



Sygn. akt II CSK 632/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Agnieszka Piotrowska (przewodniczący)
SSN Katarzyna Tyczka-Rote (sprawozdawca)
SSN Bogumiła Ustjanicz

w sprawie z powództwa K. M. i I. M.
przeciwko (...) BANK Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.
o ustalenie i zapłatę kwoty 78231,07 zł,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 24 października 2018 r.,
skargi kasacyjnej powodów
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 29 marca 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

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

UZASADNIENIE

Powodowie K. M. i I. M. wnieśli skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 29 marca 2017 r., oddalającego ich apelację od niekorzystnego dla nich wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 21 czerwca

2016 r. Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w zakresie kwoty 3.700,12 zł, a w pozostałym zakresie oddalił powództwo wniesione przez powodów przeciwko (...) Bank Spółce Akcyjnej w W. o ustalenie i zapłatę kwoty 78 231,07 zł.

Powodowie wystąpili - po ostatecznym sprecyzowaniu powództwa - z żądaniem ustalenia, że postanowienia umowy kredytu hipotecznego z dnia 9 listopada 2007 r., indeksowanego we frankach szwajcarskich (CHF):

- określające sposób naliczania oprocentowania kredytu (§ 1.3, § 1.5 oraz § 13 i § 14),

- zawierające definicję bankowej tabeli kursów walut (§ 1.1 oraz § 6 pkt 1),

- stanowiące, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów (§ 9.2),

- stanowiące, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty (§ 10.3),

- określające ustaloną wysokość opłat i prowizji (§ 15),

- określające warunki przewalutowania umowy (§ 20),

nie wiążą ich, ponieważ stanowią klauzule niedozwolone, gdyż kształtują ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają ich interes poprzez odniesienie się do zmiennych wartości ustalanych jednostronnie przez bank, zależnych od kursu walut według tabeli kursów również jednostronnie ustalanych przez bank, których oszacowanie nie było możliwe w dacie zawierania umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznali też stworzenie możliwości uzyskania przez bank dodatkowych korzyści finansowych kosztem powodów, zwłaszcza wskutek tego, że wypłata kredytu nastąpiła według kursu kupna waluty, a jego spłata według kursu sprzedaży waluty.

Kwoty 78 231,07 zł powodowie domagali się tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, stanowiącego różnicę pomiędzy spłaconym przez nich kredytem w wysokości 305 012,32 zł, a kwotą 226 781,25 zł, wskazując na potrzebę obniżenia świadczenia powodów wynikającego z umowy kredytowej ze względu na

nadzwyczajną zmianę stosunków pomiędzy stronami, wywołaną niemożliwą do przewidzenia zmianą kursu franka szwajcarskiego, a także z uwagi na wykorzystywanie przez pozwanego klauzul abuzywnych. Powodowie powołali się także na zasady współżycia społecznego.

Umorzenie postępowania objęło cofniętą przez powodów część pozwu, zawierającą roszczenie o zapłatę kwoty 3700,12 zł, którego powodowie się zrzekli.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie w dniu 19 listopada 2007 r. zawarli z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny, na mocy której pozwany bank udzielił im na okres 360 miesięcy (30 lat) kredytu w wysokości 187 576,36 zł, indeksowanego według kursu CHF. Kredyt przeznaczony był w przeważającej części na spłatę kilku kredytów ciężących na powodach w chwili zawarcia tej umowy, a ponadto - w kwocie 30 000 zł - na remont nieruchomości położonej w Ł. przy ul. K. Nieruchomość tę, służącą hipotecznemu zabezpieczeniu kredytu, powodowie ostatecznie sprzedali w dniu 17 grudnia 2009 r. i przedterminowo spłacili kredyt w całości w dniu 23 grudnia 2009 r. Łącznie zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 305 012,32 zł. W chwili zawierania umowy całkowity koszt kredytu, bez ryzyka kursowego wynosił 202 401,58 zł.

Na dzień zawarcia umowy kredyt odpowiadał kwocie 88.064,02 CHF. Jego oprocentowanie było zmienne; w tym dniu wynosiło 5,44% rocznie i stanowiło sumę obowiązującej stawki indeksu DBCHF, obliczanego do drugiego miejsca przecinku dla każdego miesiąca, jako średnia arytmetyczną stawek LIBOR 3m w dniach roboczych okresu miesięcznego, liczonego od 26 dnia przedostatniego miesiąca do 25 dnia ostatniego miesiąca przed zmianą (ze szczegółowymi ustaleniami sposobu postępowania, gdy dzień pierwszy lub ostatni terminu obliczeniowego będzie wolny od pracy) i stałej marży banku, wynoszącej 2,60% (§ 1 pkt 1 i 3 umowy w zw. z § 13). Zmiana oprocentowania następowała, jeśli różnica indeksu wynosiła przynajmniej 0,1. Przewidziano również sposób postępowania w razie likwidacji stawki LIBOR.

