

Sygn. akt **I ACa 711/20**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Małgorzata Kaźmierczak

Sędziowie: Mariola Głowacka,

Małgorzata Goldbeck-Malesińska

Protokolant: sekretarz sądowy Katarzyna Dubrowska-Jurewicz

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2021 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **Bank (...) S.A. z siedzibą w W.**

przeciwko **P. M.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 9 lipca 2020 r. sygn. akt I C 2027/17

1. oddała apelację;
2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego 8.100 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Mariola Głowacka Małgorzata Kaźmierczak Małgorzata Goldbeck-Malesińska

I ACa 711/20

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 24 marca 2017 r. złożonym do S. L. powód Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego P. M. kwoty 612.426,79 zł wraz z odsetkami umownymi w wysokości czterokrotności stopy lombardowej NBP rocznie, nie więcej niż w wysokości odsetek maksymalnych od kwoty 578.870,42 zł od dnia 25 listopada 2016 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów postępowania.

Postanowieniem z dnia 7 lipca 2017 r. S. L. przekazał sprawę do S. P..

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 2 października 2017r (sygn. akt (...)) orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu.

W odpowiedzi na sprzeciw z dnia 18 października 2017 r. pozwany zaskarżył nakaz zapłaty w całości i wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Zaskarżonym wyrokiem z 09.07.2020r S. O. w P. oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego 16.234zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowią następujące ustalenia i rozważania S. O..

Powód Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. jest wpisany pod nr KRS: (...) do (...), prowadzonego przez (...), (...). Pozwany P. M. w okresie od 30 września 2004 r. do 26 stycznia 2015 r. prowadził działalność gospodarczą wpisaną do (...), której przedmiotem była sprzedaż detaliczna obuwia i wyrobów skórzanych prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach.

W dniu 25 stycznia 2007 r. pozwany zawarł z powodem P. M. jako osobą fizyczną umowę kredytu hipotecznego nr (...).

Pozwany zaciągnął kredyt w wysokości 402.061,00 złotych. Kredyt był indeksowany do franków szwajcarskich, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłacanego w transzach Bank wysyłał do kredytobiorcy pismo, informujące o wysokości pierwszej raty kredytu w kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu/transzy, przy czym zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania miały wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej (§ 2 ust. 2 umowy).

Kredyt został zaciągnięty na zakup mieszkania w budowie od dewelopera i refinansowanie kosztów poniesionych na cele mieszkaniowe (§ 2 ust. 3).

Zgodnie z § 4 ust. 3 umowy, w przypadku zmiany waluty kredytu w okresie obowiązywania umowy, kredytobiorca miał ponieść koszty prowizji zgodnie z aktualnie obowiązującym Cennikiem, (...), jednak nie wyższe niż:

- 1) 0,00% kwoty kredytu w przypadku zmiany waluty na PLN
- 2) 1,00% kwoty kredytu w przypadku zmiany na EUR, CHF, USD.

Zmiana waluty kredytu miała wpływ na wysokość kwoty kredytu oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych i dokonywana była w oparciu o następujące zasady:

- 1) w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą stosowany miał być kurs kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...),
- 2) w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN stosowany był kurs sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...),
- 3) w przypadku zmiany waluty obcej na inną walutę obcą saldo kredytu obliczało się na podstawie obowiązujących w Banku w dniu złożenia wniosku o przewalutowanie kursów walut dewiz, gdzie:

x – saldo kredytu w nowej walucie (kwota kapitału pozostała do spłaty w dniu podjęcia przez Bank decyzji o przewalutowaniu),

y – saldo kredytu w dotychczasowej walucie (z dnia decyzji Banku o przewalutowaniu),

a – kurs sprzedaży dotychczasowej waluty kredytu,

b – kurs kupna nowej waluty kredytu,

według wzoru: $x = y * (a/b)$ (§ 4 ust. 4 umowy).

Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. W przypadku kredytu oprocentowanego według zmiennej stopy procentowej Kredytobiorca ponosił ryzyko zmian stóp procentowych co oznaczało, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe było oprocentowanie kredytu i wzrosnąć wówczas miała wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej (§ 6 ust. 1-2). Oprocentowanie kredytu wynosiło 3,2025% w stosunku rocznym, co stanowiło sumę stopy referencyjnej (...) (CHF) obowiązującej w dniu sporządzenia umowy oraz marży w wysokości 1.10 p.p., stałej w całym okresie kredytowania (§ 6 ust. 3). Odsetki były naliczane za każdy dzień od aktualnego salda zadłużenia (§ 6 ust. 4). Oprocentowanie kredytu ulegało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej (...) (CHF). Stopa referencyjna zmieniała się w cyklu kwartalnym i przyjmowała wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy (§ 6 ust. 5-6 umowy).

Kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z (...) Banku (...) S.A. (§ 7 ust. 1 umowy).

Wszelkie zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności, za wyjątkiem: zmiany oprocentowania kredytu w przypadku zmiany stopy referencyjnej, na warunkach określonych w umowie, zmiany oprocentowania karnego w przypadku zmiany stopy lombardowej, na warunkach określonych w umowie, zmiany Regulaminu, zmiany długości okresu kredytowania, wynikającej z przedterminowej części spłaty kredytu, zmiany Cennika (§ 11 ust. 1 umowy). Integralną część umowy stanowiły: Regulamin, pełnomocnictwo do wykonywania czynności w imieniu kredytobiorcy oraz cennik kredytu hipotecznego/pożyczki hipotecznej (§ 11 ust. 2).

Umowa mogła zostać rozwiązana za porozumieniem stron lub wypowiedziana w formie pisemnej przez każdą ze stron z zachowaniem 30dniowego okresu wypowiedzenia (§ 11 ust. 3). Bank mógł wypowiedzieć umowę w przypadku niedotrzymania przez Kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu w szczególności w zakresie sposobu i terminu spłaty kredytu (§ 11 ust. 4).

W myśl § 3 ust. 2 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w banku (...) S.A., kredyt mógł być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku (...) walut Obcych. Jak stanowił § 8 ust. 3 w/w Regulaminu, w przypadku kredytu w walucie obcej, kwota raty obliczana była według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w (...) w dniu spłaty raty. (...) ustalana była nie rzadziej niż raz dziennie, na podstawie kwotowań rynkowych poszczególnych par walut przy możliwym odchyleniu dla kursu kupna i kursu sprzedaży nie większym niż 10% od kwotowań rynkowych. Rata pobierana była na koniec dnia, w którym przypadała jej płatność. W przypadku, gdy(...) ustalana była w danym dniu co najmniej 2-krotnie, do ustalenia wysokości raty przyjmowany był kurs sprzedaży dewiz dla danej waluty najkorzystniejszy dla kredytobiorcy z kursów obowiązujących w dniu płatności raty. Z kolei w § 8 ust. 4 w/w Regulaminu, w przypadku kredytu w walucie obcej Kredytobiorca mógł zastrzec w umowie kredytu, iż Bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do jakiej kredyt był indeksowany, o ile ten rachunek był dostępny w aktualnej ofercie Banku.

Zgodnie z § 18 ust. 1 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w banku (...) S.A., wszelkie zmiany umowy wymagały zawarcia aneksu do umowy pod rygorem nieważności, za wyjątkiem: zmiany oprocentowania kredytu w przypadku zmiany stopy referencyjnej, na warunkach określonych w umowie, zmiany oprocentowania karnego w przypadku zmiany stopy lombardowej, na warunkach określonych w umowie, zmiany Regulaminu, zmiany długości okresu kredytowania, wynikającej z przedterminowej częściowej spłaty kredytu, zmiany Cennika, zmiany dnia spłaty w miesiącu kalendarzowym, skrócenia okresu karencji, aktualizacji danych osobowych, zmiany rachunku do spłaty kredytu/pożyczki, zmiany terminu dostarczenia dokumentów.

Pozwany przed zawarciem umowy kredytowej oraz zawierając umowę o kredyt hipoteczny otrzymał i podpisał m.in. następujące dokumenty: (...), (...), (...).

