak w materiale procesowym uzasadnienia do przyjęcia, że prezentowano powodom zestawienia obejmujące zwłaszcza perspektywę adekwatną do ustalonego okresu kredytowania, ze zobrazowaniem niekorzystnego dla nich scenariusza zdarzeń. Wykształcenie i status zawodowy powodów nie był tego rodzaju, by eliminować potrzebę udzielania im szczegółowych wyjaśnień jakich oczekiwać można od profesjonalnej instytucji kredytowej. To, że powód zdobył pewne doświadczenie w toku działalności gospodarczej nie dawało podstaw do uznania, że mógł łatwo zrozumieć cechy oferowanego instrumentu kredytowego, zasady rozliczenia w mechanizmie waloryzacji i tego ekonomiczne skutki. Również kierunek studiów powódki wniosku takiego nie umocowywał.

4. Nie wywoływało kontrowersji twierdzenie powodów, iż przeliczenie całego zobowiązania na CHF oraz rat na PLN dokonywane być miało według kursów ustalanych przez jednostki wewnętrzne banku. Bez względu na sposób budowania tabel kursowych i potencjalne oddziaływanie na kursy czynników natury zewnętrznej istotne było to, że kryteria rozliczeń nie zostały skonkretyzowane i podane powodom. Nie wynikały one ani z umowy czy regulaminu, ani też inne dowody nie potwierdzały, by informacji w tym zakresie udzielono powodom podczas spotkań z doradcą. Nie chodzi oczywiście o szczegółowy algorytm, ale określenie czynników wpływających

na konkretne wielkości, tak by rozliczenia stały się przewidywalne i weryfikowalne. Bez znaczenia było natomiast to, czy doszło do zmian w powyższej mierze w toku wykonywania umowy ani jak wyglądała praktyka banku i na ile stosowane kursy odzwierciedlały warunki rynkowe, jakie były wielkości przyjmowane w rozliczeniach przez inne banki, jakie zasady rządziły wyznaczaniem kursów przez Narodowy Bank Polski. Zasadne w tej mierze okazały się argumenty apelacji odwołujące się do stanu relewantnego dla dokonywanej oceny - kwalifikacja według przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. dokonywana być powinna z uwzględnieniem okoliczności z dnia kontraktowania i nie powinny jej budować zdarzenia przyszłe (por. uchwała z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Można dodać, że nawet jeśli swoboda banku byłaby ograniczona funkcjonowaniem mechanizmów rynkowych, przy istniejących nierównościach w sferze informacyjnej orzecznictwo i tak dostrzega podstawy do stwierdzenia abuzywności warunków waloryzacyjnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, Legalis). Zapisy umowy wskazywały bowiem, że wartość zobowiązania w CHF ustalano według kursu z dnia uruchomienia kredytu, w tym wypadku w sześciu transzach poczynając od 14 listopada 2005 r. do 31 grudnia 2006 r. (por. § 5 ust. 2 umowy). Wysokość kredytu wyrażoną w CHF stanowiła suma transz, ustalona z uwzględnieniem zatem kursu nieznanego powodowi w dacie zawierania umowy ani nawet składania dyspozycji wypłaty (według § 8 ust. 8 umowy bank uruchamiał kredyt w ciągu trzech dni od daty wskazanej w pisemnej dyspozycji). Również raty podlegały przeliczeniu według tabeli z dnia spłaty, a zatem o wysokości faktycznie realizowanego świadczenia powodowie dowiadawali się następnie, po czynności pobrania środków z rachunku. Ograniczało to realność uprzedniego przeprowadzenia kalkulacji ekonomicznych i reakcji na pojawiające się różnice kursowe.

5. W mechanizmie rozliczeniowym umowy stron dostrzec można postanowienia indeksacyjne, wprowadzające samą zasadę waloryzacji oraz tzw. spreadowe, opisujące sposób przeprowadzenia przeliczenia. Powszechnie przyjmuje się, że te pierwsze pociągają za sobą ryzyko związane z kursem wymiany i stanowią kluczowy element kredytów indeksowanych oraz denominowanych (por. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 marca 2019 r. C -118/17, z dnia 20 września 2018 r. C 51/17, z dnia 20 września 2017 r., C – 186/16). Ponieważ za główne postanowienia uznawane są te, które charakteryzują daną umowę, z zaliczeniem do

nich m.in. klauzul ryzyka kursowego (por. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z dnia 14 marca 2019 r., C – 118/17 czy z dnia 3 października 2019 r., C – 260/18), rozważane postanowienia indeksacyjne wchodziły do tej grupy. Klauzule spreadowe są w orzecznictwie bądź odrębnie rozpatrywane, z wyznaczeniem ich technicznej roli przeliczeniowej na etapie wykonawczym bądź traktuje się je jako składnik całościowej waloryzacji, współokreślający świadczenia główne i związany z charakterem zobowiązania dłużnika (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Legalis). Bez względu na tę kwalifikację kontrola abuzywności nie była wyłączona, zważywszy na nietransparentny sposób sformułowania klauzul.