Odsetki karne dla kredytu ustalono na 10,88%, a ich zmiany miały następować odpowiednio do zmian indeksu DBCHF. Odsetki te nie mogły być większe niż odsetki maksymalne. Umowa przewidywała także możliwość

przewalutowania kredytu na złotówki (§ 14 ust. 3) i wówczas odsetki wynosiły 19,77%, jednak nie więcej niż odsetki maksymalne i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu DBPLN (obliczanego analogicznie jak indeks DBCHF, jednak w oparciu o średnią stawek WIBOR 3m).

Według § 10 ust. 3 umowy wysokość zobowiązania była ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut, ujętego w „bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty. Zgodnie z § 14 ust. 1-6 umowy w przypadku niespłacenia przez kredytobiorcę w terminie całości lub części raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłacona kwota stawała się zadłużeniem przeterminowanym, od którego bank naliczał odsetki karne w wysokości podwojonego oprocentowania umownego. Jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie uregulował zadłużenia, bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonywał przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na złotówki, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz określonego przez bank w tabeli kursów i od tego dnia pobierał od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy.

Za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytową bank pobierał niepodlegające zwrotowi opłaty i prowizje w wysokości wynikającej z tabeli prowizji i opłat obowiązującej w dniu dokonania czynności (§ 15), które mogły być przezeń zmienione w okresie obowiązywania umowy, jeżeli wystąpiła przynajmniej jedna z wskazanych w umowie przyczyn, tj. zmiana parametrów rynkowych, środowiska konkurencji, przepisów prawa, w szczególności przepisów podatkowych i rachunkowych, stosowanych w sektorze bankowym, zmiana poziomu inflacji bądź innych warunków makroekonomicznych, zmiana zakresu i/lub formy realizacji określonych czynności i usług, zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez bank oraz zmiany organizacyjne i technologiczne banku, bądź też dostosowywanie się do najlepszych krajowych i międzynarodowych praktyk bankowych. Zmiana wymagała zawiadomienia

listownego kredytobiorcy, który w przypadku niezaakceptowania niekorzystnych dla niego zmian, miał prawo wypowiedzieć umowę kredytu.

W § 20 ust. 1-8 umowy przewidziana był możliwość przewalutowania kredytu na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, że saldo kredytu po przewalutowaniu spełni warunki maksymalnej kwoty kredytu, dla której wystarczające zabezpieczenie stanowi wartość rynkowa nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia oraz pod warunkiem pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy. Przewalutowanie następowało według kursów: kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów - w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą, zaś sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie tejże tabeli w przypadku zmiany waluty z obcej na PLN. Odsetki naliczone od dnia ostatniej spłaty raty kredytu do dnia zawarcia aneksu do umowy kredytu podlegały spłacie w dniu przewalutowania. Ponadto przewalutowanie wymagało spełnienia dalszych warunków: uiszczenia opłaty za przewalutowanie zgodnej z tabelą prowizji i opłat z dnia przewalutowania oraz złożenia w banku kopii wniosku o zmianę treści hipoteki w zakresie zmiany waluty, z poświadczeniem uiszczenia opłaty sądowej oraz przyjęcia przez właściwy sąd rejonowy prowadzący księgi wieczyste.

Powodowie zgodnie z harmonogramem spłat z dnia 9 listopada 2007 r. płacili raty kapitałowe wynoszące od 96,36 do 106,44 zł oraz raty odsetkowe w wysokości od 394,59 zł do 384,51 zł. W dniu 1 września 2009 r. raty ustalono w złotych polskich za okres od 30 września 2009 r. do 31 sierpnia 2011 r. w wysokości od 161,75 do 171,15 zł tytułem rat kapitałowych oraz w kwotach od 212,82 do 203,42 zł tytułem rat odsetkowych. Według ustaleń Sądu pozwany bank prawidłowo i zgodnie z umową zarachował wpłaty dokonane przez kredytobiorców. Średni kurs franka w listopadzie 2007 r. wynosił 2,197 zł, a w grudniu 2009 r. - 2,76 zł.

Sąd Okręgowy poddał ocenie żądania powodów. W pierwszej kolejności rozważył podstawy zastosowania art. 357¹ k.c. i uznał, że wzrost kursu franka szwajcarskiego z 2,19 zł w dniu zawierania umowy do 2,76 zł w dniu spłaty kredytu nie stanowił nadzwyczajnej zmiany stosunków w rozumieniu tego przepisu.

Zmianę kursu waluty poczytał za zjawisko powszechnie znane, mieszczące się w ryzyku kontraktowym, zwłaszcza w wypadku umowy kredytowej zawartej na 30-letni okres. Sąd ocenił, że wybrana przez powodów umowa kredytu indeksowanego była w wielu aspektach korzystniejsza, niż umowa kredytu złotowego ze względu na znacznie niższe oprocentowanie w latach 2008-2012. Powodowie w chwili zawierania umowy powinni byli jednak rozważyć, czy korzyści wynikające z korzystniejszego oprocentowania równoważą ryzyko, jakie niesie ze sobą każdorazowe przewalutowanie raty kredytu przez trzydzieści lat, w warunkach zmieniającej się sytuacji ekonomicznej. Sąd zwrócił uwagę, że wiele osób nie decydowało się na wybór kredytu indeksowanego, by uniknąć tego ryzyka, jednak umowy kredytu bez opcji walutowej były kosztowniejsze. Stwierdził też, że powodowie nie wykazali, aby spełnienie świadczenia było połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziło powodom rażąco strata. Powodowie zaciągnęli kredyt w wysokości 187 576,36 zł w 2007 r., przy kursie franka 2,197 zł i spłacili go w 2009 r. kwotą 305 012,32 zł, przy kursie franka 2,76 zł. Na wysokość spłaty wpłynęły uzgodnione w umowie marże, prowizje i opłaty bankowe, w tym będące konsekwencją przedterminowej spłaty kredytu oraz zmiany kursu franka. Strata, jaką wykazują powodowie, zdaniem Sądu zmieściła się w ramach ryzyka kontraktowego.

