

Sygn. akt V ACa 291/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 lipca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Leszek Jantowski

Protokolant: sekretarz sądowy Kamila Szymankiewicz

po rozpoznaniu w dniu 11 lipca 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa M. G.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 28 stycznia 2022 r., sygn. akt XV C 1811/20

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

SSA Leszek Jantowski

Na oryginale właściwy podpis.

Sygn. akt V ACa 291/22

## UZASADNIENIE

Powódka M. G. wniosła pozew przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., w którym domagała się:

1. ustalenia, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z dnia 27 września 2006 roku zawarta pomiędzy stronami jest nieważna,

2. zasądzenia od pozwanej na rzecz powódki kwoty 149.762,67 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanej do dnia zapłaty – jako zwrotu świadczenia nienależnego w związku z nieważnością umowy.

Ewentualnie, w przypadku uznania umowy za ważną powódka wniosła o:

1.ustalenia, że bezskuteczne wobec strony powodowej są następujące zapisy ww. umowy: § 1 ust. 3A, § 7 ust. 1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 5, § 13 ust. 5 oraz § 10,

2.zasądzenia od pozwanej na rzecz powódki kwoty 88.609,76 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanej do dnia zapłaty – jako zwrotu świadczenia nienależnego w związku z nadpłatą kredytu.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 28 stycznia 2022 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku:

I. ustalił, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z dnia 27 września 2006 roku zawarta pomiędzy powódką M. G. a poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bankiem Spółką Akcyjną z siedzibą w W. jest nieważna;

II.zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powódki M. G. kwotę 149.762,67 zł (sto czterdzieści dziewięć tysięcy siedemset sześćdziesiąt dwa złote i 67/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 26 stycznia 2021 roku do dnia zapłaty;

III.w pozostałym zakresie powództwo oddalił.

IV.zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powódki M. G. kwotę 6.417,00 zł (sześć tysięcy czterysta siedemnaście złotych i 00/100) tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 5.400,00 zł (pięć tysięcy czterysta złotych i 00/100) tytułem kosztów zastępstwa procesowego oraz kwotę 17,00 zł (siedemnaście złotych i 00/100) tytułem kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

***Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane na podstawie następujących ustaleń i rozważań:***

Pozwany (...) S.A. z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) Banku S.A. z siedzibą w W..

Powódka w celu wyboru banku i najkorzystniejszej oferty kredytu korzystała z usług pośrednika finansowego – (...) sp. z o.o. Powódka zdecydowała się na ubieganie się o kredyt we franku szwajcarskim, albowiem w przypadku kredytu w walucie polskiej raty kredytu były znacznie wyższe. Na decyzję powódki miał również wpływ pracownik banku, który wyjaśnił powódce, że aby kredyt w CHF był porównywalny do kredytu w PLN kurs franka szwajcarskiego musiałby wynosić około 3 zł, co w jego ocenie było nierealne. Pracownik banku zachęcał powódkę do zaciągnięcia kredytu w CHF zapewniając ją, że jest to świetna oferta oraz że CHF jest stabilną walutą. Przedstawiciel banku nie poinformował powódki o możliwości znacznych wahań kursowych.

Zgodnie z procedurą obowiązującą w banku pracownik banku powinien w pierwszej kolejności przedstawić klientowi ofertę kredytu w walucie polskiej, dopiero zaś po jej zaprezentowaniu, jeżeli klient był tym zainteresowany pracownik mógł mu przedstawić ofertę kredytu w walucie obcej. W razie prezentacji oferty kredytu w walucie obcej pracownik banku był zobowiązany do wyjaśnienia klientowi mechanizmu waloryzacji oraz stosowanej przez bank tabeli kursów i o kursów stosowanych przez bank do przeliczania świadczeń stron umowy kredytu. Pracownik banku powinien poinformować klienta o ryzyku kursowym oraz przedłożyć klientowi stosowny dokument zawierający taką informację. Pracownik miał obowiązek przedstawić klientowi historyczne dane na temat kursu waluty obcej – z okresu dwóch poprzednich lat. Pracownik powinien także poinformować klienta o ryzyku stopy procentowej. Narzędzia, którymi dysponowali pracownicy banku umożliwiały także utworzenie symulacji obrazujących wpływ wahań kursu waluty obcej na wysokość zobowiązania kredytobiorcy.

Pracownik banku nie przedstawił powódce historycznego kursu CHF, ani nie wyjaśnił powódce na czym polega ryzyko kursowe ani czym jest spread i w jaki sposób ustala się jego wysokość. Pracownik banku nie wyjaśnił również powódce,

w jaki sposób bank ustala kursy publikowane w tabeli kursów, wobec tego powódka nie miała świadomości, że bank będzie stosował dwa kursy – kupna i sprzedaży – do rozliczania świadczeń stron.

W dniu 18 sierpnia 2006 roku powódka M. G. złożyła oświadczenie, z którego wynika, że pracownik (...) Bank S.A. przedstawił jej w pierwszej kolejności ofertę kredytu w złotym polskim, jednakże po zapoznaniu się z nią dokonano wyboru kredytu denominowanego w walucie obcej mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, w szczególności, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia. Ponadto z oświadczenia wynika, że pracownik (...) Banku S.A. udzielił informacji o jednoczesnym ponoszeniu ryzyka zmiany stopy procentowej. W treści pisma znajduje się oświadczenie o świadomości ponoszenia obu rodzajów ryzyk związanych z wybranym produktem kredytowym. Ponadto w oświadczeniu wskazano, że pracownik (...) Banku S.A. udzielił informacji o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej – to jest o możliwości wzrostu raty kapitałowo odsetkowej. W oświadczeniu wskazano, że informacje te zostały przedstawione powódce w postaci symulacji wysokości rat kredytu.

Przedmiotowy dokument był jednym z wielu dokumentów, który powódka zobowiązana była podpisać podczas ubiegania się o kredyt. Przedstawiciel banku oprócz przedłożenia powódce przedmiotowego dokumentu nie udzielił jej ustnych wyjaśnień na temat ryzyka kursowego czy ryzyka zmiennej stopy procentowej.

W dniu 30 sierpnia 2020 roku powódka M. G. złożyła wniosek o udzielenie planów finansowych – (...) walutowy. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 185.000,00 zł. Waluta kredytu była oznaczona jako CHF.

Powódka wypełniała przedmiotowy wniosek wspólnie z pracownikiem banku, zgodnie z jego wskazaniem.

W momencie ubiegania się o kredyt powódka była zatrudniona w oparciu o umowę o pracę na stanowisku dyrektora marketingu. W momencie ubiegania się o kredyt powódka nie prowadziła działalności gospodarczej. Decyzja kredytowa została wydana w dniu 15 września 2006 roku.

Pismem z dnia 20 września 2006 roku powódka wniosła do banku o zmianę warunków cenowych kredytu hipotecznego, o który powódka się starała. W przedmiotowym piśmie powódka wskazała, że troje jej znajomych w ostatnim miesiącu na podstawie kuponu promocyjnego z miesięcznika (...) otrzymało kredyt hipoteczny na bardziej korzystnych warunkach. Powódka wniosła o zmianę oprocentowania z 2,75% na 2,55% oraz zmniejszenie prowizji do 0,8%.