Z racji założonej funkcji ochronnej konsumenta wymóg przejrzystości warunków umownych orzecznictwo odnosi nie tylko do sfery czysto językowej i formalnego potwierdzenia zrozumienia wprowadzonych do umowy rozwiązań (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r., C – 186/16). W relacjach z konsumentami podkreśla się konieczność zachowania przez przedsiębiorcę ponadprzeciętnej staranności informacyjnej już na etapie negocjacyjnym (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 czy z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18, Legalis). W przypadku stosunków kredytowych waloryzowanych wskazuje się na znaczenie zarówno określenia przeliczeń w sposób pozwalający konsumentowi na jednoznaczne wyznaczenie wielkości obciążeń w każdym czasie (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 18 listopada 2021 r., C – 212/20), jak i stopnia uświadomienia ryzyk z umową związanych, tak, by konsument przed podjęciem ostatecznej decyzji miał rozeznanie co do przyszłych kosztów i sposobu ich obliczania oraz mógł oszacować potencjalnie istotne konsekwencje zastosowanych rozwiązań (por. por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 20 września 2018 r., C-51/17 czy postanowienie z 6 grudnia 2021 r., C-670/20). Trybunał stoi na stanowisku, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi 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. Ważne są informacje dotyczące funkcjonowania mechanizmu wymiany, a szczególną rolę przypisuje się tu wyjaśnieniom dotyczącym zagrożeń związanych z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym

kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę oraz wzrostem zagranicznej stopy procentowej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości: z 10 czerwca 2021 r., C-609/19). Jak podkreślił Trybunał w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., w połączonych sprawach od C-776/19 do C 782/19, nie spełnia wymogu transparentności przekazywanie konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut.

Trudno nie zgodzić się ze stanowiskiem powodów, że sporne w sprawie klauzule powyższych warunków nie realizowały. Jak już wcześniej zaznaczono, powodowie nie znali uprzednio ani konkretnych kursów, ani mechanizmów decydujących o ich wyznaczaniu, czynników je determinujących, rozkładu proporcji, dostępności informacji o nich. Informacje przekazane powodom ograniczały się do ogólnych ostrzeżeń, bez wyraźnego opisanie potencjalnych zagrożeń istotnych dla ekonomicznego obrazu całej transakcji. Nie było tym samym realne dokonanie całościowej oceny opłacalności transakcji.

6. Analizując klauzule przeliczeniowe pod kątem pozostałych przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. nie sposób pominąć wpisu do rejestru klauzul niedozwolonych klauzuli analogicznej klauzuli do tej, której treść normatywna objęta została wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII Amc 1531/09. Zważywszy na rozszerzoną prawomocność wyroku wydanego w trybie kontroli abstrakcyjnej (art. [479](#)⁴³ k.p.c. w zw. z art.9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw), objęcie badaniem w/w postanowienia w trybie kontroli incydentalnej byłoby możliwe w razie wykazania nieaktualności ustaleń leżących u podstaw cytowanego - wyroku przede wszystkim co do indywidualnego uzgodnienia z konsumentem (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 września 2016 r., [II CSK 750/15](#)). Brak uzasadnienia do twierdzenia, że rozwiązanie określające zasady przeliczenia rat kapitału – odsetkowych objęto negocjacjami stron.

Po drugie, wielokrotnie już orzecznictwo wypowiadało się o takich warunkach umownych jak w tej sprawie, odwołujących się do własnych tabel kursowych banku bez wskazania obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów (por. np. wyroki Sądu