Żądanie, aby po pięciu latach od spłaty kredytu dokonać konstytutywnej zmiany łączącej strony umowy, Sąd pierwszej instancji uznał za nieuzasadnione przede wszystkim z uwagi na wykonanie przez powodów zobowiązania w całości. Wyjaśnił, że powództwo z art. 357¹ k.c. może zostać uwzględnione tylko wtedy, gdy nadal istnieje łączące strony zobowiązanie, które może podlegać modyfikacji. Ponadto nie uznał wzrostu kursu franka szwajcarskiego na przestrzeni lat 2007 - 2009 za nadzwyczajną zmianę stosunków w rozumieniu art. 357¹ § 1 k.c.

Sąd nie stwierdził możliwości podjęcia ingerencji w zobowiązanie na podstawie art. 358¹ § 3 k.c., wskazując, że również ten przepis nie ma zastosowania do zobowiązań już wykonanych, a ponadto do kredytów bankowych oraz kwot zdeponowanych na rachunkach bankowych, jak również do kredytów i pożyczek o charakterze socjalnym.

Sądu pierwszej instancji nie przekonały twierdzenia powodów o niepoinformowaniu ich przez pozwanego o wszystkich istotnych elementach ryzyka kredytowego, mających wpływ na proces decyzyjny przy zawieraniu umowy kredytowej, w czym upatrywali podstaw jego odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 415 k.c.

Dokonując oceny żądań związanych z twierdzeniami powodów o zamieszczeniu w umowie niedozwolonych klauzul umownych, Sąd pierwszej instancji odwołał się do treści art. 385¹ i nast. k.c. Stwierdził, że sporna umowa została zawarta z powodami, jako konsumentami. Powodowie powoływali się na swobodę pozwanego w ustalaniu kursu walutowego, w oparciu o który przeliczane były na złotówki raty kredytu wyrażone w CHF. Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska, że postanowienia umowne kształtowały pozycję powodów w sposób niekorzystny i niezgodny z dobrymi obyczajami. Podkreślił, że w umowie jasno określono oprocentowanie kredytu, jako sumę stałej marży oraz obowiązującej za dany okres DBCHF, a w regulaminie produktów kredytowych - obiektywny i zrozumiały tryb zmiany oprocentowania. Zdaniem Sądu powodowie powinni zdawać sobie sprawę z tego, że wysokość rat w poszczególnych miesiącach będzie zmienna i uzależniona od wahań kursów walut i stóp procentowych. Znajomość tego ryzyka potwierdzili w postanowieniach zawartej umowy. Sąd zwrócił uwagę, że treść umowy nie odbiegała na niekorzyść od innych podobnych umów kredytowych funkcjonujących w obrocie. W konsekwencji uznał ją za dopuszczalną w ramach swobody umów tego rodzaju. Zaznaczył, że powodowie nie mogą wywodzić korzystnych dla siebie skutków z nienależytego wykonywania przez siebie zobowiązań, spowodowanego przyczynami niezależnymi od pozwanego (sytuacją życiową i materialną powodów, zmianą kursów walut, wzrostem stopy LIBOR). Nie dał wiary ich twierdzeniom, że pracownicy pozwanego nakłaniali ich do zawarcia umowy kredytu w walucie obcej. Wytknął, że powodowie uzyskali kredyt w czasie, kiedy borykali się już z problemami finansowymi i posłużyli im do spłacenia wcześniej zaciągniętych kredytów co oznacza, że znali ryzyko wiążące się z jego zaciągnięciem i spłatą. Konstrukcji umowy kredytu nie cechował wysoki stopień skomplikowania, była to umowa kredytowa przewidziana w art. 69 ust 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (jedn. tekst. Dz. U. z

2012 r., poz. 1376). Wprowadzonej do umowy klauzuli waloryzacyjnej Sąd nie przypisał charakteru instrumentu inwestycyjnego, ponieważ celem indeksacji kredytu nie było przysporzenie majątkowe na rzecz jednej ze stron, tylko zachowanie na przestrzeni określonego czasu jednolitej wartości wzajemnych świadczeń.

Sąd nie dopatrył się abuzywności klauzul zawartych w § 9 ust. 2 i 10 ust. 3 umowy. Wskazał, że spłata konkretnej raty, której wielkość ustalona była w harmonogramie spłat we frankach szwajcarskich, a spłacana w złotych polskich w danym dniu, wymagała wykonania operacji przeliczenia wyrażonej we frankach raty na złote polskie. Bankowa tabela kursów nie była sporządzana dowolnie, ale na podstawie aktualnych kursów obowiązujących na rynku międzybankowym i po ogłoszeniu kursów średnich NBP. Zdaniem Sądu postanowienie odsyłające do tej tabeli byłoby abuzywne, gdyby w umowie nie wskazano jakichkolwiek kryteriów kształtowania kursu.