W dniu 30 czerwca 2011 r. pozwany złożył wniosek o zmianę rachunku do spłaty raty kredytu. Skutkiem wniosku pozwanego, strony zawarły w dniu 16 lipca 2011 r. aneks nr (...) do powyższej umowy. Na mocy powyższego aneksu, pozwany rozpoczął spłatę powyższego kredytu w CHF.

W dniu 16 lipca 2011 r. strony sporządziły aneks nr (...) do umowy z dnia 25 stycznia 2007 r. Zgodnie z § 1 aneksu zmieniono § 7 ust. 1 umowy z dnia 25 stycznia 2007 r., w ten sposób, że kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu CHF ustaloną zgodnie z § 2 umowy.

W aneksie do umowy z dnia 16 lipca 2011 r. pozwany jako adres zamieszkania wskazał P., ul. (...). Natomiast przedmiotem kredytu hipotecznego był zakup nieruchomości położonej w P. przy ul. (...).

Powód w związku z wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej, z dniem 1 października 2011 r. dokonał zmiany Regulaminu m.in. wprowadzając szczegółowe zasady ustalania kursów walut dla potrzeb przeliczania rat spłaty.

Zmiana Regulaminu została dokonana na skutek powiadomienia przez bank kredytobiorców, w tym pozwanego, na piśmie o powyższej zmianie Regulaminu oraz braku wypowiedzenia umowy w terminie 14 dni od dnia tego powiadomienia.

§ 8 ust. 3 Regulaminu stanowi, iż: „w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, kwota raty spłaty obliczona jest według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w (...) w dniu spłaty raty. (...) ustalana jest nie rzadziej niż raz dziennie, na podstawie kwotowań rynkowych poszczególnych par walut przy możliwym odchyleniu dla kursu kupna i kursu sprzedaży nie większym niż 10% od kwotowań rynkowych. Rata pobierana jest na koniec dnia, w którym przypada jego płatność. W przypadku, gdy (...) ustalana jest w danym dniu co najmniej dwukrotnie, do ustalenia raty przyjmowany jest kurs sprzedaży dewiz dla danej waluty najkorzystniejszy dla kredytobiorcy z kursów obowiązujących w dniu płatności raty”.

W § 18 zmienionego Regulaminu zawarto m.in. zapis, że korespondencja Banku skierowana pod ostatni wskazany adres Kredytobiorcy, uznawana była za doręczoną po 7 dniach od daty jej wysłania.

Kredyt został wypłacony pozwanemu w kilku transzach, w złotych. Pozwany do początku 2016 r. spłacał kredyt, a następnie zaprzestał jego spłacania.

Pismem z dnia 23 marca 2016 r. powód wypowiedział umowę kredytu, wskazując, że termin wypowiedzenia wynosi 30 dni i biegnie od daty doręczenia wypowiedzenia.

W związku z wypowiedzeniem umowy kredytu powód wezwał pozwanego do spłaty zadłużenia. Na dzień wystawienia w/w pisma zadłużenie wynosiło łącznie 143.256,76 CHF i obejmowało:

- kapitał w kwocie 140.148,11 CHF,
- kapitał przeterminowany w kwocie 2.779,33 CHF,
- odsetki umowne zapadłe w kwocie 249.46 CHF,
- odsetki umowne naliczone do dnia 22 marca 2016 r. w kwocie 13.38 CHF,
- odsetki od kapitału przeterminowanego w kwocie 66,48 CHF.

Jednocześnie powód wskazał, że skutki wypowiedzenia ustaną pod warunkiem rozwiązującym w przypadku dokonania przez pozwanego w terminie do dnia upływu okresu wypowiedzenia spłaty zadłużenia przeterminowanego wobec Banku z tytułu zawartej umowy powiększonych o należne bankowi opłaty i odsetki naliczone do dnia spłaty, na co pozwany miał wyrazić zgodę dokonując ich spłaty. Według stanu na dzień 23 marca 2016 r. zadłużenie przeterminowane z tytułu umowy kredytu obejmowało:

- kapitał przeterminowany w kwocie 2.779,33 CHF,
- odsetki umowne zapadłe w kwocie 249.46 CHF,
- odsetki od kapitału przeterminowanego w kwocie 66,48 CHF.

Wypowiedzenie umowy kredytu zostało wysłane pod następujące adresy: ul. (...) w P. oraz ul. (...) w P..

W dniu 25 listopada 2016 r. powód wystawił wyciąg z ksiąg bankowych, z którego wynikało, że wymagalne zobowiązanie wobec pozwanego P. M. wynosiło łącznie 612.426,79 zł i obejmowało:

- należność główną – 578.870,42 zł,
- odsetki umowne naliczone od należności głównej od dnia 13 sierpnia 2015 r. do 5 maja 2016 r. – 1.312,15 zł,
- odsetki przeterminowane/karne naliczone od należności głównej za okres od 7 maja 2016 r. do 24 listopada 2016 r. – 32.244,22 zł

Pismem z dnia 25 listopada 2016 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 612.426,79 zł w terminie 7 dni od daty doręczenia wezwania do zapłaty. Wezwanie zostało wysłane na adres wskazany przez pozwanego w umowie kredytu: ul. (...) w P.. Pozwany nie odebrał korespondencji. Wszystkie dokumenty, w tym wezwania do zapłaty, umowę o kredyt hipoteczny, wypowiedzenia umowy oraz wyciąg z ksiąg bankowych w imieniu powoda były upoważnione przez Bank do działania w jego imieniu.

Strona zaciągająca kredyt w powodowym Banku mogła tylko negocjować warunki cenowe, w szczególności prowizję i marżę banku. Zapisy umów nie podlegały negocjacji. Klienci nie mieli wpływu na treść Regulaminu. Bank stosował wzorce umów. Klienci byli informowani o mechanizmie spłaty kredytu, o zasadach działania kredytu walutowego, o zabezpieczeniach związanych z kredytem, ryzykach związanych z zawarciem umowy kredytu hipotecznego.

(...) znajdują się na stronie internetowej Banku oraz (...). Klienci nie mieli możliwości negocjowania kursu waluty do spłaty raty. Pozwany nie miał wpływu na treść regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej u powoda. Pozwany nie mógł zawrzeć w treści umowy kredytowej wyłączenia stosowania postanowień regulaminu kredytowania osób fizycznych.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2010 r. w sprawie o sygnaturze (...) (...) uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu Bankowi wykorzystywania w obrocie z konsumentami kilku klauzul umownych, w tym:

1. Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.
2. W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty.

Wyrokiem z dnia 21 października 2011 r. w sprawie o sygnaturze akt (...) (...) oddalił apelację Banku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. od wskazanego powyżej wyroku (...).

Powyższe klauzule zostały wpisane w (...) pod pozycjami nr (...) i (...).

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy zważył, że powództwo podlega oddaleniu.

Przed przejściem do merytorycznego rozpoznania sprawy, Sąd I instancji wskazał, że pozwany kwestionował pełnomocnictwo procesowe, brak należytego umocowania. W ocenie tego Sądu powyższy zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie. Powód w niebudzący wątpliwości sposób wykazał prawidłowość umocowania pełnomocnika procesowego, przedkładając pełnomocnictwo procesowe, dowód uiszczenia opłaty od pełnomocnictwa oraz odpis KRS

powoda z którego wynika jaki podmiot był uprawniony do reprezentacji w chwili podpisywania pełnomocnictwa. Podobnie należy wskazać, że wszystkie dokumenty zostały podpisane przez reprezentantów powoda należycie umocowanych, na co powód przedłożył stosowne pełnomocnictwa i właściwy w chwili sporządzania pełnomocnictw odpis KRS.