Najwyższego: z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, z dnia 29 października 2019 r. IV CSK 309/18 czy z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Również w orzecznictwie unijnym wskazywano, że odwołanie do kursów walut z tabeli obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13 i z 20 września 2017 r., C-186/16). Można więc uznać za przesadzoną ocenę nieuczciwego charakteru konstrukcji, która zakłada swego rodzaju przymus kantorowy, co przy nieprecyzyjności reguł przeliczeniowych i niejasności formuły spreadu daje bankowi prawo do arbitralnego wyznaczania obciążeń konsumentów oraz dodatkowych korzyści banku. Powtórzyć można, że dla prowadzonej kontroli obojętne pozostają rzeczywiste skutki finansowe przyjętego uregulowania, to, w jaki sposób bank korzystał ze swych kompetencji i czy istotnie okazało się to niekorzystne dla konsumenta. Nie chodzi także o to, czy bank miał pełną swobodę decyzyjną, ale o to, że miał możliwość kształtowania swoim działaniem sytuacji prawnej swego kontrahenta w sposób wcześniej niezgodniony. Z tej przyczyny nie mogło być rozstrzygające również to, czy dokonano następczych zmian regulaminowych bądź stworzono podstawy do spłaty kredytu w CHF.

Nie można zaprzeczyć i tym uwagom powodów, które dotyczyły samych klauzul indeksacyjnych. Choć co do zasady nie można wykluczyć dopuszczalności przy umowach kredytowych przeniesienia części ryzyka związanego ze zmianami gospodarczymi na konsumenta, to w warunkach nieprzejrzystości klauzul ryzyka Trybunał Sprawiedliwości wskazuje na potrzebę rozważenia m.in. fachowej wiedzy przedsiębiorcy, jego siły negocjacyjnej, stosowanych wobec konsumenta zachęt, założonego rozkładu ryzyka (por. wyrok z 20 września 2017 r., C – 186 /16 czy z 10 czerwca 2021 r., C – 609/19). Na ocenę dobrej wiary pozwanego rzutować musi w niniejszej sprawie to, że w przekazie informacyjnym stworzył wrażenie bezpieczeństwa produktu. Zaoferowano kredyt indeksowany do waluty obcej, w której powodowie nie uzyskiwali dochodów, jako produkt dopasowany do ich potrzeb i tani. Nie towarzyszyło temu wyjaśnienie jakie czynniki wpływały na stabilizację kursu CHF w dacie zawierania umowy, jakie mogły spowodować wzrost tego kursu w

wieloletnim okresie związania stron umową, brak wspomnianych już wcześniej wyliczeń, analiz, symulacji, jak wzrost kursu CHF może przełożyć się na wysokość zadłużenia i wysokość miesięcznych rat, przy jakim kursie straci na znaczeniu korzyść uzyskiwana z niższego oprocentowania i jakie są tego perspektywy. Narzucenie konsumentom zarabiającym w złotych nieograniczonego ryzyka kursowego musi być ocenione jako rażąco naruszające interesy konsumentów, grozi im bowiem znaczącym wzrostem zadłużenia i wzrostem wysokości raty, czemu konsumenci zarabiający w walucie krajowej mogą wręcz nie być w stanie sprostać. Co najmniej zaś naraża ich na znacznie wyższe koszty kredytu, niż te których mogli oczekiwać na etapie zawierania umowy, działając wówczas w zaufaniu do banku.

7. Co do zasady postanowienia niedozwolone nie wywołują skutków prawnych od samego początku i z mocy prawa. Strony pozostają natomiast związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.), chyba że z uwagi na charakter nieuczciwego postanowienia dalsze obowiązywanie umowy nie będzie możliwe (art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13).

Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości ocena możliwości utrzymania umowy dokonywana być powinna według podejścia obiektywnego, a zatem zasadnicza staje się przede wszystkim odpowiedź na pytanie o możliwość ustalenia praw i obowiązków stron właściwych dla danego stosunku prawnego. Jak przy tym zaznaczał Trybunał umowa powinna istnieć bez jakiegokolwiek zmiany innej niż ta wynikająca ze zniesienia nieuczciwego warunku (por. np. wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r., C-96/16 i C-94/17). Cel założony w art. 7 ust. 1 dyrektywy byłby bowiem osłabiony, gdyby sąd mógł kształtować postanowienia umowne i w razie stwierdzenia nieuczciwości niektórych z nich - swobodnie je zastępować (por. wyrok z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17). Również eliminacja elementów przesądzających o nieuczciwym charakterze warunku, z utrzymaniem go w pozostałym zakresie, choć nie została przez Trybunał oceniona jako niedopuszczalna, nie może prowadzić od zmiany istoty tego warunku (por. wyrok z 29 kwietnia 2021 r., C – 19/20). W niektórych orzeczeniach Trybunał nie wykluczał zastąpienia nieuczciwego postanowienia, ale zastrzegano, że może nastąpić to w razie wyrażenia zgody przez strony, a poza tym możliwość tę ograniczono do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego, wbrew woli konsumenta, zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki (por. np. wyroki Trybunału