Z kolei zapisy zawarte w § 13 i 14 umowy, dotyczące oprocentowania kredytu według Sądu mogły być kontrolowane pod kątem ich abuzywności tylko w wypadku stwierdzenia, że sposób wyliczania odsetek został określony niejednoznacznie, ponieważ dotyczyły świadczeń głównych z umowy kredytowej. Zastrzeżenie zmiennego oprocentowania kredytu nie stanowiło niedozwolonej klauzuli w rozumieniu art. 385¹ k.c. Metoda jego wyliczenia została oznaczona w sposób precyzyjny, jednoznaczny i zrozumiały dla kontrahenta, a przy tym oparta na kryteriach obiektywnych poprzez odwołanie się do wskaźnika LIBOR 3m oraz stałej marży.

Sąd Okręgowy nie stwierdził wystąpienia przesłanek warunkujących odpowiedzialność deliktową. Zwrócił uwagę, że powodowie nie wykazali, aby kwestionowane postanowienia umowy kredytowej były nieważne i spowodowały z winy banku szkodę w ich majątku. Za główną przyczynę zaprzestania spłaty kredytu przez powodów nie uznał znacznego wzrostu kursu franka szwajcarskiego (który nastąpił po grudniu 2009 r.), lecz niespodziewane pogorszenie się ich sytuacji życiowej, osobistej i finansowej. Sąd ocenił, że problem ze spłatą nie byłby wykluczony także gdyby powodowie zaciągnęli kredyt w złotych.

Sąd Apelacyjny w (...), który rozpoznał sprawę na skutek apelacji powodów, za nieuzasadniony uznał zarzut, że powodowie nie mieli wyboru rodzaju kredytu, skoro ich zdolność kredytowa pozwalała tylko na zaciągnięcie kredytu indeksowanego we frankach szwajcarskich i przychylił się do oceny, że powodowie podjęli decyzję z uwagi na korzystne oprocentowanie oparte na rekordowo niskim wskaźniku LIBOR. Powodowie już wówczas mieli kłopoty finansowe i zobowiązania kredytowe. Umowę zawarli nie działając pod przymusem, jako korzystniejszą, choć obarczoną ryzykiem kursowym, jednak umowa o kredyt złotowy byłaby dla nich powodów zdecydowanie mniej korzystna wg ówczesnych realiów.

Sąd drugiej instancji poddał ocenie także zarzut naruszenia art. 385¹ k.c. przez przyjęcie, że umowa kredytowa nie zawierała postanowień niedozwolonych w § 1.1, § 1.3, § 1.5, § 6 p.1, § 9.2, § 10.3, § 13 i § 14, § 15, § 20. W ocenie Sądu, skoro powodowie dokonali spłaty przy zastosowaniu określonego sposobu przeliczeń, to nawet niejasne postanowienia umowy z tą chwilą zostały skonkretyzowane, co wyeliminowało ich niedozwolony charakter, a zarazem usunęło stan niepewności, który mógłby usprawiedliwiać interes prawny powodów w żądaniu odrębnego ustalenia nieważności poszczególnych postanowień.

Zarzuty te Sąd poddał ocenie przesłankowo w związku z żądaniem zapłaty. Nie znalazł podstaw do zakwestionowania § 1.1, § 1.3, § 1.5, § 13 § 15 umowy, których postanowienia uznał za jednoznaczne. Oceniał, że § 1 ust. 1 i 3 oraz § 13 odnosiły się do głównych świadczeń stron, tj. obowiązku zwrotu kredytu z odsetkami. Zgodził się z Sądem Okręgowym, że zastrzeżenie zmiennego oprocentowania nie stanowiło klauzuli niedozwolonej w rozumieniu art. 385¹ k.c., wymagało jednak zachowania szczególnej staranności w precyzyjnym, jednoznacznym i zrozumiałym dla kontrahenta określeniu warunków i to wymaganie zostało wypełnione. Wysokość oprocentowania udzielonego kredytu uzależniona była od wskaźnika DBCHF, opartego na stawce LIBOR 3m, stanowiącej obiektywny czynnik mierzalny i niezależny od woli pozwanego. W § 13 ust. 5 - 7 umowy pozwany przedstawił szczegółowe warunki, w jakich może dokonać zmiany wysokości oprocentowania kredytu. Z kolei § 15 obejmował opłaty i prowizje.