Sąd Okręgowy uznał także, że ziściły się przesłanki do wypowiedzenia umowy kredytu oraz że wypowiedzenie to zostało dokonane skutecznie. Pozwany zaprzestał spłacania rat kredytu. W związku z tym powód mógł wypowiedzieć umowę. Zgodnie z § 18 ust. 1 pkt 4 Regulaminów w wypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków umowy, Bank miał prawo wypowiedzieć umowę z zachowaniem 30-dniowego terminu wypowiedzenia. Pozwany nie dotrzymał warunków udzielenia kredytu i zaprzestał spłaty rat kredytu. Wobec powyższego powód wypowiedział umowę. Wypowiedzenie zostało wysłane na adresy pozwanego: ul. (...) w P. oraz ul. (...) w P.. Powód wysłał korespondencję na znane sobie adresy pozwanego. Pozwany pomimo zmiany miejsca zamieszkania nie zgłosił powodowi nowego adresu. Zatem skutki wysłania korespondencji nie niewłaściwy adres obciążają pozwanego, a nie powoda. Zgodnie z § 17 ust. 1 Regulaminu Kredytobiorca był zobowiązany informować bank o każdej zmianie stanu cywilnego, adresu oraz innych informacji podanych w umowie kredytu. Powód przed wypowiedzeniem umowy wzywał bezskutecznie pozwanego do zapłaty na ten sam adres, co następnie wypowiedzenie umowy kredytu. Pozwany nie wykazał, że z przyczyn od niego niezależnych nie mógł zgłosić zmiany adresu i poinformować powoda o przeprowadzce na Ukrainę.

Nie można zgodzić się również z twierdzeniami pozwanego, iż umowa została wypowiedziana pod warunkiem rozwiązującym. W wysłanym do pozwanego wypowiedzeniu umowy, bank wskazał na 30-dniowy okres wypowiedzenia umowy oraz poinformował o kwocie do spłaty należnej z upływem wskazanego terminu wypowiedzenia. Umowa uległa rozwiązaniu z upływem tego okresu. Treść dokumentu wypowiedzenia skierowanego do pozwanego jednoznacznie wskazywała, że było to wypowiedzenie umowy. Jednocześnie Bank wskazał jaka była aktualna zaległość w spłacie kredytu, przyznając pozwanemu kolejną możliwość spłaty zadłużenia, która chroniłaby pozwanego od skutków postawienia w stan wymagalności całego zadłużenia wynikającego z umowy.

Sąd Okręgowy dokonując oceny ważności umowy zważył, że zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – prawo bankowe (Dz. U.1997 nr 140, poz. 939) przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Natomiast zgodnie z art. 384 § 1 k.c. ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy.

Tym samym należało uznać, iż stosunek prawny łączący strony miał swoje oparcie w zawartej umowie, a nadto dla stron wiążący był również regulamin, stanowiący de facto integralną część umowy kredytowej.

Z treści stosunku prawnego łączącego strony wynika, że bank udostępnił pozwanemu środki finansowe w określonym celu – tj. w celu zakupu mieszkania w budowie od dewelopera i refinansowania kosztów poniesionych na cele mieszkalne.

Kwota kredytu wynosiła 402.061,00 zł, przy czym kredyt ten był indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według (...) obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Spłata następowała w ten sposób, że powód pobierał automatycznie z rachunku bankowego pozwanego, która odpowiadała wysokości raty. Kwota raty obliczana była według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w (...) w dniu spłaty raty. (...) ustalana była przez powoda nie rzadziej niż raz dziennie. Każda z rat kapitałowo – odsetkowych była zatem przeliczana odrębnie, na podstawie aktualnego kursu kupna CHF.

Kwestie kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego były przedmiotem rozważań (...) w sprawie o sygn. (...).

Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z dnia 26 lutego 2018 r., zmienionym postanowieniem z 13 marca 2018 r. (...) zadał pytanie prejudycjalne, które zostało przyjęte do rozpoznania i zarejestrowane przez (...) właśnie pod sygnaturą (...).

Pytania te dotyczyły m.in. tego, czy art.1 ust.2 oraz art.6 ust.1 dyrektywy (...) z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE L 1993.95.29) pozwala na przyjęcie, że jeśli skutkiem uznania określonych postanowień umownych, określających sposób spełnienia świadczenia przez strony (jego wysokość), za nieuczciwe warunki umowne w rozumieniu miałyby być niekorzystny dla konsumenta upadek całej umowy, możliwe wypełnienie luk w umowie nie w oparciu o przepis dyspozytywny stanowiący jednoznaczne zastąpienie nieuczciwego warunku, ale w oparciu o przepisy prawa krajowego, które przewidują uzupełnienie skutków czynności prawnej wyrażonych w jej treści również przez skutki wynikające z zasad słuszności (zasad współżycia społecznego) lub ustalonych zwyczajów?; Czy ewentualna ocena skutków upadku całej umowy dla konsumenta powinna następować przy uwzględnieniu okoliczności istniejących w chwili jej zawarcia, czy też w chwili zaistnienia sporu pomiędzy stronami odnośnie skuteczności danej klauzuli (powołania się przez konsumenta na jej abuzywność) i jakie ma znaczenie stanowisko wyrażane w toku takiego sporu przez konsumenta?, a także czy możliwe jest utrzymanie w mocy postanowień stanowiących w myśl norm dyrektywy (...) nieuczciwe warunki umowne jeśli przyjęcie takiego rozwiązania byłoby w chwili rozstrzygnięcia sporu obiektywnie korzystne dla konsumenta.

Wyrokiem z dnia 3 października 2019 r. (...) udzielił następujących odpowiedzi na pytania:

1) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

2) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerne Rábai (C26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.

3) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

4) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

We wspomnianym wyroku (...) znalazły się zatem swoiste wskazówki dla sądów orzekających co do rozpatrywania sporów jak te, który zaistniał pomiędzy stronami niniejszego postępowania. Z powyższego wynika, w uproszczeniu, że w przypadku uznania przez sąd nieuczciwego charakteru np. klauzul indeksacyjnych, sąd krajowy może uznać, iż dana umowa kredytowa podlega eliminacji z obrotu gospodarczego. Może to nastąpić w przypadku, gdy zastąpienie indywidualnych klauzul umownych zasadami ogólnymi zmieniłoby główny charakter stosunku prawnego.

Przekładając powyższe na grunt sprawy, Sąd Okręgowy uznał następująco.

Z art. 385(1) § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Klauzule niedozwolone cechuje brak mocy wiążącej od chwili zawarcia umowy lub związania stron wzorcem umownym (dla klauzul z wzorca). Orzeczenie sądu, który stwierdza niedozwolony charakter postanowienia umownego, ma charakter deklaracyjny, zarówno wówczas, gdy sąd orzeka w ramach kontroli incydentalnej, jak i wtedy, gdy dokonuje kontroli abstrakcyjnej. Jednak z uwagi na rozszerzoną skuteczność kontroli abstrakcyjnej, dopiero wpis do rejestru niedozwolonych klauzul umownych powoduje zakaz stosowania postanowienia. W judykaturze i doktrynie nie uzgodniono stanowiska, czy zakaz ten dotyczy wyłącznie podmiotu, w stosunku do którego wydane zostało orzeczenie będące podstawą wpisu (por. wyrok SN z dnia 20 września 2013 r., II CSK 708/12, LEX nr 1385871) czy wszystkich przedsiębiorców stosujących wzorce umów w obrocie z konsumentami (por. uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06, Mon. Praw. 2007, nr 6, poz. 309). Por. także Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania*, 2012, nb 444. Ochrona konsumenta przed klauzulami niedozwolonymi w umowach i wzorcach umownych jest skuteczna ex lege i sąd może dokonać ustaleń w tym przedmiocie także z urzędu, podczas rozpoznawania sprawy między konsumentem a przedsiębiorcą.

Sąd I instancji wskazał, że pozwany co prawda prowadził działalność gospodarczą, natomiast przedmiotową umowę nie zawarł w jej ramach, co pozwala na stwierdzenie, że pozwany jest konsumentem w rozumieniu art. 22(1) k.c. Sąd Okręgowy stwierdził, że brak indywidualnego uzgodnienia z pozwanym klauzul związanych z zastosowaniem mechanizmu indeksacji wynika już chociażby ze sposobu zawarcia umowy kredytowej. Bezspornie wpływ pozwanego na treść zaciągniętego zobowiązania był dość ograniczony. Bank zastosował wobec pozwanego wzorec umowy, jak również ogólny regulamin, stanowiący integralną część zawartej umowy. Pozwany nie miał realnej możliwości prowadzenia negocjacji w zakresie istnienia klauzul indeksacyjnych, a także kursu CHF, według którego indeksacja ta miała nastąpić. Co więcej, sama decyzja o zawarciu umowy kredytowej, nie oznaczała automatycznie, iż klauzule indeksacyjne były przedmiotem realnych rokowań stron. Sama teoretyczna możliwość ich podjęcia nie oznacza, iż konsument miał faktyczny wpływ na ich jakąkolwiek modyfikację, albowiem niewątpliwie był „słabszą” stroną stosunku prawnego łączącego strony.