Sprawiedliwości z: 15 marca 2012 r., C – 453/10, 30 kwietnia 2014 r., C -26/13, 26 marca 2019 r., C – 70/17 i C 179/17, 3 marca 2020 r. C - 125/18). Dopiero w takiej sytuacji, jak podkreślił Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 25 listopada 2020 r., C – 269/20, sąd krajowy podjąć powinien „wszelkie niezbędne środki mające na celu ochronę konsumenta przed szczególnie szkodliwymi konsekwencjami, jakie może wyrzucić unieważnienie danej umowy kredytowej, w szczególności ze względu na natychmiastową wymagalność wierzytelności przysługującej przedsiębiorcy”, mając na uwadze przede wszystkim „wysoki poziom ochrony konsumentów, jaki powinien zostać zapewniony zgodnie z dyrektywą 93/13”.

Postawa procesowa powodów ukierunkowana była na stwierdzenie nieważności umowy, a również z punktu widzenia obiektywnego nie można dopatrzeć się poważanych zagrożeń dla ich interesów, zważywszy na umówiony okres spłaty i saldo rozliczeń, także przy uwzględnieniu podawanych w toku procesu obliczeń wynagrodzenia za korzystanie z kapitału (por. załącznik do pisma procesowego pozwanego z 15 kwietnia 2020 r. – k. 338). Te ostatnie mieli też na względzie powodowie zajmując ostateczne stanowisko co do losów umowy i konsekwencji rozliczeniowych w toku przesłuchania na rozprawie w dniu 14 maja 2021 r.

Jeśli zatem analizowane klauzule – indeksacyjną i kursową - potraktować w całości jako określające główne świadczenia stron, to ich usunięcie musi prowadzić do upadku umowy. Choć bowiem nie można utożsamiać w/w postanowień z przedmiotowo istotnymi dla danego stosunku prawnego, to nie da się pominąć, że strony umówiły się na kredyt waloryzowany do franka szwajcarskiego, ze stopą procentową właściwą dla waluty szwajcarskiej. Wyłączenie waloryzacji oznaczałoby nie tylko przemieszanie instytucji z różnych typów kredytów (kredyt złotowy z oprocentowaniem Libor dla CHF), z naruszeniem ich natury, ale przede wszystkim istotne przekształcenie umowy i zaniknięcie założonego w niej ryzyka kursowego. Gdyby nawet ograniczyć rozważania do samej tylko klauzuli przeliczeniowej, jak chciałby tego pozwany, eliminacja klauzul zerwałaby powiązanie między kwotą kredytu w złotych polskich a sumą rat kredytowych w CHF. Ustalenie warunków wykonania umowy wymagałby więc kreacyjnej roli sądu.

W wydanym na gruncie polskiego porządku prawnego wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości odrzucił tymczasem koncepcję redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia

poprzez jego uzupełnienie na podstawie art. 56 k.c. przepisami ogólnymi. Podobnie w wyroku z 25 listopada 2020 r., C – 269/19 Trybunał przekreślił możliwość wypełniania luk w umowie wynikających z usunięcia z niej nieuczciwych warunków „wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, które nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia równowagi między całością praw i obowiązków stron umowy, które nie korzystają w związku z tym z domniemania braku nieuczciwego charakteru, które przewidują, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów i które nie stanowią przepisów dyspozytywnych ani przepisów mających zastosowanie w wypadku, gdy strony umowy wyrażą na to zgodę”. Poszukiwanie więc bliżej niesprecyzowanych reguł zwyczajowych czy próba ich budowania poprzez ogólne zasady wykładni umów bądź daleko idącą analogię nie byłoby uprawnione. Tego rodzaju działania nie spełniają wymogów wynikających z utrwalonego kierunku unijnej interpretacji, co stwierdził Trybunał w odniesieniu do regulacji polskiego systemu prawnego w wyroku z 18 listopada 2021 r., C- 212/20. Przywoływany przez pozwanego art. 358 § 2 k.c. ma charakter również ogólny i dotyczy zobowiązań do świadczeń w walucie obcej, a nie w walucie polskiej, w jakiej spełniane są świadczenia kredytobiorcy. Przepisem dyspozytywnym, o którym wspomina Trybunał Sprawiedliwości nie mógłby być art. 69 ust. 3 prawa bankowego, który w ogóle nie określa sposobu ustalenia świadczeń stron.