Natomiast pozostałe klauzule umowne, które zakwestionowali powodowie, Sąd drugiej instancji uznał za budzące zastrzeżenia. Definicja bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zawarta w § 6 ust. 1 umowy nie wskazywała obiektywnie sprawdzalnych mierników prawidłowości kalkulacji zawartych w niej kursów. Stwierdzenie, że tabela jest sporządzana o godz. 16.00 każdego dnia roboczego przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili jej sporządzania, po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP i obowiązuje przez następny dzień roboczy, nawiązywało do niemającego prawnych podstaw pojęcia kursów na rynku międzybankowym, niepublikowanych w obiektywnych i powszechnie dostępnych źródłach informacji. W umowie także nie zdefiniowano tego pojęcia ani nie wyjaśniono, czym pozwany będzie się kierował i w jaki sposób wyliczał wysokość kursów walut umieszczaną w tabeli. Powiązanie czynności sporządzenia tabeli kursów z ogłoszeniem kursów średnich przez NBP miało jedynie charakter czasowy, a nie merytoryczny. Jedyny odnośnik ujęty w definicji jako podstawa sporządzenia tabeli stanowiły niesprecyzowane kursy obowiązujące na rynku międzybankowym. Nie oznaczono nawet, kiedy tabela kursów powinna zostać opublikowana przez pozwanego. Tak określony sposób ustalania jednego z podstawowych czynników rzutujących na rozmiar świadczenia głównego kredytobiorcy i to praktycznie na wszystkich etapach realizacji umowy, Sąd uznał za niepoddający się kontroli i umożliwiający ustalenie wysokości kursu przez pozwanego, a w następstwie także wysokość zadłużenia i rat kredytowych, w sposób arbitralny, nieprzewidywalny dla konsumenta i umożliwiający pozwanemu uzyskanie dodatkowego wynagrodzenia, którego powodowie nie mogli oszacować. W konsekwencji konsument ponosił nie tylko ryzyko zmian kursu waluty, na które się godził, zawierając umowę kredytu indeksowanego do waluty obcej, ale dodatkowo ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę. W ten sposób pozwany bank wykorzystał swoją silniejszą pozycję. Sąd odwoławczy uznał te postanowienia umowy za abuzywne i stwierdził, że powinny być od początku bezskuteczne dla kredytobiorcy, gdyż taki jest skutek uznania zapisu umowy za niedozwolony. Strony pozostają wówczas związane pozostałymi, niewadliwymi postanowieniami. Jednakże możliwość zastosowania tej zasady w

rozpatrywanym wypadku wykluczył uznając, że w stosunku umownym łączącym strony powstałaby wówczas luka, której nie dałoby się wypełnić przepisami dyspozytywnymi, co mogłoby podważać ważność całej umowy, mimo że ta została wykonana zgodnie z jej treścią na pięć lat przed wytoczeniem powództwa. Wskazał, że powodowie nie zgłosili żądania stwierdzenia nieważności umowy. Swoje roszczenie o zapłatę wywiedli z abuzywności wskazanych postanowień umownych. Zapełnienie powstałej luki w sposób zaproponowany przez powodów w przedstawionej opinii biegłego Sąd uznał za nieuzasadnione.

Sąd odwoławczy zwrócił uwagę, że podnosząc zarzuty naruszenia art. 385¹ k.c. powodowie nie wykazali, w jaki sposób pozwany wykorzystał kwestionowane postanowienia umowne, by w sposób rażący naruszyć interes powodów. Nie przeprowadzili analizy, czy przyjęty przez Bank sposób ustalania kursów franka szwajcarskiego odbiegał od standardów na rynku walutowym, tymczasem - w ocenie Sądu - jeżeli pozwany kształtował ten kurs w sposób standardowy, to nie doszłoby do naruszenia interesów powodów.

Sąd Apelacyjny przychylił się też do stanowiska Sądu Okręgowego, że powodowie nie udowodnili swojego żądania co do wysokości. Podniósł, że modyfikacja treści umowy jedynie poprzez wyeliminowanie klauzul uznanych za niedozwolone doprowadziłaby do niedopuszczalnej zmiany pierwotnego charakteru stosunku prawnego, łączącego strony. Zdaniem Sądu doszłoby *de facto* do zastąpienia kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego kredytem złotowym. Sąd odniósł się do propozycji biegłego ujętych w wariancie II i III i uznał, że prowadziłyby one do zmiany charakteru całego stosunku prawnego, a przy okazji do niedopuszczalnej sprzeczności wewnętrznej w zakresie zasad oprocentowania kredytu. Kredyt, którego głównym walorem, wynikającym z tego, że zastosowano w nim waloryzację kursem franka szwajcarskiego, było oprocentowanie oparte na stawkach referencyjnych LIBOR, stałby się kredytem złotowym, który w dalszym ciągu byłby oprocentowany w oparciu o te stawki, chociaż taka zmiana charakteru zobowiązania musiałaby pociągać za sobą zmianę stawki referencyjnej oprocentowania na mniej korzystną dla powodów stawkę WIBOR. Za niedopuszczalny uznał też wariant przyjmujący oprocentowanie stałe, skoro strony umówiły się na oprocentowanie zmienne, które na dzień zawarcia

umowy wynosiło 5,44% w skali roku, dzięki korzystnej wówczas stawce referencyjnej LIBOR 3m, wynoszącej 2,75%, podczas gdy stawka referencyjna WIBOR 3m w tym samym dniu wynosiła 5,28%, a więc blisko dwa razy tyle. Zwrócił też uwagę, że biegły, dokonując przeliczeń zobowiązania kredytobiorców wskutek zmiany charakteru umowy w kierunku kredytu złotowego, nie uwzględnił odmiennej marży przewidzianej dla kredytów indeksowanych i denominowanych, i tej skalkulowanej dla kredytów złotowych. Marża 2,60% była zastrzeżona dla kredytów hipotecznych indeksowanych kursem franka szwajcarskiego, nie dla złotowych kredytów hipotecznych.