W dniu 27 września 2006 roku w G. pomiędzy (...) Bankiem Spółka Akcyjna z siedzibą w W., Oddziałem Bankowości Detalicznej w Ł. a M. G. doszło do zawarcia umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF. Bank udzielił kredytobiorcy na jego wniosek kredytu hipotecznego przeznaczonego na określony cel, waloryzowanego kursem kupna waluty według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota kredytu wyrażona w CHF była określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy.

Powódka nie negocjowała postanowień umowy kredytu, albowiem pozostawała w przekonaniu, że nie ma możliwości negocjacyjnych.

Powódka zawarła przedmiotową umowę działając jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

Kwota kredytu wynosiła 185.000,00 zł. Walutą waloryzacji kredytu był frank szwajcarski (CHF). Stosownie do treści § 1 ust. 3A umowy „kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 2006-09-13 według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA wynosi 75.872,53 CHF. Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej w niniejszym punkcie”.

Wyplata kredytu miała nastąpić w 3 transzach:

I. w wysokości 170.000,00 zł: na poczet nabycia lokalu mieszkalnego w wysokości 140.000,00 zł oraz w wysokości 30.000,00 zł tytułem refinansowania poniesionych nakładów,

II. w wysokości 6.307,00 zł na poczet nabycia lokalu mieszkalnego,

III. w wysokości 8.693,00 zł na pokrycie prac wykończeniowych w lokalu mieszkalnym.

Ostateczna decyzja co do daty wypłaty kredytu należała do kredytobiorcy, albowiem uruchomienie kredytu następowało po złożeniu przez niego wniosku.

Cel kredytu został oznaczony jako budownictwo mieszkaniowe. Przeznaczeniem środków z kredytu było finansowanie przedpłat na poczet budowy i nabycia od Developera na rynku pierwotnym lokalu mieszkalnego numer (...) z prawem wyłącznego korzystania z miejsca parkingowego nr (...) położonego w G. przy ulicy (...), budynek numer (...) (kwota 146.307,00 zł), finansowanie kosztów prac wykończeniowych w przedmiotowym lokalu mieszkalnym (kwota 8.693,00 zł) oraz refinansowanie poniesionych nakładów (kwota 30.000,00 zł).

Lokal mieszkalny, który powódka nabyła z środków uzyskanych z umowy kredytu nie był przez nią wykorzystywany w celu prowadzenia działalności gospodarczej. Od 2011 roku powódka wynajmuje przedmiotowy lokal osobom trzecim.

Okres kredytowania został ustalony na 360 miesięcy. Kredyt miał być spłacany w równych ratach kapitałowo – odsetkowych w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat, który stanowił załącznik i integralną część umowy i był sporządzany w CHF. Spłata kredytu następowała na podstawie nieodwołalnego przez czas trwania umowy zlecenia dokonywania przelewu z oznaczonego rachunku bankowego – kredytobiorca zlecił i upoważnił (...) do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu udzielonego kredytu z rachunku (...). Kredytobiorca zobowiązany był do zapewnienia na rachunku (...) w terminach zawartych w harmonogramie spłat środki odpowiadające wysokości wymagalnej raty kapitału i odsetek. Raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane były w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Stosownie do treści § 24 ust. 2 Regulaminu „wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo – odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu według kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty”.

W celu spłaty kredytu powódka była zobowiązana do założenia rachunku bankowego w walucie polskiej i zapewniania na tym rachunku odpowiednich środków pieniężnych. Bank samodzielnie pobierał z tego rachunku określone kwoty tytułem spłat rat kredytu.

(...) pobierał odsetki za okres od dnia powstania zadłużenia do dnia poprzedzającego spłatę kredytu. W przypadku wcześniejszej spłaty (...) pobierał odsetki za okres wykorzystania kredytu do dnia poprzedzającego wcześniejszą spłatę kredytu. Odsetki naliczane były w okresach miesięcznych licząc od dnia uruchomienia kredytu.

Prowizja banku wynosiła 0,80% kwoty kredytu: tj. 1.480,00 zł. Prowizja tytułem ubezpieczenia kredytu w (...) S.A. i (...) S.A. wynosiła 0,20% kwoty kredytu, tj. 370,00 zł.

Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Zmiana wysokości oprocentowania kredytu mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju, którego waluta jest podstawą waloryzacji. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 2,55%. W okresie ubezpieczenia kredytu w (...) S.A. i (...) S.A. oprocentowanie kredytu ulegało podwyższeniu o 1,00 p.p. i wynosiło 3,55%. Po zakończeniu okresu ubezpieczenia obniżenie oprocentowania kredytu o 1,00 p.p. następowało od daty spłaty najbliższej raty.

Oprocentowanie dla należności przeterminowanych w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 5,00%.

Prawnym zabezpieczeniem kredytu były:

-hipoteka kaucyjna wpisana na pierwszym miejscu do kwoty 277.500,00 zł ustanowiona na nieruchomości położonej w G. przy ul. (...) – lokal mieszkalny nr (...) wraz z prawem wyłącznego korzystania z miejsca parkingowego nr (...)i wpisana do nowo założonej księgi wieczystej,

-przelew na rzecz (...) praw z umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości obciążonej hipoteką na kwotę nie niższą niż 185.000,00 zł. Umowa ubezpieczenia powinna być zawarta z towarzystwem ubezpieczeniowym zaakceptowanym przez bank,

-ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. i tym samym opłacenie składki ubezpieczeniowej za 36-miesięczny okres ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę, tj. 1.295,00 zł. Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia kredytobiorca zobowiązuje się do kontynuacji ubezpieczenia i tym samym opłacenia składki ubezpieczeniowej w wysokości 3,50% od kwoty niespłaconego brakujące wkładu własnego, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnił (...) do pobrania środków na opłacanie składki z tytułu kontynuacji ubezpieczenia ze wskazanego rachunku bez odrębnej dyspozycji.

Prawnym zabezpieczeniem kredytu na okres przejściowy do czasu przedłożenia z banku odpisu księgi wieczystej nieruchomości potwierdzającego prawomocny wpis hipoteki były:

-ubezpieczenie kredytu w (...) S.A. i (...) S.A.,

-cesja wierzytelności na rzecz (...) z tytułu wniesionego wkładu budowlanego/przedpłat na poczet nabycia nieruchomości do czasu zakończenia inwestycja wymaga zgody Inwestora Zastępczego.

Ponadto powódka złożyła oświadczenie o poddaniu się egzekucji do kwoty 370.000,00 zł.

W trakcie okresu kredytowania kredytobiorca mógł w dowolnym czasie i dowolną ilość razy zmienić walutę, będącą podstawą waloryzowania kredytu. Przewalutowanie kredytu waloryzowanego na złotowy odbywało się po kursie sprzedaży dotychczasowej waluty kredytu według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Przewalutowanie kredytu złotowego na waloryzowany odbywa się po kursie kupna waluty według tabeli kursowej (...) Banku S.A. według której kredyt ma być waloryzowany. Przewalutowanie kredytu waloryzowanego w jednej walucie na kredyt waloryzowany w innej walucie odbywało się w sposób następujący:

1)przewalutowanie z dotychczasowej waluty po kursie sprzedaży waluty według tabeli kursowej (...) Banku S.A. – na złotówki,

2)przewalutowanie ze złotych na walutę docelową według kursu kupna waluty według tabeli kursowej (...) Banku S.A.