Nie było również podstaw do stwierdzenia następczego sanowania niedozwolonych postanowień zawartych w umowie, czy to w drodze interwencji ustawodawcy, czy czynności prawnej z udziałem konsumenta (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, Legalis). Skutku powyższego nie sposób wywodzić z samego tylko faktu wykonywania umowy czy jej aneksowania w 2015 r. Nie zostało wykazane, by w dacie tych czynności powodowie mieli świadomość abuzywności klauzul waloryzacyjnych i zmiierzali do przywrócenia klauzulom skuteczności, a tylko zachowania podjęte w takich warunkach byłyby prawnie relewantne (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z 3 października 2019 r., C – 260/18 czy z 21 lutego 2013 r., C – 472/11). Charakteru sanującego nie miała wreszcie nowelizacja prawa bankowego w 2011 r. Ustawodawca polski nie zdecydował się na wprowadzenie przepisów krajowych, które nakazywałyby stosowanie pewnego kursu wymiany w miejsce niedozwolonych

postanowień stwierdzonych w zawartych umowach. Tym samym nie zachodziły też warunki do prostego przenoszenia na grunt tej sprawy interpretacji zawartej w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 2 września 2021 r., C – 932/19., które zapadło na tle inaczej ukształtowanego węgierskiego porządku prawnego. Niezależnie, także w tym wyroku Trybunał odwołał się do stanowiska z wyroku z 14 marca 2014, C – 118/17 i powtórzył, że interwencja normatywna nie mogłaby skutkować osłabieniem ochrony konsumenckiej, toteż sądy krajowe nadal pozostają uprawnione do badania czy doszło do zrealizowania wszelkich praw konsumenta w związku z funkcjonowaniem w umowie klauzul spreadowych, po drugie zaś kontrola powyższa pozostaje bez uszczerbku dla tej, która odnosić się może do warunków ryzyka kursowego.

8. Charakter rozważanej sankcji, adekwatny do rozwiązań właściwych polskiemu porządkowi prawnemu, a jednocześnie uwzględniający istotę ochrony konsumenckiej ukształtowaną w orzecznictwie unijnym, stał się przedmiotem licznych wątpliwości interpretacyjnych. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 7/21, OSNC 2021/9/56 przyjęto ostatecznie, że z uwagi na możliwość sanowania nieskutecznego postanowienia następczym wyrażeniem przez konsumenta zgody na związanie tym postanowieniem, najbardziej zbliżoną konstrukcją byłaby tzw. bezskuteczność zawieszona, która „polega na tym, że dotknięta nią umowa (tzw. czynność kulejąca albo niezupełna) nie wywołuje zamierzonych skutków (z mocy samego prawa, od początku, co sąd powinien uwzględnić z urzędu), w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz, w odróżnieniu od umowy nieważnej, może skutki te następczo wywołać z mocą wsteczną w razie złożenia sanującego oświadczenia woli (jednej ze stron albo osoby trzeciej), a w razie odmowy jego złożenia albo upływu czasu na jego złożenie - staje się definitywnie bezskuteczna, czyli nieważna”.

Powyższe wskazywało na zasadność żądania ustalającego postawionego przez powodów. Ponieważ miało ono swe oparcie w art. 189 k.p.c., jego uwzględnienie wymagało nadto wykazania interesu prawnego. Brak jest definicji interesu prawnego, ale współczesne dyrektywy interpretacyjne skłaniają się ku celowościowej wykładni tego pojęcia, z uwzględnieniem prawa do sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 czerwca 2009 r., OSNC-ZD 2010/2/47). Nie zawsze jest tak, że otwarta droga postępowania zapewniającego dalej idącą ochronę, przy przesłankowej ocenie istnienia bądź nieistnienia prawa lub stosunku prawnego,

niweczy podstawy do żądania ustalającego. W wielu orzeczeniach Sąd Najwyższy wskazywał na dopuszczalność sięgania po art. 189 k.p.c., gdy wyrok w sprawie o świadczenie nie usunie wszelkich niejasności (por. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 1970 roku, III PZP 34/69, OSNC z 1970/12/217 czy wyroki: z dnia 17 maja 1966 roku, I CR 109/66, OSNC z 1967/3/52, z dnia 5 grudnia 2002 roku, I PKN 629/01, Wokanda 2003/9/24, z dnia 21 września 2018 roku, V CSK 540/17, Legalis).