Sąd drugiej instancji przyjął, że w rozpatrywanej sprawie konieczne byłoby określenie mechanizmu ustalania kursu wymiany walut w sposób odpowiadający charakterowi zawartej umowy z uwzględnieniem marży banku i wskazał, iż w sprawie nie został przeprowadzony żaden dowód odpowiadający temu założeniu, co zakwalifikował jako niewykazanie przez powodów, jaki inny, czy inaczej wyliczony kurs franka szwajcarskiego, przy przyjęciu także godziwego zysku banku, mógłby mieć zastosowanie.

Uzupełniająco Sąd wskazał, że zgodnie z art. 411 pkt. 1 k.c. powodowie, spełniając na rzecz banku świadczenie, które uznawali za nienależne, powinni byli zastrzec jego zwrot. Pominięcie tego zastrzeżenia ocenił jako uniemożliwiające im skuteczne domaganie się obecnie zwrotu świadczenia, uznanego przez nich za nienależne.

W skardze kasacyjnej, opartej na obu podstawach z art. 398³ § 1 k.p.c., powodowie zaskarżyli wyrok Sądu Apelacyjnego w części i zarzucili w ramach podstawy naruszenia prawa materialnego:

- niezastosowanie art. 385¹ k.c., pomimo stwierdzenia abuzywności postanowień § 6 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3, § 14 ust. 3 zd. 1, § 15 ust. 3 i 4 umowy, dotyczących i odwołujących się do bankowej tabeli kursów uznał, że wiążą one konsumenta, gdyż ich wyeliminowanie stanowiłoby nadmierną ingerencję w stosunek zobowiązaniowy;

- błędną wykładnię art. 385² k.c. polegającą na dokonaniu oceny zgodności kwestionowanych postanowień umownych według stanu z chwili orzekania, a nie według stanu z chwili zawarcia umowy;

- wadliwe zastosowanie art. 410 k.c. w związku z art. 411 pkt 1 k.c., w wyniku odmówienia powodom prawa domagania się zwrotu nienależnie spełnionego świadczenia z uwagi na niezastrzeżenie prawa jego zwrotu, mimo że było ono spełnione na podstawie nieważnej czynności prawnej, w celu uniknięcia przymusu i bez świadomości tego, że spełniają świadczenie nienależne.

W ramach podstawy naruszenia przepisów postępowania skarżący podnieśli zarzuty:

- uchybienia art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób uniemożliwiający jednoznaczne ustalenie motywów rozstrzygnięcia,

- naruszenie art. 385 k.p.c. w związku z art. 102 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego.

We wnioskach domagali się uchylenia zaskarżonego wyroku oraz uwzględnienie w całości ich apelacji przez zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Ł. i uwzględnienie powództwa przez stwierdzenie, że postanowienia § 6 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3, § 14 ust. 3 zd. 1, § 15 ust. 3 i ust. 4 Umowy Kredytu Hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF zawartej z konsumentami w dniu 9 listopada 2007 r., jako klauzule abuzywne nie wiążą powodów oraz zasądzenie na rzecz powodów kwoty 74.530,95 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty; ewentualnie o jego uchylenie oraz o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...) lub innemu sądowi równorzędnemu z pozostawieniem mu rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany wniósł o jej oddalenie w całości, oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm prawem przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Podniesione przez powodów zarzuty wadliwości uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie są uzasadnione. Z treści motywów wyroku wynikają informacje, których niedostatek wskazują powodowie. Sąd uznał za abuzywne wszystkie postanowienia umowy, które dotyczą przeliczeń opartych na kursie określonym w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, a przyczyną takiej oceny jest niejednoznaczność i nieprzejrzystość zasad ustalania tych kursów, umożliwiającą pozwanemu ich arbitralne określanie w sposób umożliwiający uzyskanie dodatkowych korzyści kosztem powodów. Wprawdzie użycie trybu warunkowego („Idąc tym tokiem rozumowania należałoby przyjąć, że postanowienia umowy uznane za abuzywne nie wiążą konsumenta i są wobec niego bezskuteczne od początku zawarcia umowy.”) osłabia stanowczość wniosku, jednak ciągłość wyvodu wskazuje, że klauzule te Sąd uznał za abuzywne, natomiast nie zdecydował się na zastosowanie skutku z art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c., (stwierdzenie ich bezskuteczności), gdyż stwierdził, iż bez nich w umowie wystąpiłaby nie dająca się wypełnić luka, która mogłaby podważyć jej ważność. Tymczasem umowa została już w przeszłości wykonana i powodowie nie domagali się stwierdzenia jej nieważności.