Przewalutowanie odbywało się po kursach z dnia i godziny przewalutowania kredytu. W dniu przewalutowania kredytu naliczane były odsetki za okres od daty spłaty ostatniej raty kapitałowo

– odsetkowej do dnia poprzedzającego przewalutowanie włącznie.

Aneksem nr (...) do umowy nr (...) z dnia 27.09.2006 r. o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF zawartym w dniu 22 września 2008 roku powódka doprecyzowała oznaczenie nieruchomości, której zakup był celem kredytu oraz która stanowiła przedmiot zabezpieczenia kredytu – albowiem stanowiła przedmiot

hipoteki. Przedmiotowa nieruchomość stanowiła lokal mieszkalny nr (...) położony w G. przy ulicy (...), budynek nr (...) wraz z prawem wyłącznego korzystania z miejsca parkingowego nr (...).

W dniu 31 lipca 2008 roku powódka wniosła o dokonanie zmiany sposobu ustalania oprocentowania kredytu hipotecznego na oparte o stałą w całym okresie kredytowania marżę banku powiększoną o aktualną wartość wskaźnika LIBOR 3M CHF. W piśmie wskazano, że wysokość marży zostanie ustalona w oparciu o aktualną wysokość oprocentowania kredytu, pomniejszoną o wartość wskaźnika LIBOR 3M CHF przyjętą przez bank na miesiąc, w którym zostanie złożony wniosek.

Oświadczeniem z dnia 22 września 2008 roku bank potwierdził, że w dniu 27.09.2006 r. M. G. udzielono umową nr (...) kredyt hipoteczny (...) waloryzowany kursem CHF w wysokości 185.000,00 zł. W oświadczeniu znajduje się informacja o zastosowanym zabezpieczeniu spłaty kredytu, odsetek i innych kosztów i należności ubocznych w postaci hipoteki kaucyjnej na rzecz banku oraz informacje o ostatecznym terminie spłaty kredytu, wysokości oprocentowania (które wynosiło wówczas 4,65% w stosunku rocznym), o odsetkach w przypadku zadłużenia przeterminowanego oraz celu kredytu.

W dniu 17 kwietnia 2014 roku powódka wniosła do banku o zmianę przedmiotu zabezpieczenia kredytu hipotecznego z nieruchomości położonej w G. przy ulicy (...) na nieruchomość położoną w G. przy ulicy (...).

Na skutek dokonanej zmiany aneksem z dnia 2 czerwca 2014 roku nowym zabezpieczeniem była hipoteka do kwoty 349.780.00 zł na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W. na nieruchomości położonej w G. przy ulicy (...), lokal mieszkalny nr (...). Ponadto dokonano na rzecz banku przelewu praw z umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości obciążonej hipoteką. Umowa ubezpieczenia miała być zawarta na sumę nie niższą niż 443.000,00 zł.

W okresie od 1.12.2006 roku do 2 listopada 2020 roku powódka uiściła na rzecz banku z tytułu spłaty kredytu łączną kwotę 194.676,71 zł.

Powódka domaga się unieważnienia umowy kredytu i jest świadoma konsekwencji takiego unieważnienia. Powódka ma świadomość konieczności wzajemnych rozliczeń z bankiem oraz wie, że bank może wobec niej zgłaszać roszczenia przekraczające kwotę udzielonego kredytu. Powódka uważa, że takie rozwiązanie jest dla niej korzystne.

Oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy Sąd uznał za wiarygodne dokumenty urzędowe i prywatne znajdujące się w aktach sprawy, kierując się domniemaniem z art. 244 § 1 k.p.c. i art. 245 § 1 k.p.c. Sąd wyjaśnił, że kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miały dokumenty w postaci umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z dnia 27.09.2006 r. oraz stanowiącego jego integralną część Regulaminu udzielenia kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach (...), aneksu nr (...) z dnia 22.09.2008 r. oraz zestawienia obrazującego historię kredytu.

Pomocniczo do ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie posłużyły następujące dokumenty: zaświadczenie dotyczące wysokości oprocentowania, informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z Rejestru Przedsiębiorców, oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych, wniosek o udzielenie planów finansowych – (...) walutowy z dnia 30.08.2006 r. wraz z oświadczeniem, zaświadczenie o zatrudnieniu, wniosek powódki o zmianę przedmiotu zabezpieczenia i propozycja decyzji banku w tym przedmiocie i oświadczenia stron oraz aneks z dnia 2.06.2014 r, wydruki z księgi wieczystej nr (...), pismo powódki z dnia 20.09.2006 r. wraz z kuponem promocyjnym, oświadczenie z dnia 22.09.2008 r., wniosek o zmianę sposobu ustalania oprocentowania kredytu hipotecznego (...) oraz decyzja kredytowa.

Dokumenty przedstawione przez stronę pozwaną takie jak wydruki z kalkulatora banku, ekspertyza „Tabela kursowa (...) – metodyka oraz analiza porównawcza”, ocena prawna ZBP dotycząca wyroku TSUE w sprawie C-260/18, stanowisko ZBP do opracowania Rzecznika Finansowego „Analiza prawna wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami”, stanowisko RP w sprawie C-312/14, wydruki ze strony (...), wydruk komunikatu

klubu parlamentarnego (...) dotyczący zalecenia KNB, wydruk artykułu dr hab. Krzysztofa Kalickiego „O kredytach, franku i paleniu czarownic”, pisma okólne Dyrektora (...) Banku z załącznikami, informacje o zmianie regulaminów, uchwały Zarządu NBP i Komisji Nadzoru Bankowego oraz zestawienie: korelacje kursowe (...)i NBP a także dokument przedstawiony przez stronę powodową w postaci tabeli kursowej banku z dnia 9.10.2006 r. Sąd potraktował jedynie jako dokumenty uzupełniające stanowiska stron wyrażonych w niniejszej sprawie – zarówno ustne jak i wyrażone w pismach procesowych – albowiem z uwagi na ogólny charakter tych pism nie mogły być one wykorzystane do ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie.

Sąd dopuścił dowód z zeznań świadka M. P. na okoliczności i fakty uzasadniające stanowisko strony powodowej. Sąd ocenił zeznania świadka M. P. jako wiarygodne, aczkolwiek na gruncie niniejszej sprawy przydatne jedynie w zakresie umożliwiającym ustalenie ogólnych zasad obowiązujących w banku, albowiem świadek jako pracownik banku nie podpisywał umów kredytowych z klientami, a zatem nie mógł bezpośrednio uczestniczyć w procedurze udzielenia kredytu powodce i tym samym dostarczyć informacji o przebiegu tej procedury.