Choć nieważność umowy, będąca uzasadnieniem dla wysuniętych w niniejszej sprawie żądań, aktualizowała roszczenia restytucyjne i przesłankową w ich ramach ocenę podstawy zrealizowanych przesunięć majątkowych, to granice ewentualnego wyroku rozstrzygającego żądanie o zapłatę nie obejmowałyby w samej sentencji orzeczenia o dalszych prawach i obowiązkach z umowy, z założonymi zabezpieczeniami i upoważnieniem umownym do potrąceń z rachunku. Przy niejednocie ujmowanym oddziaływaniu ocen prawnych wyrażonych w uzasadnianiu takiego wyroku na inne procesy, powództwo ustalające może być uznane za środek prawny, który pozwoli w sposób definitywny uporządkować sytuację powodów całościowo.

9. Wobec uznania niemożności utrzymania umowy kredytowej po wyeliminowaniu z niej niedozwolonych postanowień indeksacyjnych upadało znaczenie tych zarzutów apelacji, które dotyczyły pozostałych klauzul.

Podnieść zatem jedynie można, że o ile samej zmienności oprocentowania, szczególnie przy wieloletnich stosunkach kredytowych, nie sposób co do zasady podważać, stanowi ono praktykę powszechną, to postanowienia umowy w tym zakresie nie mogą mieć charakteru blankietowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11 czy z 5 kwietnia 2002 r., II CSK 933/99, jak też uchwała z 19 maja 1992 r., III CZP 50/92 czy uchwała z 6 marca 1992 r., III CZP 141/91). Jak się podkreśla w doktrynie, zastosowanie zmiennej stopy oprocentowania powinno być tak określone w umowie, aby w chwili jej zawarcia konsument mógł dokonać oceny kosztów i aby w toku spłacania kredytu zmiany jego oprocentowania nie miały charakteru oderwanego od czynników wpływających na te zmiany (por. Z. Ofierski, Komentarz do art. 76. Prawo bankowe, Lex). Innymi słowy, klauzula modyfikacyjna powinna być konkretna i przewidywalna oraz podlegająca kontroli sądowej co do okoliczności uzasadniających zmianę oprocentowania.

Zgodzić się należy ze stanowiskiem, iż zawarte w rozpatrywanej umowie nie tylko pojęcie „zmiana stopy referencyjnej określonej dla danej waluty” nie konkretyzowało bliżej wskaźnika, ale też pojęcie „zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji” nie dawało jednoznacznego przekazu. Posłużono się bowiem zbiorczym, dość szerokim i otwartym określeniem, a przy tym nie wyjaśniono jakiegokolwiek relacji między zmianą wskaźnika, a rozmiarem stopy oprocentowania. Nie jest też jasne czy przesłanki umowne miałyby wystąpić kumulatywnie („oraz”) czy modyfikację oprocentowania uzasadniała już zmiana jednego z parametrów, a także w jakim kierunku, w jakim czasie, w jakich granicach zmiany oprocentowania mogły mieć miejsce. Czyni to rozważane postanowienie nieczytelnym, z pozostawieniem dużej dowolności banku.

Trzeba jednak zauważyć, że samo oprocentowanie, niewątpliwie będące elementem przedmiotowo istotnym i świadczeniem głównym w umowie kredytowej, zostało w umowach sprecyzowane co do wysokości, wadliwością dotknięte zostało natomiast zastrzeżenie parametrów zmiany oprocentowania. W takim wypadku w piśmiennictwie wyrażane są poglądy opowiadające się za możliwością zachowania umowy w pozostałej części, z oprocentowaniem ustalonym w początkowym okresie (por. T. Czech, Konsekwencje wadliwości klauzuli dotyczącej zmiennej stopy oprocentowania w umowach bankowych, M.Pr.Bank. 2012/12/41). Pojawia się oczywiście pytanie, czy tego rodzaju przekształcenie ustalonego oprocentowania zmiennego w oprocentowanie stałe, choć nadal byłoby osadzone na nazwanej umowie kredytowej, nie skutkowałoby istotnym przekształceniem jej charakteru. Przy tym ostatnim założeniu wyeliminowanie wadliwej klauzuli prowadziłoby do uznania nieważności umowy w całości. Szersze analizowanie tej kwestii w stanie faktycznym sprawy nie było konieczne z punktu widzenia wyniku ostatecznego rozstrzygnięcia.