Wymaga podkreślenia, że powód przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych ograniczeń. Skoro bank mógł wybrać dowolne i niepoddające się weryfikacji kryteria ustalania kursów kupna i sprzedaży walut obcych, stanowiących narzędzie indeksacji kredytu i rat jego spłaty, wpływając na wysokość własnych korzyści finansowych i generując dla kredytobiorcy dodatkowe i nieprzewidywalne co do wysokości koszty kredytu, należało uznać, że klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, a także dobre obyczaje, które nakazują, by ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania poddawał się weryfikacji. Sąd i instancji nie miał wątpliwości, że wspomniane klauzule są elementem głównego świadczenia stron i nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Umowa kredytu zawarta przez strony opiewała na kwotę 402.061,00 zł, ale spłata poszczególnych rat miała nastąpić po stosownym przeliczeniu wg kursu franka, obowiązującego na dzień spłaty danej raty, a ustalonego odgórnie przez Bank. Przeprowadzenie przeliczeń istotnie prowadziło do ustalenia wysokości raty, a także stosownego dookreślenia należnych odsetek i kapitału. Powyższe mechanizmy stały się charakterystyczne dla swoicie wykształconych przez praktykę gospodarczą podtypów zawieranych umów kredytowych, mianowicie umów kredytowych indeksowanych i denominowanych do określonej waluty obcej (w tym do CHF). Mechanizmy indeksacyjne zastosowane w tym

typie umowy stanowią jej essentialia negotii. Wykonanie przeliczeń - jak było w przypadku przedmiotowej umowy kredytowej - było znaczące dla wysokości kapitału, jak również dla wysokości odsetek. Miało zatem wpływ na wysokość zobowiązania. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie byłoby możliwe ustalenie wysokości ani kapitału podlegającego spłacie, ani wysokości odsetek.

Odnosnie niejednoznacznego charakteru klauzul umownych, należy podkreślić, że Sąd Najwyższy w wyroku (...) wskazał, że analizowane postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385(1) § 1 KC (było bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

Sąd I instancji wskazał, że w orzeczeniu (...) (...) przedstawił wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy – odpowiadającej art. 385(1) § 1 zd. 2 KC. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, 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 wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Tak wysokie wymogi dla umowy (...) potwierdził w orzeczeniu (...).

Zdaniem Sądu Okręgowego w realiach sprawy niniejszej bank nie sprostował temu obowiązkowi. Powód przedłożył pozwanemu dokument informujący o ryzyku finansowym związanym z zaciągnięciem kredytu walutowego. W świetle znaczącego skoku kursu waluty w okresie kredytowania, tego typu działanie nie może zostać uznane za należyte poinformowanie o ryzyku. Tymczasem, jak podkreślił (...) w wyroku z dnia 20 września 2017 r. w sprawie (...), w kontekście umów kredytu denominowanego w walucie obcej, z orzecznictwa Trybunału wynika, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż wymogu, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, nie można zawężyć tylko do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriciuc i in., C#186/16, EU:C:2017:703, pkt 44 i przytoczone tam orzecznictwo). Jeżeli chodzi o kredyty w walucie obcej, takie jak te w postępowaniu głównym, należy podkreślić, jak przypomniła (...) w zaleceniu (...) z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), że instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A – Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1) (wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriciuc i in., C#186/16, EU:C:2017:703, pkt 49). Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (vide: uchwała Składu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17, Legalis numer 1786276).

Mając na względzie powyższe, w ocenie Sądu Okręgowego rozważane klauzule indeksacyjne zawarte zarówno w przedmiotowej umowie, jak i w obowiązującym regulaminie, są sprzeczne z art. 353 (1) k.c., a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Sąd I instancji ocenił kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w przywołanym już orzeczeniu (...) dla stwierdzenia abuzywności samo stwierdzenie niejednoznaczności postanowienia

umownego na gruncie prawa polskiego nie przesądza o abuzywnym charakterze postanowienia. Również (...) w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie (...) (...) wskazuje, iż do sądu krajowego należy ocena ewentualnej nieuczciwości warunku umownego po stwierdzeniu, że warunek ten nie został wyrażony w sposób jasny i zrozumiały.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (por. M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766).

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385(1) k.c. stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania.

O ile ustawodawca posłużył się w art. 385(1) k.c. pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co mogłoby wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art. 3 ust. 1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art. 385(1) k.c. w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkiem postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art. 385(2) k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku (Dz. Urz. UE.L z 2016 r. Nr 276, poz. 171), nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Wreszcie, w przywoływanym już wyroku w sprawie (...), Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Sąd Najwyższy podzielił ten pogląd w uchwale (...) z 20 czerwca 2018 r.

Należy zatem podnieść, że przy ocenie niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również ocenie indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywne bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Z tej samej przyczyny nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia. Stąd też wnioski dowodowe zmierzające do ustalenia tych okoliczności zostały oddalone jako nie mające istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

W konsekwencji poczynionych rozważań Sąd Okręgowy dokonał oceny jakie znaczenie dla bytu całej umowy ma stwierdzenie abuzywności postanowień umowy.

Wobec jednoznacznego stanowiska pozwanego, a także stwierdzenia abuzywności klauzul umownych, Sąd Okręgowy umowę kredytową łączącą strony uznał za nieważną. Sąd ten podkreślił, iż treść zobowiązania stron została ukształtowana w sposób enigmatyczny i wysoce nieprecyzyjny. Zgodnie z postanowieniami powyższej umowy, bank mógł w sposób dowolny, oparty o bliżej nieokreślone kryteria, kształtować wysokość zobowiązania pozwanego.

Przedsiębiorca, który z przyczyn faktycznych lub prawnych może jednostronnie określić treść klauzuli wiążącej konsumenta, powinien zachować się lojalnie i uwzględnić jego uzasadnione interesy, kompensując w ten sposób brak rzeczywistego wpływu konsumenta na jej treść; jeżeli tego nie czyni, działa nielojalnie, a więc sprzecznie z dobrymi obyczajami. W celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba natomiast w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona położenie prawne konsumenta w stosunku do tego, które - w braku umownej regulacji - wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Kwestionowane postanowienia umowne dawały kredytodawcy możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie w istocie nie jest możliwe albo co najmniej bardzo utrudnione. W konsekwencji

taka regulacja stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia. w tym zakresie postanowienia ustalające czynniki jakimi powinien kierować się bank przy ustaleniu kursu kupna waluty winny być czytelne dla przeciętnego konsumenta nie wymuszającego na nim konieczności skorzystania w skrajnych przypadkach z odpłatnej pomocy doradców zajmujących skomplikowaną inżynierią rynku finansowego i bankowego, aby w istocie rozwikłać wysokość zadłużenia wobec Banku.

Sąd I instancji podkreślił nadto, że wyrokiem z dnia 14 grudnia 2010 r. w sprawie o sygnaturze (...) (...) uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu Bankowi wykorzystywania w obrocie z konsumentami kilku klauzul umownych, w tym: kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według (...) obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy; w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty. Wyrokiem z dnia 21 października 2011 r. w sprawie o sygnaturze akt (...) S. W. oddalił apelację Banku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. od wskazanego powyżej wyroku (...). Powyższe klauzule zostały wpisane w (...) prowadzonym przez (...) i K. pod pozycjami nr (...) i (...).

W kontekście powyższych wywodów należy zwrócić uwagę na uchwałę Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 20 listopada 2015 r. (...) (Legalis numer (...)), z której wynika, iż prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.). Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone - także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479[45] § 2 KPC) - nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479[43] k.p.c.).