Sąd dopuścił dowód z przesłuchania stron, ograniczając go do przesłuchania powódki na okoliczności i fakty uzasadniające żądania pozwu.

Sąd na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 3 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłych.

Przechodząc do rozważań Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w części.

Pierwszą kwestią, do której odniósł się Sąd pierwszej instancji był zarzut braku interesu prawnego podniesiony przez pozwanego. W ocenie Sądu stronie powodowej przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytowej, albowiem umowa ta wyznacza zakres zobowiązań powoda i stanowi podstawę dla pozwanego w ustalaniu kwot należnych z tytułu spłaty kredytu. Sąd uznał, że ustalenie nieważności umowy kredytu rozstrzygnie spór prawny pomiędzy stronami i stanie się podstawą rozliczeń na przyszłość.

Dalej Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że powódka zawarła umowę kredytu działając jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Zdaniem Sądu fakt, że w późniejszym czasie po zawarciu umowy kredytu powódka wynajęła lokal mieszkalny, który nabyła z środków uzyskanych z umowy kredytu osobom trzecim nie pozbawia jej statusu konsumenta w momencie zawarcia umowy kredytu.

Sąd Okręgowy odwołał się do treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe i wyjaśnił, że umowa kredytu stanowi odrębny typ umowy nazwanej, jest to umowa konsensualna, dwustronnie zobowiązująca, odpłatna. Essentialia negotii umowy kredytu stanowią: oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel i zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego wyjaśnił także, że można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje (w różnych rolach) waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Z kolei w kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy

w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej.

Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotowa umowa była umową kredytu indeksowanego do waluty obcej – franka szwajcarskiego. Świadczy o tym fakt, iż kwota kredytu została określona w umowie w walucie polskiej przy jednoczesnym podkreśleniu, iż kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy. Kredit został wypłacony w walucie polskiej i w tej samej walucie był spłacany przez powódkę.

Analizując przedmiotową umowę Sąd pierwszej instancji doszedł do wniosku, iż w niniejszej sprawie kwota kredytu została określona w walucie polskiej, jednakże w dniu wypłaty poszczególnych transz do przeliczenia tych kwot bank wykorzystywał kurs kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. Zdaniem Sądu takie ukształtowanie postanowienia umowy określającego kwotę kredytu nie pozwala na jednoznaczne jej ustalenie. Powódka o rzeczywistej kwocie kredytu, jaki otrzyma do dyspozycji od banku dowiedziała się dopiero w dniu wypłaty kredytu. Powódka nie dysponowała narzędziami pozwalającymi na ustalenie choćby przybliżonej kwoty kredytu, jaka zostanie jej wypłacona ani narzędziami, które umożliwiłyby jej weryfikację poprawności obliczenia kursu przez bank. Z tych samych powodów wątpliwości Sądu budziły postanowienia przedmiotowej umowy kredytu dotyczące zasad jego spłaty. Harmonogram spłat kredytu wyrażany był w walucie CHF, zaś spłaty kredytu odbywały się w walucie polskiej, przy czym w umowie określono, że raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane były w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Oznacza to, że powódka aż do dnia zapłaty konkretnej raty kapitałowo – odsetkowej nie mogła oszacować wysokości tej raty. Poszczególne raty były pobierane przez bank z rachunku bankowego powódki – a zatem powódka dowiadywała się o wysokości raty po sprawdzeniu, jaka kwota została pobrana z jej rachunku. Powyższy sposób ukształtowania poszczególnych postanowień umowy kredytu pozwolił Sądowi na przyjęcie, iż zarówno kwota kredytu jak i zasady spłaty kredytu nie zostały określone w umowie w sposób jasny i zrozumiały dla kredytobiorcy. W ocenie Sądu przedstawione okoliczności świadczą o naruszeniu art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 i 4 ustawy prawo bankowe. Ponadto w ocenie Sądu a quo z uwagi na nieprecyzyjne określenie kwoty kredytu i zasad jej spłaty na uwzględnienie zasługują również zarzuty powódki naruszenia zasady określoności świadczenia i niezgodnienia istotnych przedmiotowo elementów umowy. Ponadto powódka zwróciła uwagę na art. 69 ust. 2 pkt 5 prawa bankowego dotyczący wysokości oprocentowania kredytu i warunków jego zmiany. Kredit był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Zmiana wysokości oprocentowania kredytu mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju, którego waluta jest podstawą waloryzacji. Oznacza to, iż podobnie jak w przypadku wysokości kredytu i poszczególnych jego rat powódka nie miała wpływu na ustalenie wysokości oprocentowania kredytu, nie mogła też samodzielnie ustalić jego wysokości ani zweryfikować podstaw zmian oprocentowania dokonywanych przez pozwanego. Uzależnienie zmiany wysokości oprocentowania od czynników wskazanych w umowie dawało bankowi podstawy do dowolnego kształtowania wysokości oprocentowania, albowiem nie było ono oparte na obiektywnych i weryfikowalnych podstawach. Tym samym zdaniem Sądu pierwszej instancji na uwzględnienie zasługiwał zarzut w zakresie naruszenia art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy prawo bankowe.

W ocenie Sądu Okręgowego stwierdzenie naruszenia powyższych przepisów prowadzi do wniosku, iż w przedmiotowej umowie kredytu świadczenia stron nie zostały oznaczone a jeżeli świadczenie nie jest oznaczone, zobowiązanie nie istnieje. Odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego wyjaśnił, iż do istotnych elementów stosunku zobowiązaniowego należy obowiązek świadczenia, natomiast samo świadczenie jest jedynie realizacją tego obowiązku. Świadczenie musi być oznaczone, gdyż jego oznaczenie w połączeniu z oznaczeniem sposobu zachowania się dłużnika pozwala na ustalenie treści stosunku zobowiązaniowego. Jeśli świadczenie nie zostanie oznaczone, nie można mówić o istnieniu zobowiązania ze względu na brak istotnego elementu stosunku zobowiązaniowego.

Sąd Okręgowy odwołał się do treści art. 358<sup>1</sup> § 1 – 5 k.c. odnoszącego się do waloryzacji świadczenia i podkreślił, że w przedmiotowej sprawie waloryzacji ulegało zarówno świadczenie banku jak i świadczenie kredytobiorcy. Wynika to z faktu, iż świadczenia te zostały wyrażone w walucie polskiej, lecz ich ostateczna wysokość była uzależniona od wysokości kursu waluty obcej obowiązującego w danym dniu (wypłaty lub spłaty) w banku. Takie ukształtowanie postanowień umowy kredytu jest szczególnie niekorzystne



dla kredytobiorczyni, której świadczenie polega na comiesięcznej spłacie rat kapitałowo – odsetkowych. Zmiana wysokości kursu franka szwajcarskiego, jaka nastąpiła na przestrzeni lat doprowadziła do sytuacji, iż zobowiązanie powódki w sposób faktyczny uległo powiększeniu, albowiem kurs waluty wpłynął na wysokość poszczególnych rat. Indeksowanie do waluty obcej, której kurs jest zmieniany w oderwaniu od sytuacji gospodarczej w Polsce spełnia w ocenie Sądu a quo funkcje waloryzacji umownej, chociaż wywołuje negatywne skutki po stronie kredytobiorczyni.