Ta ostatnia uwaga pozostanie aktualna w odniesieniu do podważanych klauzul ubezpieczeniowych. Wprawdzie możliwość stosowania przez banki ubezpieczeń typu przejściowego nie jest kwestionowana w judykaturze Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17 i podane tam orzecznictwo), ale wobec upadku podstawy świadczenia w następstwie trwałej bezskuteczności umowy rozliczenie obejmować mogłoby obok kwot spełnionych tytułem rat także świadczenia ubezpieczeniowe tego rodzaju (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 2021 r. I CSKP

146/21). Ich badanie o tyle jednak utraciło na znaczeniu, że po zmianach powództwa w tej sprawie ostatecznie żądanie objęło wpłaty w złotych i CHF uiszczone tytułem rat odsetkowo – kapitałowych (por. pismo procesowe powodów – k. 389).

10. Przechodząc do rozliczeń stron, utrwalił się obecnie kierunek wykładni, iż konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot spełnionych świadczeń pieniężnych (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.), bez względu na to czy i w jakim zakresie pozostają jednocześnie wobec siebie dłużnikami (por. uchwały Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 oraz z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 czy postanowienie z 6 lipca 2021r., III CZP 41/21). Sąd Najwyższy zakwestionował podstawy do sięgania w takiej sytuacji jak rozpatrywana do art. 411 k.c., zwracając uwagę na możliwość ochrony interesów banku poprzez instytucję zatrzymania czy potrącenia. Również odmowę zwrotu wpłaconych środków z powołaniem tylko na klauzulę z art. 5 k.c., w warunkach stwierdzonego nadużycia pozycji kontraktowej przedsiębiorcy, uznać należy za nieuzasadnioną i przekreślającą w istocie efektywność ochrony konsumenckiej.

Strony powinny sobie zatem zwrócić to co realnie otrzymały, a to oznacza, że bank powinien zwrócić kredytobiorcy przede wszystkim kwoty otrzymane jako spłata rat kredytu wraz z odsetkami. Wysokość uiszczonych wpłat nie została zaprzeczona, poczynione w tej mierze ustalenia zasadzały się zresztą na zaświadczeniach wystawionych przez pozwanego, prowadzenie dalszych rozważań w tym kierunku jest więc zbędne.

Ponieważ pozwany uchylił się od zadośćuczynienia roszczeniu restytucyjnemu podnosząc w odpowiedzi na pozew zarzut przedawnienia wymaga zaznaczenia, że dochodzone w sprawie roszczenia miało za przedmiot nienależne świadczenie, toteż nie podlegało ocenie w świetle przepisów regulujących rozliczenia kontraktowe z umowy kredytowej, także w aspekcie przedawnienia. W wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 10 czerwca 2021 r., C-776/19 zanegowano dopuszczalność takiej rozwiązania, które pozwalałoby na upływ terminu przedawnienia roszczenia konsumenta o zwrot nienależnie wypłaconych kwot na podstawie nieuczciwych warunków umownych w rozumieniu dyrektywy 93/13 zanim konsument poweźmie wiedzę o nieuczciwym charakterze warunku zawartego w umowie. Taki sposób liczenia biegu terminu przedawnienia czyniłby nadmiernie utrudnionym wykonywanie praw przyznanych konsumentowi. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, zaznaczając, że

bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. W warunkach bezterminowego charakteru rozważanego roszczenia dopiero czynność wezwania dłużnika do zwrotu świadczenia stawić je mogła w stan wymagalności, a istotny z punktu widzenia przedawnienia byłby tu stan potencjalny w rozumieniu art. 120 § 1 k.c. Tę niezbędną wiedzę konsumentów łączy się często z orzeczniczą oceną klauzul niedozwolonych, z przydaniem istotnej roli zwłaszcza wykładni zawartej w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 3 października 2019 r., C – 260/18, Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG bądź wpisowi niedozwolonych klauzul do rejestru. Przy takim ujęciu roszczenie zgłoszone przez powodów nie mogło być potraktowane jako przedawnione.

11. Wobec dokonywanej z urzędu kontroli poprawności stosowania prawa materialnego korekty wymagało rozstrzygnięcie o należności ubocznej.

Zgodnie z art. 481 § 1 k.c. odsetki stanowią rekompensatę uszczerbku majątkowego doznanego przez wierzyciela wskutek pozbawienia go możliwości czerpania korzyści ze świadczenia pieniężnego, należnego - w przypadku roszczeń takich jak rozpatrywane - w terminie ustalonym zgodnie z art. 455 k.c. W przywoływanej już uchwale z dnia 7 maja 2016 r., III CZP 6/21 Sąd Najwyższy wskazał, iż ze względu na przyznaną konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli do czasu zakomunikowania bankowi tej decyzji kontrahent konsumenta nie ma pewności jakie będą losy wykreowanego umową stosunku prawnego. Dopiero z chwilą odmowy potwierdzenia klauzul można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*), przy czym rozstrzygające powinno być oświadczenie konsumenta wyrażone w warunkach udzielenia mu wyczerpujących pouczeń, z uświadomieniem konsekwencji upadku umowy.