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że po wyłączeniu z treści umowy klauzul abuzywnych umowa nie może obowiązywać. Po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul indeksacyjnych należy założyć, że od samego początku nie było w umowie kredytowej żadnych postanowień pozwalających kwotę w walucie PLN przeliczać przy pomocy miernika w postaci waluty CHF.

Wobec wyraźnego stanowiska pozwanego odwołującego się do klauzul abuzywnych, dokonania przez niego spłaty kwot odpowiadających swoją wartością znacznej części wykorzystanego przez niego kredytu, przy uwzględnieniu stanu istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy, nie ma obawy, że ustalenie nieważności umowy doprowadzi do niekorzystnych i penalizujących skutków dla konsumenta. Nie zachodzi więc sytuacja, w której konsument jest postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego ex definitione niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie albo następczą akceptacją niekorzystnej klauzuli. Nie ma zatem żadnych powodów by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy odbyłoby się ze szkodą dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny - w szczególności w sytuacji, w której pozwany wywodzi swoje stanowisko również z nieważności umowy.

Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową: pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorców. Wobec niezgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

W ocenie Sądu Okręgowego na ocenę abuzyjności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984). Ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego, jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 marca 2015 r. (...), było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Z powyższego wyroku wynika, że ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia. Do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W myśl art. 4 noweli, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. W rezultacie ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia.

W ocenie Sądu Okręgowego powód nieudolnie próbował zmienić umowę kredytową i dostosować ją do zasad noweli z dnia 29 lipca 2011 r. Aneksem nr (...) z dnia 16 lipca 2011 r. do umowy o kredyt hipoteczny z dnia 25 stycznia 2007 r. Na podstawie tego aneksu, zmieniony został § 7 ust. 1 umowy w ten sposób, że otrzymał on następujące brzmienie: kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu w walucie CHF, ustaloną zgodnie z § 2 umowy (k. 197-198). Powód nie próbował w drodze aneksu dostosować umowy kredytowej o elementy wymienione w art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego, które w przypadku kredytu indeksowanego określenie jasnych zasad dokonywania przeliczeń stanowi element przedmiotowo istotny umowy.

Przy tak poczynionych ustaleniach należy określić skutki stosowania niedozwolonych postanowień umownych. W przedmiotowej sprawie pociągają one nieważność umowy.

Skoro niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta od momentu zawarcia umowy, to bez znaczenia jest, jak bank wykonywał te postanowienia umowne, a więc jak ustalał kursy przyjęte do obliczania kwoty kredytu oraz wysokości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Umowa nie zawierała postanowienia na mocy którego, bank mógł w sposób skuteczny ustalać takie kursy. Przepis art. 4 ust. 1 dyrektywy (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.U.E.L.1993.95.29) w brzmieniu sprostowanym stanowi o tym, że nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy od której ta jest zależna.

Sąd Okręgowy wskazał nadto, że jest zobligowany do uwzględnienia treści prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone. Stosownie do treści art. 9 ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1634), w odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479(45) k.p.c., stosuje się przepisy k.p.c. w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy (tj. od dnia 18 kwietnia 2016 roku). Stosownie do treści art. 479(43) k.p.c. prawomocny wyrok sądu ochrony konkurencji i konsumentów uwzględniający powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone ma skutek wobec osób trzecich – od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Oznacza to, że sąd rozpoznający indywidualną sprawę, w której przedmiotem

sporu jest postanowienie konkretnej umowy zawartej z konsumentem, którego treść normatywna jest tożsama z postanowieniem wzorca umowy uznanym za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu ochrony konkurencji i konsumentów oraz wpisanym do rejestru tego rodzaju postanowień, a przy tym pochodzącym od tego samego przedsiębiorcy, który jest stroną postępowania w sprawie indywidualnej, jest związany treścią wyroku sądu ochrony konkurencji i konsumentów (por. uzasadnienie uchwały składu 7 Sędziów SN z dnia 20 listopada 2015 roku, sygn. (...)).

Stwierdzić wobec tego należy, że w rejestrze postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem (...) i (...) zostały wpisane postanowienia stosowane przez powodowy bank we wzorcu umownym - umowa o kredyt hipoteczny o następującej treści:

„Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według (...) obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.” - na podstawie wyroku (...) i K. z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. (...).

„W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty.” - na podstawie wyroku (...) i K. z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. (...).

Analiza uzasadnienia tego wyroku (wyroku (...) i K. z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. (...)) w odniesieniu do okoliczności faktycznych niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, zgodnie z którym treść normatywna wyżej przywołanego – uznanego w sposób prawnie wiążący za niedozwolony – postanowienia wzorca umowy jest tożsama z treścią postanowienia zawartego w § 7 ust. 1 i § 2 ust. 2 umowy kredytu zawartej przez strony niniejszej sprawy. To z kolei oznacza, w świetle treści wyżej przywołanych przepisów ustawowych, że wyżej przywołane postanowienia umowy zawartej przez strony muszą zostać uznane za niedozwolone przez sąd rozpoznający sprawę niniejszą. Treści wyżej przywołanych postanowień umownych umożliwiają bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co rażąco zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy i naruszone zostają interesy konsumenta.

Sąd meriti jest związany treścią prawomocnego wyroku wydanego w sprawie o sygn. (...).

Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.). Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone - także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479[45] § 2 KPC) - nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479[43] KPC) – uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 20 listopada 2015 r. (...), Legalis numer (...).

Przyczyną uznania postanowienia wzorca umownego o tej treści za niedozwolony było przyznanie bankowi prawa do arbitralnego i jednostronnego ustalenia kursu waluty obcej celem waloryzacji kwoty kredytu wyrażonej pierwotnie w walucie polskiej. Podkreślić należy ponadto, że mechanizm waloryzacji kwoty kredytu udzielonego pozwanemu przez powodowy bank określają klauzule z § 7 ust. 1 oraz § 2 ust. 2 umowy. Postanowienia te nie zawierają jednak przejrzystego, zrozumiałego i jednoznacznego dla konsumenta opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować wielkość własnego zobowiązania, wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, czy też dokonywać weryfikacji decyzji banku w tym zakresie. Powód w ten sposób przyznał sobie prawo do jednostronnego, niczym nieskrępowanego ustalania wysokości zadłużenia kredytobiorców, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się takim decyzjom, co oznacza, że ma miejsce rażąca dysproporcja uprawnień kontraktowych stron, na niekorzyść konsumentów, co w sposób oczywisty godzi w dobre obyczaje.

Podkreślić należy, że klauzula pozwalająca bankowi w istocie w sposób dowolny (gdyż nie odwołujący się do jakichkolwiek obiektywnych i sprecyzowanych w umowie kredytu kryteriów) ustalać kurs waluty obcej stanowiącej podstawę waloryzacji kwoty kredytu pozostającej do spłaty, rażąco narusza interes kredytobiorcy będącego konsumentem, gdyż nie pozwala mu nawet w przybliżeniu przewidzieć (w dacie zawierania umowy kredytu oraz w późniejszym okresie spłaty rat kredytu), w jaki sposób, tj. jak często i w jakiej relacji do średniego kursu rynkowego danej waluty będzie zmieniała się podlegająca waloryzacji kwota .

Mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula która nie zawiera jednoznacznej treści, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. Klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta - kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „T. k.” obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385⁽¹⁾ k.c. Nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat.

Podsumowując powyższe wywody Sąd Okręgowy stwierdził, iż klauzula indeksacyjna w rozumieniu umowy będącej przedmiotem sporu w niniejszej sprawie stanowi postanowienie określające główne świadczenie stron. Wobec niewypełnienia obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego, należy uznać ją za niejednoznaczną. Klauzula indeksacyjna obejmująca warunek ryzyka kursowego jest abuzywna z uwagi na brak transparentności, asymetryczne rozłożenie ryzyka i przyznanie bankowi uprawnienia do swobodnego modyfikowania świadczenia konsumenta. Po usunięciu klauzuli indeksacyjnej dalsze trwanie umowy jest niemożliwe ze względu na:

- zakaz zastosowania stawki L. w postaci określonej umową,
- wyłączenie z postanowienia określającego odsetki stawki referencyjne charakterystyczne dla innych walut,
- sprzeczność tak powstałej umowy z naturą umowy kredytu indeksowanego,
- wątpliwości co do zakresu konsensu stron w zawieranej umowie.