Dalej Sąd Okręgowy wyjaśnił, że dyrektywa 93/13/EWG ma na celu ochronę konsumentów w Unii Europejskiej przed nieuczciwymi warunkami w standardowych umowach dotyczących zakupu towarów i usług.

W dyrektywie przesądzono między innymi, że uczciwy charakter klauzuli umownej jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów i usług, okoliczności związanych z transakcją oraz wszelkich innych warunków tej umowy. Dyrektywa zawiera niewyczerpujący i przykładowy wykaz nieuczciwych warunków w umowach. Obejmują one nałożenie na konsumenta obowiązku wniesienia rażąco wysokiego odszkodowania lub związanie konsumenta warunkami, z którymi nie miał możliwości dokładnego zapoznania się przed zawarciem umowy. Z Dyrektywy wynika, iż treść wszystkich umów pisemnych powinna być sporządzana prostym i zrozumiałym językiem, zaś wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Zgodnie z treścią Dyrektywy warunki umowne uznane za nieuczciwe nie są wiążące dla konsumentów, lecz pozostałe warunki nadal obowiązują, o ile jest to prawnie możliwe. Powyższa Dyrektywa została wzięta pod uwagę przez Sąd, jednakże bezpośrednio zastosowanie miałyby wówczas, gdyby Sąd orzekał o abuzywności poszczególnych postanowień umownych. W przedmiotowej sprawie żądanie uznania za bezskuteczne wobec powódki określonych postanowień umowy było żądaniem ewentualnym. Sąd przychylił się zaś do żądania głównego strony, wobec tego nie zastosował bezpośrednio powyższej Dyrektywy i nie przyjął jej jako podstawy wydanego rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że powódka zakwestionowała następujące postanowienia umowy kredytu:

- § 1 ust. 3A umowy: „Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 2006-09-13 według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA wynosi 75.872,53 CHF. Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, może być różna od podanej w niniejszym punkcie”,
- § 7 ust. 1 umowy: „(...)udziela Kredytobiorcy na JEGO WNIOSEK Kredytu hipotecznego przeznaczonego na cel określony w § 1 ust. 1 zwanego dalej Kredytem, w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota Kredytu wyrażone w CHF walucie jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia Kredytu/transzy”,
- § 11 ust. 5 umowy: „Raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”,
- § 13 ust. 5 umowy: „Wcześniejsza spłata całości Kredytu lub raty kapitałowo – odsetkowej a także spłata przekraczająca wysokość raty powoduje, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży CHF, z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującym na dzień i godzinę spłaty”,
- § 10 ust. 2 umowy: „Zmiana wysokości oprocentowania Kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji”.

Sąd odwołał się do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. regulującego przesłanki uznania postanowień umownych za abuzywne, podkreślając, iż 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 (art.385<sup>2</sup> k.c.). Wyjaśnił, że możliwość uznania postanowień umownych za abuzywne (niedozwolone) uzależnione jest od spełnienia następujących przesłanek:

- 1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacom,
- 2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
- 3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,
- 4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego wyjaśnił, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję - na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających

z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie.

W ocenie Sądu pierwszej instancji uzależnienie wysokości kredytu, poszczególnych transz oraz wysokości rat kapitałowo – odsetkowych od kursów kupna i sprzedaży CHF, ustalanych w oparciu o „tabelę kursów” obowiązujących w Banku, który jest stroną przedmiotowej umowy kredytu można uznać za przyznanie sobie przez Bank w umowie prawa do jednostronnego ustalania kursu CHF. W przedmiotowej umowie kredytu nie określono kryteriów, według których miałyby być ustalana wskazana „tabela kursów”, więc powódka jako kredytobiorczyni nie mogła przewidzieć wysokości zarówno poszczególnych transz jak i rat kredytu. Powyższe okoliczności uzasadniają stwierdzenie, że działanie pozwanego banku można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające w sposób rażący interes kredytobiorczyni.

Sąd zwrócił uwagę, iż treść przedmiotowej umowy kredytu została ustalona w oparciu o standardowy wzorec umowny i powódka nie miała wpływu na treść zawieranej umowy kredytu. Powódce nie wyjaśniono także sposobu ustalania kursu waluty przez bank ani nie udzielono jej niezbędnych informacji co do ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Nie wyjaśniono powódce, w jaki sposób wzrost kursu CHF wpłynie na wysokość jej zobowiązania – zarówno w zakresie wysokości rat jak i wysokości salda kredytu, a jedynie przedłożono jej do podpisania stosowne oświadczenie o znajomości i zgodzie na takie ryzyko. Zdaniem Sądu powyższe okoliczności świadczą o tym, iż podlegające ocenie postanowienia umowy nie zostały z powódką indywidualnie uzgodnione.

Odwołując się do orzecznictwa TSUE Sąd Okręgowy wyjaśnił, że dla oceny abuzywności postanowienia będącego źródłem spreadu walutowego, zezwalającego przedsiębiorcy na obliczenie wysokości należnych od konsumenta rat miesięcznych według stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obecnej istotne jest to, czy przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o istnieniu różnicy ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne, jakie niosło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także „całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu”. Spread walutowy stanowi różnicę pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży. Powódka nie została poinformowana przez przedstawiciela banku o tym czym jest, w jaki sposób jest ustalany i jaką rolę pełni spread walutowy. Bank wykorzystywał spread walutowy dla ochrony przed ryzykiem kursowym, jednocześnie nie zapewniając żadnej ochrony przed takim ryzykiem dla kredytobiorczyni. Powódka nie została poinformowana przez przedstawiciela banku o jakichkolwiek sposobach ochrony przed ryzykiem walutowym. spread stanowił także dodatkowy przychód banku.

Sąd Okręgowy podzielił argumentację powódki, która zwróciła uwagę, że wśród klauzul wpisanych do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod numerem (...) znajduje się

klauzula o następującej treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”. Treść przedmiotowej klauzuli jest identyczna z § 11 ust. 5 umowy kredytu.

Sąd podzielił argumentację powódki dotyczącą także klauzuli z § 10 ust.2 umowy. Fakt, że przedmiotowa klauzula nie została indywidualnie uzgodniona z powódką oraz okoliczność, że przedstawiciel banku nie wyjaśnił na czym polega ryzyko zmiennej stopy procentowej przemawiają za ustaleniem abuzywności także tej klauzuli zakwestionowanej przez powódkę.

Skutkiem ustalenia, że w umowie kredytu znajdują się klauzule abuzywne (w tym klauzule wpisane do rejestru prowadzonego przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów) jest przyjęcie, że strony nie są nimi związane (od samego początku i z mocy prawa). Wylimitowanie z łączącej strony umowy niedozwolonych postanowień umownych określających zasady przeliczania udzielonego kredytu na złotówki oraz spłat na franki szwajcarskie wymaga zdaniem Sądu a quo oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania.

Sąd Okręgowy odwołał się do art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i regulacji znajdującej się w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Podkreślił, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie o sygn. akt C-260/18 wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG „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”. Jednocześnie Trybunał podkreślił, iż „do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie”.