W tej sytuacji korespondencja przedprocesowa czy nawet treść pozwu nie spełniały powyższych warunków. Pozwany nie mógł mieć wiedzy jakich informacji udzielił powodom ich pełnomocnik i czy mają oni pełną świadomość konsekwencji rozliczeniowych upadku umowy w całości, tym bardziej wobec charakteru zgłoszonych roszczeń, modyfikowanych w toku procesu, które zakładały również utrzymanie umowy. Dopiero podczas rozprawy w dniu 14 maja 2021 r. powodowie jednoznacznie potwierdzili swą świadomość skutków upadku umowy w całości,

wyrażając gotowość rozliczenia z bankiem. Od tego czasu pozwany nie powinien już mieć wątpliwości co do tego, że powodowie nie sanują postanowień waloryzacyjnych, a ich stanowisko ma charakter woli dostatecznie „poinformowanej”. Powinien już liczyć z koniecznością zwrotu świadczenia, nawet jeśli nadal kwestionował roszczenie co do zasady. Biorąc pod uwagę wymagany art. 455 k.c. okres „niezwłoczności” – w tym wypadku 14 dni - na spełnienie świadczenia, po jego upływie mówić można o opóźnieniu pozwanego w spełnieniu dochodzonych świadczeń zwrotnych.

12. Nie było natomiast podstaw do kwalifikowania umowy jako bezwzględnie nieważnej. Warunki z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tekst jednolity: Dz.U. 2021 r., poz. 2439) zostały spełnione i choć zastosowanie mechanizmu waloryzacji mogło prowadzić do obciążenia powodów obowiązkiem zwrotu sumy kapitału o innej wartości rynkowej od pierwotnie przekazanej do wykorzystania, to tego rodzaju rozwiązanie uznawano w judykaturze dopuszczalne (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., [IV CSK 285/16](#) czy z 14 lipca 2017 r., [II CSK 803/16](#), Legalis) i ostatecznie zaakceptowane przez ustawodawcę, który w ustawie z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 165, poz. 984) uzupełnił prawo bankowe o nowe przepisy art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 75b, mające zastosowanie także do umów zawartych przed wejściem w życie ustawy nowelizacyjnej w odniesieniu do niespłaconej jeszcze części kredytu. Można więc przyjąć, że co do zasady umowa kredytu waloryzowanego nie narusza istoty umowy kredytowej. Także instytucja spreadu była przedmiotem zarówno wypowiedzi orzeczniczych (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, Legalis), jak i dopuścił tę instytucję ustawodawca w ustawie z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (Dz.U. nr 126, poz. 715 ze zm.). Wreszcie gdy chodzi o sposób oznaczalności świadczeń kredytobiorcy, negatywna weryfikacja arbitralności i jednostronności działań banku powinna odbywać się w płaszczyźnie art. 385¹ k.c., które to przesłanki stanowią przesłankę zbliżoną do zasad współżycia społecznego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16 czy z 27 listopada 2019r. II CSK 483/18). Zwarta tam sankcja szczególna zastrzeżona została na korzyść konsumenta, pozwala więc zabezpieczyć w szerokim zakresie interesy konsumenta. Również dotychczasowe orzeczenia Sądu Najwyższego, jakie

dotyczyły kształtowania kursu waluty indeksacyjnej przez bank bez wskazania w umowie obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów, oceniano właśnie jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i uwzględnił żądanie ustalające i restytucyjne powodów co do należności głównej oraz w części należności odsetkowej od zasądzonych świadczeń w złotych i w CHF.

W pozostałym zakresie apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu zgodnie z art. 385 k.p.c.

Rozstrzygnięcie o kosztach oparto na zasadzie z art. 100 zd. drugie k.p.c., zważywszy na podzielenie racji powodów co do zasady i oddalenie powództwa oraz apelacji jedynie w części należności ubocznej, która nie rzutowała na wysokość poniesionych kosztów. Koszty I instancji podlegać będą szczegółowemu wyliczeniu przez referendarza sądowego (art. 108 § 1 zd. drugie k.p.c.), zaś do kosztów niezbędnych do dochodzenia roszczeń powodów na etapie apelacyjnym zaliczono opłatę od apelacji oraz wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powodów w stawce z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.).

Katarzyna Polańska – Farion