To wszystko zaś prowadzi do wniosku o nieważności umowy. Mając na uwadze powyższe, powództwo podlegało oddaleniu, jako bezzasadne. O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód zaskarżając go w całości.

Apelujący zarzucił naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie:

- 1) art. 232 zd. pierwsze k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 6 k.c. przez:

a) bezpodstawne przyjęcie, że kredyt pozwanego ma charakter konsumencki, w sytuacji, gdy taka okoliczność nie wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, a strona pozwana nie wykazała faktu przeznaczenia środków udostępnionych przez Bank na cele niezwiązane z działalnością gospodarczą, pomimo kwestionowania twierdzeń pozwanego w tym zakresie przez Bank, tj. wskazania na rozprawie w dniu 16 czerwca 2020 roku, że pozwany zaciągnął kredyt na cele związane z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą, a ponadto posiadał wcześniej wiele kredytów indeksowanych kursem waluty obcej;

b) bezpodstawne przyjęcie, że ustalanie kursu CHF publikowanego następnie w (...) Banku (...) S.A. (dalej: (...))¹ następowało w sposób jednostronny i dowolny, podczas gdy: bank przez cały okres obowiązywania Umowy stosował kursy rynkowe, co znajduje potwierdzenie chociażby w opinii biegłego sądowego wydanej w sprawie toczącej się przed (...) w W., I Wydział Cywilny ; powód w okresie wykonywania Umowy stosował jeden z najniższych spreadów spośród banków komercyjnych, z całą pewnością kursy publikowane w (...) nie odbiegały od kursów stosowanych przez inne banki konkurencyjne, działające na tożsamym rynku; kurs CHF publikowany w (...) Banku (...) S.A. nie odbiegał od kursu średniego NBP; kursy walut w (...) Banku ustalone są w oparciu o dane pozyskane z serwisów zewnętrznych, niezależnych od Banku, tj. w oparciu o uzyskane informacje o kursie danej waluty z serwisów informacyjnych takich jak T. R. S. M. czy B., w których podawane są informacje na temat kwotowań dla transakcji wymiany walutowej; Bank (...) S.A. posiadał i posiada status Dealera Rynku Pieniężnego i na podstawie kwotowań kursów walut publikowanych w (...) Banku (...) S.A. ustalany był kurs średni Narodowego Banku Polskiego, a nadto, zgodnie z aktualnym brzmieniem uchwały (...) Zarządu N. kursy NBP wyliczane są na podstawie kursu rynkowego oraz serwisów informacyjnych T. R. i B.- czyli analogicznie jak w Banku (...) S.A.; Pozwany został poinformowany o sposobie ustalania kursów walut, a zapisy dotyczące metodologii tworzenia (...) znalazły odzwierciedlenie w treści samej Umowy (zob. m.in. Regulamin w wersji R31.7); Pozwany od momentu wejścia w życie Aneksu nr (...) do Umowy dokonywał spłat kredytu bezpośrednio w CHF; Pozwany przed zawarciem Umowy posiadał już kilka kredytów indeksowanych kursem waluty obcej, co świadczy o jego ponadprzeciętnej świadomości w zakresie funkcjonowania tego typu zobowiązań;

c) bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia Umowy dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z Pozwanym i nie miał on rzeczywistego wpływu na te postanowienia oraz pominięcie w tym zakresie, że:

- Pozwany sam we wniosku kredytowym zazaczył walutę CHF;
- Pozwanemu zaproponowano ofertę kredytu Złotowego, co znajduje potwierdzenie w (...)" , a tym samym możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień;
- Strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu i wysokość rat wyrażona w walucie CHF - rzeczywisty wpływ Pozwanego wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co wynikało z § 7 ust, 1 Umowy; Pozwany od momentu zawarcia Umowy miał możliwość dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w CHF, co wynikało wprost z § 8 ust. 4 Regulaminu, przy czym Pozwany zdecydował się na tą możliwość dopiero podpisując Aneks nr (...).

Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ ocena, że sporne klauzule były indywidualnie uzgodnione prowadziłaby do stwierdzenia, że sporne klauzule nie są abuzywne;

d) bezpodstawne uznanie, że wskutek stosowania kursów walut z (...) doszło do rażącego naruszenia interesu Pozwanego, podczas gdy Sąd nie wziął pod uwagę walutowego charakteru kredytu Pozwanego, wyrażenia salda kredytu przez cały okres kredytowania, aż do wypowiedzenia Umowy w CHF i stopniowego zmniejszania się salda zadłużenia w CHF, a ponadto - korzystnego oprocentowania kredytu Pozwanego, które jest oparte na stawce referencyjnej (...) 3M;

e) Pozwany został poinformowany o sposobie ustalania kursów walut, a zapisy dotyczące metodologii tworzenia (...) znalazły odzwierciedlenie w treści samej Umowy (zob. m.in. Regulamin w wersji R31.7);

2) naruszenie art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z 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 (Dz.U. 2015, poz. 1634) poprzez bezpodstawne uznanie, że w Umowie i Regulaminie zostały zawarte postanowienia umowne dotyczące ustalania salda i wysokości rat kredytu w walucie CHF według (...), które to postanowienia zostały uznane za niedozwolone w wyroku (...) i K. w sprawie o sygnaturze akt (...) (dalej: „wyrok (...)”) i bezpodstawne uznanie, że wyrok ten ma wiążący charakter w niniejszej sprawie, podczas gdy, w wyroku (...) dokonano kontroli spornych klauzul w trybie tzw. kontroli abstrakcyjnej, co nie przesądza, że postanowienie umowne w niniejszej sprawie, powstałe na bazie takiego postanowienia wzorca umowy, jest automatycznie również abuzywne i bezskuteczne, a sąd winien w niniejszej sprawie dokonać kontroli indywidualnej postanowienia umownego, która doprowadziłaby sąd do wniosku, że postanowienia umowne odnoszące się do indeksacji kredytu nie są niedozwolonymi postanowieniami umownymi;

3) naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 2352 § 1 pkt 1-6 k.p.c. poprzez wydanie postanowienia na rozprawie dnia 16 czerwca 2020 roku, pomijającego dowód z opinii biegłego zgłoszony przez Powoda, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, ponieważ nie pozwoliło na ustalenie kluczowych dla sprawy twierdzeń Powoda takich jak wymagalność świadczenia w dniu wypowiedzenia umowy, potwierdzenia prawidłowości obliczeń strony powodowej oraz wykazania rynkowości kursów stosowanych przez powodowy Bank w momencie podpisania Umowy, również w zakresie metodologii ich konstrukcji;

4) naruszenie art. 235(2) § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania przez Sąd podstawy prawnej rozstrzygnięcia w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego zgłoszonego przez Powoda;

naruszeniu przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

1) art. 385(1) § 1 w zw. z 3851 § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385(1) § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385(1) § 3 k.c., a w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy Pozwany miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385(1) § 3 k.c.;

2) art. 385(1) § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia, spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami i {2} rażąco naruszają interes konsumenta;

3) art. 353(1) k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienia Umowy są sprzeczne z art. 3531 podczas gdy postanowienia regulujące mechanizm indeksacji w niniejszej sprawie były wpisane do Umowy wyraźny wniosek Pozwanego - strony ułożyły stosunek prawny według swego uznania, a jego treść nie sprzeciwia się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego;

4) art. 385(1) § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności spornych postanowień Umowy brak jest także możliwości zastosowania na moment zawarcia umowy przepisu dyspozytywnego, umożliwiającego wykonania zobowiązani zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu podczas, gdy powołany przepis stanowi, że jeżeli abuzywne postanowienie umowy nie wiąże konsumenta strony są związane umową w pozostałym zakresie;