Sąd pierwszej instancji przytoczył także treść art. 58 § 1 k.c. i wyjaśnił, że zdaniem Sądu nie ma w polskim systemie norm prawnych takich przepisów dyspozytywnych, którymi Sąd mógłby uzupełnić nieuczciwe klauzule. Powyższe rozważania doprowadziły do wniosku, iż umowa kredytu, w której stwierdzono istnienie klauzul abuzywnych nie może zostać utrzymana

w mocy. Z tego powodu oraz z uwagi na fakt, iż Sąd przychylił się do zarzutu powódki dotyczącego naruszenia art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe oraz zarzutów naruszenia zasady określoności świadczenia i niezgodnienia przedmiotowo istotnych elementów umowy zasadnym stało się stwierdzenie nieważności całej umowy kredytu zawartej pomiędzy powódką a poprzednikiem prawnym pozwanego na podstawie art. 58 § 1 k.c., o czym Sąd orzekł jak w punkcie I sentencji wyroku. Całokształt okoliczności zawarcia umowy oraz brzmienia wszystkich zakwestionowanych postanowień umownych (jako pewnej spójnej całości) poddaje w wątpliwość ważność umowy również w kontekście treści art. 58 § 2 k.c. Wskazuje na to przede wszystkim fakt, że zastosowany spread stanowił częściowo ukryty koszt kredytu (zwłaszcza, iż był nieokreślony co do wysokości) po stronie powodów, a jednocześnie istotny przychód (zwykle nawet dochód) po stronie pozwanego. Spread ten był dodatkowo elementem jednostronnie zabezpieczającym ryzyko kursowe banku, podczas gdy żadnej ochrony w tym zakresie nie zaproponowano powodom jako konsumentom. Wprowadzenie tego instrumentu (marży handlowej) również nie zostało przedstawione kredytobiorcom, jako forma skutecznego zabezpieczenia banku przed jakimikolwiek zmianami na rynkach walut. Okoliczności te w powiązaniu z mało wszechstronnym i rzetelnym przedstawieniem informacji w zakresie ryzyka kursowego (kredytobiorcom) spowodowały przerzucenie całego ciężaru z tego tytułu na stronę słabszą, a w konsekwencji zachwiało równowagę kontraktową pomiędzy stronami. Zdaniem Sądu Okręgowego umowa kredytowa dla powodów zbliżyła się mocno do czynności losowej (uzależnionej od zdarzenia przyszłego i niepewnego) odrywając się od istoty stabilnego wieloletniego zobowiązania na rzecz wysoce ryzykownej formy inwestowania (co nie było objęte zgodnym i jednoznacznym konsensusem stron przy zawieraniu umowy).

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd pierwszej instancji uznał, że takie zachowanie pozwanego nosiło cechy nierzetelności i nielojalności wobec kontrahenta, a ponadto nadużycie jego silniejszej i uprzywilejowanej pozycji – a

zatem w konsekwencji w rażący sposób kolidowało z zasadami współzycia społecznego, co również było podstawą rozstrzygnięcia jak w pkt I orzeczenia.

W niniejszej sprawie powódka wniosła o zasądzenie od pozwanej na jej rzecz kwoty 149.762,67 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanej do dnia zapłaty – jako zwrotu świadczenia nienależnego w związku z nieważnością umowy.

Odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia Sąd Okręgowy wskazał – odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego, iż „co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę – konsumenta wiążącej (świadomej, wyrażonej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*) a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia”. Na gruncie niniejszej sprawy momentem, kiedy kredytobiorczyni podjęła świadomą i wiążącą decyzję było wytoczenie powództwa w niniejszej sprawie, które nastąpiło w dniu 30 listopada 2020 roku. Nie budziło zatem wątpliwości Sądu, iż od powyższej daty nie upłynął termin przedawnienia, niezależnie od przyjętej długości tego terminu. Z uwagi na powyższe okoliczności Sąd nie uwzględnił podniesionego zarzutu.

W okresie od 1 grudnia 2006 roku do 2 listopada 2020 roku powódka uiściła na rzecz banku z tytułu spłaty kredytu łączną kwotę 194.676,71 zł, a zatem roszczenie pieniężne powódki znajduje swoje odzwierciedlenie w wysokości świadczeń spełnionych przez nią na rzecz banku. Jako podstawę prawną roszczenia pieniężnego powódki Sąd Okręgowy wskazał art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Sąd pierwszej instancji nie przychylił się jednak do żądania powódki w zakresie daty początkowej naliczania odsetek za opóźnienie. Podkreślił, że roszczenie o zwrot świadczenia wzajemnego w przypadku stwierdzenia nieważności umowy jest roszczeniem bezterminowym i staje się wymagalne na zasadzie wynikającej z przepisu art. 455 k.c. Na gruncie niniejszej sprawy momentem wezwania dłużnika do wykonania było doręczenie pozwanemu odpisu pozwu, które nastąpiło w dniu 18 stycznia 2021 roku. Sąd przyjął jako „niezwłoczny” 7 dniowy termin na spełnienie świadczenia przez pozwanego, a zatem zasadnym wydało się ustalenie daty początkowej naliczania odsetek za opóźnienie na 26 stycznia 2021 roku.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, na podstawie przytoczonych przepisów Sąd orzekł jak w punkcie II i III sentencji wyroku.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska pozwanego, jakoby zachowanie powódki należało ocenić w kontekście nadużycia prawa podmiotowego. Sąd Okręgowy uwzględnił, że powódka korzystała z kapitału udostępnionego przez pozwanego, jednakże zwrócił uwagę, iż jednym ze skutków niniejszego procesu będzie konieczność dokonania wzajemnych rozliczeń pomiędzy stronami, a zatem bank nie został pozbawiony możliwości wystąpienia wobec powódki z odpowiednimi roszczeniami związanymi z korzystaniem przez powódkę z kapitału banku.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. Mając na uwadze, iż Sąd uwzględnił powództwo w przeważającej części zasadnym było obciążenie kosztami w całości pozwanego. Koszty te obejmowały następujące kwoty: 1000 zł z tytułu opłaty sądowej od pozwu oraz 17 zł z tytułu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika powódki Sąd ustalił na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych na 5.400,00 zł. Mając na uwadze powyższe okoliczności, na podstawie przytoczonych przepisów Sąd orzekł jak w punkcie IV sentencji wyroku.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w części, to jest w zakresie rozstrzygnięć zawartych w punkcie 1, 2 i 4 wyroku.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

Skarżący zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj.:

(i)art. 227 i art.233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego a w konsekwencji dokonanie dowolnych, a nie swobodnych ustaleń faktycznych i oparcie rozstrzygnięcia jedynie na części materiału dowodowego i błędną ocenę dowodów z zeznań świadka i dokumentów, z których wynika, że w chwili zawierania umowy powódka wiedziała na czym polega istota ryzyka kursowego, została pouczona o tejże istocie ryzyka kursowego w sposób jednoznaczny i obiektywnie zrozumiały dla przeciętnego konsumenta i zaakceptowała ryzyko kursowe immanentnie związane z wybranym przez nią dobrowolnie wariantem kredytu – co potwierdziła we własnoręcznie podpisanym oświadczeniu z dnia 18 sierpnia 2006 r., także na mocy umowy w jej § 30 ust.1 złożyła oświadczenie o akceptacji warunków spłaty kredytu – w tym pominięcie istotnych faktów, że:

a)strona powodowa wielokrotnie, prostym i zrozumiałym dla każdego przeciętnego konsumenta językiem była konsekwentnie informowana o istocie ryzyka kursowego (to jest o możliwości niekorzystnego wystąpienia w trakcie trwania umowy wahania kursu waluty CHF co spowoduje wzrost comiesięcznych rat kredytu oraz wartości całego zobowiązania – w czym mieści się informacja o niekorzystnych wahaniami kursów, niezależnie czy o 1 %, czy o 100%), by w oświadczeniu z dnia 18 sierpnia 2006 r. oraz w § 30 ust.1 umowy potwierdzić akceptację ryzyka kursowego – prowadzące w konsekwencji do wadliwego ustalenia, że „pracownik banku nie przedstawił powódce historycznego kursu CHF, ani nie wyjaśnił powódce na czym polega ryzyko kursowe ani czym jest spread i w jaki sposób ustala się jego wysokość. Pracownik banku nie wyjaśnił również powódce, w jaki sposób bank ustala kursy publikowane w tabeli kursów, wobec tego powódka nie miała świadomości, że bank będzie stosował dwa kursy – kupna i sprzedaży – do rozliczania świadczeń stron”, podczas gdy przed złożeniem wniosku o kredyt strona powodowa została poinformowana o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej, w pierwszej kolejności został jej przedstawiony kredyt hipoteczny w polskim złotym i mając świadomość ryzyka kursowego oraz konsekwencji niekorzystnej zmiany kursu waluty w postaci comiesięcznych spłat kredytu oraz całego zadłużenia, a także ryzyka zmiany stopy procentowej i jego konsekwencji w przypadku niekorzystnej zmiany (zwiększona comiesięczna rata spłaty kredytu oraz wartości zobowiązania), dokonała wyboru oferty kredytu hipotecznego w walucie obcej a także otrzymała informację o zmienności kursu franka szwajcarskiego i miała wiedzę o przeliczeniach (protokół rozprawy z dnia 12 stycznia 2022 r., 00:01:18 – 00:27:05);

b) strona powodowa została pouczona o ryzyku kursowym i zmiennej stopie oprocentowania oraz ich wpływie na wysokość rat kredytowych jak i całego zobowiązania a także o kosztach obsługi kredytu na każdym z etapów procedury pozyskania kredytu u pozwanego, to jest co najmniej przed złożeniem wniosku o kredyt w postaci pisemnego oświadczenia, jak i przed podpisaniem umowy i następnie na chwilę zawarcia umowy – co przez Sąd został w całości zbagatelizowane i umniejszone w zakresie istotności dla rozstrzygnięcia przy jednoczesnym uznaniu wiarygodności dowodu z przesłuchania strony powodowej (protokół 00:16:48, 00:24:37, 00:01:18), który to dowód ukazywał jedynie to, że powódka nie uwzględniała przekazywanych jej informacji, bagatelizowała składane przez siebie oświadczenia wiedzy oraz nie zapoznała się z treścią umowy, naruszając fundamentalną zasadę działania z należytą starannością.

c) strona powodowa zeznała nieprawdę gołosłownie twierdząc w oparciu o subiektywny interes, że w ramach oferty banku nie otrzymała informacji o kursach oraz, że umowa jest nienegocjowalna (protokół 00:01:18, 00:12:19) – co jest fałszywym twierdzeniem prowadzącym do niezgodnych z prawdą wniosków przez Sąd I instancji, podczas gdy Sąd I instancji błędnie ocenił zeznania złożone przez świadka M. P. jako przydatne jedynie w zakresie umożliwiającym ustalenie ogólnych zasad obowiązujących w banku, albowiem świadek jako pracownik banku nie podpisywał umów kredytowych z klientami, zatem nie mógł bezpośrednio uczestniczyć w procedurze udzielenia kredytu powódce i tym samym dostarczyć informacji o przebiegu procedury, a który potwierdził na rozprawie w dniu 6 października 2021 r., że wymogiem procedur było prezentowanie informacji o kursach i ryzyku walutowym, oraz, że umowy, w tym przedmiotowa umowa była w pełni negocjowalna wbrew subiektywnym twierdzeniom powódki, która ma oczywisty interes w tym by tak zeznawać, aby zniekształcić na swoją korzyść fakty;

d) powód przyznał, że otrzymał informacje o zasadach przewalutowania przed zawarciem kontraktu i ryzykiem kursowym (protokół 00:27:05 i 00:12:09) a powód jednocześnie twierdził, że nie wiedział, że z kredytem powiązane jest ryzyko kursowe oraz, że w ramach wypłaty kredytu – kapitał zostanie przeliczony na jego równowartość w walucie indeksacyjnej (protokół, 00:16:48), co świadczy wyłącznie o braku elementarnej staranności po stronie powoda, który wielokrotnie pouczony o ryzyku kursowym, posiadający możliwość zapoznania się z treścią umowy – nie uwzględnił wbrew przekazywanym mu informacjom, że kredyt immanentnie związany jest z ryzykiem kursowym, która istota była powodowi wskazywana, a polegająca na tym, że niekorzystne wahania spowodują wzrost comiesięcznych rat i wartości całego zobowiązania – a więc metodologia przeliczenia kapitału na równowartość w walucie CHF była mu znana i niekwestionowana;

e) powód przyznał, że „zdawałam sobie sprawę ze znaczenia oświadczenia o ryzyku kursowym (...) Miałam świadomość, że wzrost kursu spowoduje wzrost raty i zobowiązania (protokół 00:27:05 i 00:12:19), co świadczy o tym, że powód był informowany, że jest ryzyko walutowe, był też na podstawie dokumentów, w tym Oświadczenia, informowany o istnieniu ryzyka kursowego związanego z powiązaniem kredytu kursem waluty CHF, zaś występowanie kursu kupna i sprzedaży waluty jest w każdej gospodarce, w której występuje waluta – faktem notoryjnym – prowadzące do wniosku, że dowód z przesłuchania powoda miał na celu wyłącznie stworzyć aberrację faktów wskazanych przez pozwanego i nie był w żadnej mierze wiarygodny wbrew stanowisku Sądu pierwszej instancji;

f) powód na chwilę zawarcia umowy miał wskazaną wprost metodologię uruchomienia środków kredytu na podstawie szacunkowego przedstawienia równowartości kwoty kredytu w walucie CHF na określoną datę – na podstawie § 1 ust.3 A umowy i łączącym się tą metodologią § 7 ust.1 umowy, a w związku z tym powód posiadał wszelkie niezbędne dane do szczegółowej weryfikacji takowej metodologii uruchomienia środków kredytu (po kursie kupna z tabeli kursowej pozwanego) – posiadając na taką weryfikację aż 90 dni zgodnie z treścią § 19 ust.1 pkt 1 umowy (czas na złożenie dyspozycji wypłaty środków kredytu);