Ciążący na powodach obowiązek wykazania konkretnego sposobu, w który pozwany wykorzystał niedozwolone postanowienia umowne w celu naruszenia interesu powodów Sąd łączył z podnoszonym przez nich zarzutem wadliwego zastosowania art. 385¹ k.c. Miał na uwadze ujęte w tym przepisie kryterium rażącego naruszenia interesów konsumenta. Dowiedzenie, że pozwany zastosował kurs franka szwajcarskiego odbiegający od standardów rynkowych, uznał za przesłankę pozwalającą przyjąć abuzywność postanowienia.

Z kolei nieudowodnienie roszczenia co do wysokości, jak wynika z uzasadnienia, było konsekwencją negatywnej oceny proponowanych przez biegłą metod rozliczenia kredytu powodów z pominięciem postanowień indeksacyjnych. Uznał, że na powodach ciążył obowiązek przedstawienia sposobu rozliczenia, które określałoby mechanizm ustalania kursu wymiany walut w sposób odpowiadający charakterowi zawartej umowy z uwzględnieniem marży banku i zapewnieniem mu godziwego zysku.

Treść uzasadnienia wyjaśniała więc sposób rozumowania i przesłanki rozstrzygnięcia przyjętego przez Sąd odwoławczy, w zakresie pominiętym zdaniem skarżących. W związku z tym naruszała w wytkniętym zakresie art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. Merytoryczna wartość argumentacji Sądu nie stanowi elementu istotnego przy ocenie prawidłowości uzasadnienia i podlega ocenie w ramach zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Skarżący zakwestionowali także oddalenie przez Sąd Apelacyjny zażalenia na rozstrzygnięcie o kosztach w orzeczeniu pierwszoinstancyjnym. Ten element zaskarżonego wyroku nie podlegał kontroli Sądu Najwyższego, może jedynie podlegać kasacji wraz z całym wyrokiem Sądu odwoławczego na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., jako skutek tego rozstrzygnięcia.

Zarzuty naruszenia prawa materialnego odnoszą się do dwóch zasadniczych zagadnień - prawidłowości wykładni i zastosowania przez Sąd Apelacyjny przepisów art. 385¹ i art. 385² k.c. o niedozwolonych postanowieniach umownych oraz art. 410 w zw. z art. 411 pkt 1 k.c. o nienależnym świadczeniu.

Zarzutom tym nie można odmówić słuszności. Zostały również prawidłowo sformułowane (co kwestionował pozwany), ponieważ wskazane w nich przepisy powodowie omówili z podziałem na części redakcyjne w uzasadnieniu podstaw kasacyjnych.

Sąd Apelacyjny za niedozwolone postanowienia umowne uznał zasady indeksacji kredytu i rat, w których był spłacany w oparciu o bankową tabelę kursów. Postanowienie definiujące tabelę i sposób jej sporządzenia potraktował jako określające główne świadczenie powodów i z tego względu nie badał go pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c. lecz w kategoriach zdania drugiego tego przepisu i zakwestionował z powodu stwierdzenia jego niejednoznaczności. Wprawdzie zaliczenie postanowień indeksacyjnych do kształtujących główne świadczenia z umowy kredytu indeksowanego w walucie obcej jest wątpliwe, w orzecznictwie dominuje bowiem wąska interpretacja pojęcia głównych świadczeń, ograniczająca je do świadczeń decydujących o istocie umowy, najważniejszych dla stron, do których w umowie kredytu zaliczyć należy wypłatę kredytu i jego zwrot. Klauzula waloryzacyjna uznawana jest za dodatkowy

umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń (por. wyroki Sadu Najwyższego z dnia 15 marca 2013 r., I CSK 313/12, niepubl.; z dnia 2 kwietnia 2015 r., I CSK 257/14, niepubl., z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC z 2016, nr 11, poz. 134; z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, niepubl.; czy z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC z 2018 r., nr 7-8, poz. 79). Jednakże niejednoznaczność postanowień niezgodzonych indywidualnie, kształtujących istotne, choć nie główne prawa i obowiązki konsumenta, polegającą na - jak przyjął Sąd Apelacyjny – wykorzystaniu przez pozwanego swojej silniejszej pozycji w celu zapewnienia sobie możliwości ustalenia wysokości kursu przeliczeniowego waluty, a w konsekwencji także wysokości zadłużenia i rat kredytowych, w sposób arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumenta, a przy tym umożliwiający pozwanemu uzyskanie dodatkowego wynagrodzenia, zaś kredytobiorcę stawiający wobec nieprzewidzianego ryzyka dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę, można zaliczyć do niedozwolonych klauzul spełniających obydwa kryteria z art. 358¹ § 1 zd. pierwsze k.c.