5) art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul Umowa jest nieważna, a kwestia ujęta w nim nie została w ogóle uregulowana[^] oraz, że w dacie zawierania Umowy brak było przepisu dyspozytywnego możliwego do zastosowania w miejsce zakwestionowanej klauzuli, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do (...) Banku - zobowiązanie (saldo kredytu) powinno zostać bowiem przeliczone po aktualnym na dzień uruchomienia kredytu, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę), a raty powinny zostać każdorazowo wyliczone w oparciu o aktualny na dzień płatności raty, rynkowy kurs sprzedaży CHF;

6) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidujący, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę), a raty powinny zostać każdorazowo wyliczone w oparciu o aktualny na dzień płatności raty, rynkowy kurs sprzedaży CHF;

7) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tj. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”) w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień uznanych przez Sąd I instancji za abuzywne,

8) art. 69 ust. 1 prawa bankowego, poprzez jego błędną wykładnię i nie zasądzenie kwot wskazanych w pozwie, pomimo że Powód wykazał, że Pozwany nie wywiązał się z warunków Umowy, nie spłacił należnego zadłużenia, co spowodowało wypowiedzenie Umowy i wymagalność całej dochodzonej sumy, a nawet przy przyjęciu najbardziej niekorzystnej dla Powoda interpretacji, zwrotowi winien podlegać kapitał udostępniony Pozwanemu;

W konkluzji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda całości żądania pozwu ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania za i i II instancję wg. norm przepisanych.

Pozwany domagał się oddalenia apelacji i zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego wg. norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona.

Sąd Okręgowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, ocenionego bez przekroczenia granic określonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych oraz trafnie określił ich prawne konsekwencje. Powyższe ustalenia Sądu I instancji oraz ich ocenę prawną Sąd Apelacyjny podziela oraz przyjmuje za własne, uznając zarzuty apelacji za pozbawione uzasadnionych podstaw.

I tak nie ma racji apelujący kwestionując ustalenie Sądu I instancji, że przedmiotowy kredyt ma charakter konsumencki, a w konsekwencji, że pozwanemu przysługuje ochrona konsumencka. Nie ulega wątpliwości, w świetle ustaleń Sądu I instancji opartych o dowody z wydruku (...) i zaświadczenia R., że pozwany w okresie gdy zawierał przedmiotową umowę prowadził działalność gospodarczą wpisaną do (...). Powyższe nie oznaczają jednak, wbrew wywodom apelującego, że pozwany zawarł przedmiotową umowę w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, a zatem nie posiada statusu konsumenta. Z §2 ust.3 zawartej między stronami umowy o kredyt hipoteczny wynika wprost, że celem kredytu jest zakup mieszkania w budowie od dewelopera i refinansowanie kosztów poniesionych na cele mieszkaniowe, zaś stanowiący integralną część umowy regulamin to regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej. Zakupione przez pozwanego i będące przedmiotem kredytowania mieszkanie znajduje się w P. przy ulicy (...), zaś w ewidencji działalności gospodarczej jako miejsce prowadzenia działalności gospodarczej przez pozwanego powyższy lokal nie został ujęty. (k 845). Niesłuszny jest zatem zarzut stawiany pozwanemu, że nie wykazał faktu występowania w niniejszej sprawie jako konsument, w przypadku w którym umowa kredytu wskazywała, że kredyt ten udzielany jest osobie fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, a wydruk z (...) nie wskazywał jako miejsca prowadzenia działalności gospodarczej adresu nieruchomości będącej przedmiotem kredytowania. Brak złożenia zeznań przez pozwanego nie może wiązać się z negatywnymi konsekwencjami o których mowa w apelacji.

Nieuzasadnione okazały się także pozostałe zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego- art. 232zd.2 k.p.c. w zw. z art.233§1k.p.c. Zarzuty w tym przedmiocie koncentrowały się na kwestionowaniu ustalenia sądu odnośnie

do arbitralności w ustalaniu kursu walut obcych publikowanych w (...) i jednostronnej, dowolnej decyzji banku w tym zakresie, poprzez odwołanie się przez apelującego do stosowania postanowień umowy w praktyce, co nie miało wpływu na ocenę poprawności zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Apelujący pomija bowiem, że ustalona przez Sąd I instancji abuzywność klauzul indeksacyjnych dotyczyła przede wszystkim niedookreślenia sposobu ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy w umowie, a nie możliwości stosowania przez bank kursów rynkowych w przypadku uruchomienia i spłaty kredytu. Sąd Okręgowy ustalił, że postanowienia umowy i regulaminu nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia pozwanego w sposób możliwy do jego ustalenia bez decyzji banku, a to wobec braku sprecyzowania kryteriów, według których bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty w chwili uruchomienia kredytu jak i spłat poszczególnych rat, co w świetle tych zapisów dawało bankowi dowolność działań w tym zakresie.

W związku z tym bez znaczenia było, w jaki sposób powód realizował swoje wyłączne uprawnienie do ustalania wiążących kredytobiorcę kursów walut obcych, w szczególności czy i w jakim stopniu kierował się w tym zakresie obiektywnymi parametrami rynkowymi, jakie były źródła finansowania kredytu, bądź czy stosował w okresie wykonywania umowy najniższe spready. Okoliczności te dotyczą bowiem wykonywania umowy, a nie jej treści.

Z tych też względów Sąd Apelacyjny oddalił wniosek apelującego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, albowiem teza dowodowa dotyczyła okoliczności nie mających znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, bo odnoszących się do wykonywania umowy (art. 235(2)§1pkt.2k.p.c.). Powyższe przesądza także o braku zasadności zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 2352 § 1 pkt 1-6 k.p.c., poprzez wydanie postanowienia na rozprawie dnia 16 czerwca 2020 roku, pomijającego dowód z opinii biegłego zgłoszony przez powoda.

Nie ma także racji apelujący zarzucając Sądowi I instancji wadliwe ustalenie, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z pozwanym i nie miał on rzeczywistego wpływu na te postanowienia.

Powód w apelacji nie zdołał podważyć powyższego ustalenia, zaś Sąd Apelacyjny w pełni podziela szeroką argumentację Sądu Okręgowego w odniesieniu do powyższej kwestii, co zwalnia z konieczności jej ponownego przytaczania. Podkreślić należy, że Dyrektywa nr (...), jak i przepis art 385(1) § 3 i 4 k.c. ustanawiają domniemanie braku indywidualnego uzgodnienia konkretnej klauzuli umownej, w szczególności takiej, która została przejęta z wzorca umownego przedsiębiorcy. W świetle zebranego materiału dowodowego powód nie wykazał, by postanowienie odnoszące się do klauzul indeksacyjnych było przedmiotem indywidualnych uzgodnień. Twierdzenie, iż odebranie od kredytobiorcy oświadczenia o wyborze waluty, przy złożeniu także oferty kredytu złotowego, wybór przez pozwanego dnia uruchomienia kredytu, stanowiło „indywidualne uzgodnienie” nie ma uzasadnienia w obowiązującym porządku prawnym. (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 07.11.2019r, IV CSK 13/19).

Nie można także podzielić stanowiska powoda, że sam fakt, iż pozwany przed zawarciem przedmiotowej umowy posiadał już kilka kredytów indeksowanych kursem waluty obcej, świadczy o jego świadomości co do wystąpienia ryzyka kursowego związanego z przedmiotową umową.

W wyroku z dnia 18 listopada 2018 r. (...) Trybunał w sposób jednoznaczny stwierdził, że art. 5 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Postanowienia dotyczące indeksacji zamieszczone w umowie kredytu muszą określać zrozumiałą i obiektywną metodę ustalania kursu waluty po to, aby na jej podstawie konsument mógł samodzielnie określić kurs waluty obowiązujący danego dnia. Takiego warunku przedmiotowa umowa nie spełniała. Przedstawiona pozwanemu przez powoda standardowa informacja o ryzyku kursowym w żaden sposób nie odnosiła się do warunków na jakich została zawarta umowa. Natomiast przedstawione „parametry wejściowe symulacji” nie zawierały żadnej informacji

o poziomie salda kredytowego w przypadku wzrostu kursu w umówionym okresie spłaty. Przedstawiona pozwanemu symulacja możliwych wahań kursu walut CHF/PLN oparta została o okres ostatnich 12 miesięcy, co zważywszy na ówczesną tendencję względnej stabilności rynku walutowego i stosunkowo silnej waluty polskiej mogło wywoływać u pozwanego poczucie wyboru opcji kredytu walutowego jako mało ryzykownej, a przy tym znacznie korzystniejszej od kredytu złotowego.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy nieuzasadniony okazał się także zarzut naruszenia art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z 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 (Dz.U. 2015, poz, 1634).

Sąd Apelacyjny podziela pogląd, w myśl którego rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciwko temu samemu pozwanemu przedsiębiorcy, przeciwko któremu ten wyrok został wydany. (vide: wyrok SN z 10.09.2019r I NSK 54/18). Skoro zatem postanowienia §7ust.1 i §2ust.2 przedmiotowej umowy zawierają tożsamą treść z postanowieniami wzorca umowy powodowego banku wpisanymi w rejestrze o którym mowa w art. 479⁽⁴⁵⁾k.p.c., to trafnie Sąd Okręgowy uznał, że jest związany treścią wyroku (...) i K. z 14.12.2010r, sygn. (...) uznającego te postanowienia wzorca umowy za niedozwolone. (art. 479⁽⁴³⁾k.p.c.).

Niezależnie od powyższego stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy w rozpoznawanej sprawie dokonał kontroli incydentalnej przedmiotowej umowy, w tym w szczególności postanowień zawierających klauzule indeksacyjne wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych, pod kątem przesłanek abuzywności wynikających z art.385¹k.c. i swoje stanowisko w tym przedmiocie szeroko uzasadnił.

Nieuzasadnione okazały się także zarzuty naruszenia prawa materialnego.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy prawidłowo przyjął ##Sąd Okręgowy, że w umowie stron z dnia 25 stycznia 2007 r. postanowienia §2ust.2 i §7 ust.1 dotyczące indeksacji zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. Polegało to na tym, że przy przeliczaniu świadczeń zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się tam do kursów ustalanych przez powoda i ogłaszanych w (...) bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na pozwanym zobowiązania (por. § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy kredytu). Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach doręczonych pozwanemu przy zawarciu umowy. W szczególności (...) w ramach usług bankowości hipotecznej w banku Millennium zawiera w tym zakresie identyczne uregulowania, jak przyjęte w umowie (por. § 8 ust.3), zaś regulamin w wersji (...), wbrew twierdzeniom apelującego, nie usuwa wskazanej niejednoznaczności (8 ust3 k 211v). Sformułowanie regulaminu w wersji (...) jest ogólnikowe i w dalszym ciągu nie pozwala kredytobiorcom na samodzielne, jednoznaczne ustalenie wysokości zobowiązania na dzień jego wymagalności (por. wyrok TSUE z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20).

Z kolei utrwalona w orzecznictwie jest wykładnia, zgodnie z którą postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej.

Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych.

Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

Dodać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Bez istotnego znaczenia jest zatem, jak już wyżej powiedziano, w jaki sposób powód faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, OSNC, z. 1 z 2020 r., poz. 2).

Z analogicznych przyczyn nie można było przyjąć, aby abuzywność omawianych postanowień umowy kredytowej została wyeliminowana wskutek podpisania przez strony aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 16 lipca 2011 r., na mocy którego pozwany dokonywał spłat kredytu bezpośrednio w CHF.

Brak jest w szczególności jakichkolwiek podstaw do uznania, aby w drodze tego aneksu kredytobiorca świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptował niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej (indeksacyjnej). W orzecznictwie (...) (zob. wyroki: z dnia 21 lutego 2013 r., (...), z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie (...), z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie (...)), jak również Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie (...), OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79 a także uzasadnienie w/w uchwały z 20 czerwca 2018 r. w sprawie (...)) przyjęto, że konsument może udzielić następczo "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność.

Omawianego aneksu nie można uznać za wyraz takiej świadomej zgody i woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem ex tunc. Nie wynika z niego, aby pozwany w sposób "świadomy, wyraźny i wolny" zrezygnował z prawa powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym. Zawarcie aneksu, który wprowadzał możliwość spłaty rat bezpośrednio w CHF nie usuwało bowiem pierwotnej wady mechanizmu przeliczeniowego, to jest przeliczenia na CHF kwoty kredytu przy jego uruchomieniu, co rzutuje na całość obowiązku spłaty przez kredytobiorcę. (§1 aneksu k 197).

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE, przy okazji wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) wskazano, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet, jeśli warunek ten został następnie zmieniony przez strony w drodze umowy (por. wyrok (...) z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie (...)).

Abuzywności omawianych postanowień umownych nie mogło usunąć samo wejście w życie przepisów ustawy 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.165.984), zwanej też „ustawą antyspreadową”, mocą której m.in. znowelizowano przepisy art. 69 prawa bankowego (zob. bliżej w/w wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie (...)).

Prawidłowo w tej sytuacji uznał Sąd I instancji, że już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące indeksowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiązującą pozwanego z uwagi na treść przepisu art. 385¹ § 1 k.c., co czyni zarzuty naruszenia powołanego przepisu bezzasadnymi.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy trafnie także przyjął, że po wyeliminowaniu przedmiotowej klauzuli umowa nie może dalej istnieć jako pozbawiona istotnego przedmiotowo elementu konstrukcyjnego, co pociąga za sobą jej nieważność (art. 58 § 1 kc).

Przede wszystkim, nie ma podstaw do przyjęcia, aby po eliminacji z umowy elementu ryzyka walutowego mogła ona funkcjonować jako umowa kredytu złotowego z jednoczesnym oprocentowaniem umownym, tzn. według

stawki L., stosowanej w obrocie wyłącznie dla kredytów walutowych, co przyznaje sam apelujący. (k 836). Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką L., jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu .Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r.,(...), OSNC, Nr 11 z 2016 r., poz. 134 oraz z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie (...)).

Nie zasługuje także na uwzględnienie argumentacja apelacji, zgodnie z którą wyeliminowanie niedozwolonej klauzuli walutowej (indeksacyjnej) powinno skutkować zastąpieniem jej, czy to na podstawie art. 65 kc, czy to na podstawie przepisu art. 56k.c., innymi postanowieniami, które pozwolą na utrzymanie ważności i kontynuowanie umowy kredytu.

W świetle celów dyrektywy (...) (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów utrwaliło się w judykaturze wykładnia, zgodnie z którą niedopuszczalne byłoby, bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami, w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (por. np. wyroki (...): z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie (...), z dnia 3 października 2019 r. w sprawie (...), z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie (...) a także wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie (...), LEX nr (...))

Oznacza to, że ustalając nieważność zawartej przez strony umowy kredytowej Sąd I instancji nie naruszył wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego i procesowego. Wobec braku zgody pozwanego na utrzymanie niedozwolonych postanowień w ich miejsce z przyczyn wyżej wskazanych, nie mogła wejść żadna regulacja zastępcza. Pozwany znając skutki stwierdzenia nieważności umowy, w tym skutki szeroko przedstawione w piśmie powoda z 08.10.2021r, jednoznacznie na rozprawie apelacyjnej potwierdził swoje stanowisko wyrażone przed Sądem I instancji w piśmie z 17.03.2020r i domagał się stwierdzenia nieważności umowy, oceniając tym samym ,że upadek umowy nie narazi go na szczególnie niekorzystne konsekwencje (k 943 w zw. z k 647 i 659).

Biorąc powyższe pod uwagę apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385k.p.c.

Konsekwencją oddalenia apelacji było obciążenie powoda jako przegrywającego postępowanie apelacyjne kosztami zastępstwa procesowego pozwanego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 8.100zł (art. 98§1i3 k.p.c. w zw. z §10 ust.1 pkt 2 i §2 pkt.7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 10.2015r w sprawie opłat za czynności adwokackie Dz.U 2015. 1800 ze zm).

Mariola Głowacka Małgorzata Kaźmierczak Małgorzata Goldbeck- Malesińska

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

Sekretarz sądowy

Patrycja Amiławska