Skarżący mają rację, że konsekwencją stwierdzenia abuzowności klauzuli umownej spełniającej wymagania powołanego przepisu jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Wprawdzie w piśmiennictwie i orzecznictwie dopuszcza się uzupełnianie takiej niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub stosowaniem analogii z art. 58 § 3 k.c., jednak Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę opowiada się za wyjątkowym jedynie odwoływaniem się do takich zabiegów (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC z 2015 r., nr 11, poz. 132), mając na uwadze, że konstrukcja zastosowana w art. 385¹⁻² k.c. stanowi implementację do krajowego systemu prawnego dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 095, z dnia 21 kwietnia 1993 r.) i ma realizować zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami od wprowadzania do nich tego rodzaju postanowień (por. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości WE z dnia 14 czerwca 2012 r., C-618/10, Banco Español de Crédito, ECLI:EU:C:2012:349). Z tego

względu rozważania Sądu Apelacyjnego poświęcone konieczności zapewnienia pozwanemu godziwego zysku i ocena negatywnych skutków usunięcia postanowień indeksacyjnych dla niego nie mają uzasadnienia przy wykładaniu skutków eliminacji nieuczciwych postanowień. Sankcje z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. przewidziane są na korzyść konsumenta a nie nieprawidłowo postępującego profesjonalisty i tak też powinny być interpretowane skutki niezwiązania nimi.

Nie można się przy tym zgodzić z argumentem Sądu Apelacyjnego, że niejasności postanowień indeksacyjnych zostały usunięte w wyniku wykonania umowy przez strony. Przede wszystkim orzeczenie, z którego Sąd Apelacyjny zaczerpnął ten argument (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r., IV CSK 362/14, niepubl.) odnosił się jedynie do kwestii usunięcia stanu niepewności co do wysokości świadczenia, natomiast nie dotyczył sprzeczności konkretnego postanowienia z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Nie mógł więc stanowić prawidłowego uzasadnienia odmowy incydentalnej kontroli postanowień umowy łączącej strony.

Skarżący mają też rację argumentując, że wskazywana przez Sąd Apelacyjny konieczność dowiedzenia przez nich rażąco krzywdzących skutków postanowienia uznanego za abuzywne, tj. stwierdzenia, czy ostatecznie kursy kupna i sprzedaży franków szwajcarskich zamieszczone w tabeli spowodowały nieuzasadnione zwiększenie świadczeń powodów, bowiem odbiegały od standardów rynkowych, wynika z błędnej wykładni art. 385² k.c. Przepis ten nakazuje dokonywać oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami według stanu z chwili jej zawarcia, przy uwzględnieniu jedynie jej treści, okoliczności towarzyszących jej zawarciu oraz umów pozostających w związku z umową obejmującą postanowienia będące przedmiotem oceny (por. szeroką argumentację dotyczącą tej materii zawartą w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (OSNC z 2019 r., nr 1, poz. 2). Tym samym przedmiotem badania abuzywności określonego postanowienia jest ocena hipotetycznych możliwości i skutków jakie z niego wynikają dla konsumenta, a nie wyniki następczej kontroli, czy potencjalnie krzywdzące możliwości zostały rzeczywiście wykorzystane na jego szkodę. Art. 385¹ k.c. został pomyślany jako norma eliminująca nieuczciwe postanowienia

umowne z mocy prawa w taki sposób, że nie stają się one skuteczne w ramach nawiązanego z konsumentem stosunku, ustalenie podstaw abuzywności nie może więc nastąpić dopiero w oparciu o rezultaty ich stosowania.

Wreszcie na uwzględnienie zasługuje także zarzut wadliwego zastosowania art. 410 w zw. z art. 411 pkt 1 k.c. Ustabilizowana wykładnia art. 411 pkt 1 k.c. oparta jest na ścisłym rozumieniu przesłanki wiedzy spełniającego świadczenie. Musi on nie tylko spełnić świadczenie całkowicie dobrowolnie, ale również z pozytywną wiedzą i świadomością, że nie jest do tego świadczenia zobowiązany. Nie wystarczy więc, aby miał w tym względzie wątpliwości lub podejrzenia, że - być może - świadczy nienależnie w całości lub w części (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC 1998 r., nr 6, poz. 101, z dnia 10 czerwca 2003 r., I CKN 390/01, OSP z 2005 r., nr 9, poz. 111, czy z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 69/11, OSNC z 2012, nr 5 poz. 63). Mało prawdopodobne jest, że powodowie, spłacając przedterminowo zaciągnięty kredyt w okresie, kiedy umowy tego rodzaju, jak zawarta przez nich z pozwanym, nie były jeszcze przedmiotem licznych sporów sądowych i analiz prawnych, mieli wiedzę, że niektóre postanowienia umowne miały charakter abuzywny i ich nie wiązały, a tym bardziej, orientowali się jaka część spłaty była nienależna. Wskazane przesłanki zastosowania art. 411 pkt 1 k.c. nie zostały rozważone przez Sąd Apelacyjny, co potwierdza zasadność zarzutu niewłaściwego zastosowania tego przepisu.

Z przytoczonych względów konieczne się stało uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...) na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., gdyż - mimo że uzasadnione okazały się tylko zarzuty naruszenia prawa materialnego - poczynione ustalenia nie pozwalają na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy. Sądy obu instancji nie poczyniły bowiem żadnych ustaleń w oparciu o opinię biegłej, argumentacja Sądu Apelacyjnego dotycząca wariantów opinii jest więc w sferze faktów zawieszona w próżni. Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił ponadto, dlaczego - skoro opinię tę uznał za niewystarczającą - nie doprowadził do jej uzupełnienia.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego uzasadnia art. 398²¹ w zw.
z art. 391 § 1 i art. 108 § 2 k.p.c.

jw