g) klauzule wymiany kursowej są obwarowane warunkiem potestatywnym uzależniającym na chwilę zawarcia umowy ich skuteczność od zachowania powoda – to jest nie mogą w żadnym aspekcie naruszać interesów konsumenta (powoda) i to w stopniu rażącym oraz dobrych obyczajów na chwilę zawarcia umowy – gdyż na chwilę zawarcia umowy przedmiotowe klauzule nie mają automatycznego zastosowania, gdyż ich charakter jest warunkowy – uzależniony od warunku potestatywnego, to jest materializacja wymiany kursowej następuje tylko i wyłącznie poprzez realizację uprawnienia spoczywającego w rękach kredytobiorcy w ramach złożenia bądź braku złożenia dyspozycji uruchomienia środków kredytu ora wykonania warunków niezbędnych do następczego uruchomienia środków kredytu (co nie odbywa się nigdy automatycznie przez sam akt zawarcia umowy) – zaś normy wynikające z danego postanowienia należy oceniać przy uwzględnieniu całości treści zobowiązania a nie w sposób abstrakcyjny, wyrwany z kontekstu całej umowy, w konsekwencji pominięcie przez Sąd I instancji istotnej okoliczności, że materializacja mechanizmu indeksacyjnego następowała nie automatycznie poprzez sam akt zawarcia umowy, a wyłącznie na skutek oświadczenia woli powoda, do złożenia którego posiadał termin aż 90 dni od chwili zawarcia umowy, co powodowało, iż wszystkie klauzule indeksacyjne były neutralne na chwilę zawarcia umowy (w zakresie ich zastosowania) a w konsekwencji ta chwila nie powodowała jakiegokolwiek dysproporcji praw i obowiązków stron a wręcz przeciwnie – przekazywała kredytobiorcy istotne uprawnienie, którego nie sposób pomijać, umożliwiające powodowi weryfikację umowy i podjęcie ostatecznej decyzji w zakresie rozpoczęcia jej wykonywania;

h) błędnego uznania, że zeznania świadka M. P. były przydatne jedynie w zakresie umożliwiającym ustalenie ogólnych zasad obowiązujących w banku, albowiem świadek jako pracownik banku nie podpisywał umów kredytowych z klientami, zatem nie mógł bezpośrednio uczestniczyć w procedurze udzielenia kredytu powodce i tym samym dostarczyć informacji o przebiegu procedury, pomimo tego, że ów dowód zawnioskowany był na inne okoliczności (wskazane w odpowiedzi na pozew) a dotyczące podstawowego zarzutu dotyczącego umowy – rzekomej arbitralności w ustalaniu kursu waluty przez pozwanego bank, nienegocjowalnego charakteru umowy, sposobu badania zdolności kredytowej dla kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, a w konsekwencji prowadzącego Sąd do błędnych wniosków, z których wynikało, iż postanowienia umowy dotyczące klauzul wymiany dawały bankowi dowolność

w kształtowaniu wysokości zobowiązania powoda (bez jakiegokolwiek analizy leżącej u podłoża publikacji kursów walut przez bank w tabelach kursowych), co wbrew takiemu gołosłownemu twierdzeniu opartemu na literalnej treści klauzuli bez uwzględnienia okoliczności związanych z działalnością banku na rynku pieniężnym – jest wnioskiem wadliwym;

a także bezpodstawnego i dowolnego ustalenia, że „pracownik banku nie przedstawił powódce historycznego kursu CHF, ani nie wyjaśnił powódce na czym polega ryzyko kursowe ani czym jest spread i w jaki sposób ustala się jego wysokość. Pracownik banku nie wyjaśnił również powódce, w jaki sposób bank ustala kursy publikowane w tabeli kursów, wobec tego powódka nie miała świadomości, że bank będzie stosował dwa kursy – kupna i sprzedaży – do rozliczania świadczeń stron”, podczas gdy powódka zeznała, że miała świadomość ryzyka oraz znaczenia podpisanego przez siebie oświadczenia, a zatem godziła się z mechanizmem przeliczeniowym i ryzykiem kursowym;

i) wadliwe i wyabstrahowane od realiów rynkowych i specyfiki rynku finansowego uznanie oparte na nieuzasadnionej hipotezie, że postanowienia dotyczące wymiany kursowej dają pozwanemu bankowi rzekomą możliwość swobody ustalania wysokości kursu waluty według określonej przez siebie tabeli – bez przeprowadzenia jakiegokolwiek dowodu w zakresie tego, czy rzeczywiście taka swoboda i dowolność istnieje, w tym bez odniesienia się do realiów rynku walutowego, w tym zasad funkcjonowania banku komercyjnego (pозwanego) jako uczestnika tego rynku, przy jednocześnie pobieżnej ocenie dowodów pozwanego – z dokumentów załączonych na płycie CD, z których wynikał:

- fakt posiadania przez pozwanego statusu Dealera Rynku Pieniężnego – na podstawie którego kwotowania kursowe pozwanego wpływały i były elementem składowym metodologii publikacji kursu średniego przez Narodowy Bank Polski a więc stanowiły odzwierciedlenie zachowania rynku finansowego co należy uwzględnić jako okoliczność towarzyszącą zawarciu umowy;

- fakt, że kursy pozwanego są odzwierciedleniem zachowania rynku finansowego co należy uwzględnić jako okoliczność towarzyszącą zawarciu umowy;

- fakt, że zawsze występowała korelacja pomiędzy kursami (...)a kursami NBP oraz, że element kursu średniego NBP stanowią kwotowania kursowe pozwanego;

j) bezzasadne zaniechanie prawidłowego i wyczerpującego pouczenia przez Sąd I instancji powoda o konsekwencjach związanych ze scenariuszem, w którym umowa zostałaby uznana za nieważną poprzez zaniechanie dokonania rzetelnej oceny skutków nieważności umowy w celu przedstawienia konsumentowi rozmiaru potencjalnych ciężarów ekonomicznych (w tym również podatkowych) związanych z nieważnością umowy, by jako konsument mógł podjąć w tym zakresie decyzję opartą na rzetelnej wiedzy i w konsekwencji bezzasadne uznanie, że powód jest świadomy skutków nieważności całej umowy, a jednocześnie nie był świadomy ryzyka kursowego związanego z zawarciem umowy kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, pomimo jednoznacznych, zrozumiałych, wielokrotnych, konsekwentnych oświadczeń przez niego składanych, w tym oświadczenia z dnia 18 sierpnia 2006 r., prowadzących do akceptacji ryzyka kursowego i wyboru takiej, a nie innej oferty kredytowej;

(ii) art.227 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego a w konsekwencji dokonanie dowolnych a nie swobodnych ustaleń faktycznych poprzez jedynie wybiórczą a nie całościową wykładnię praw i obowiązków stron umowy i uznanie, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, że pozwany ukształtował jednostronnie stosunek obligacyjny o nierównomiernej równowadze kontraktowej przy pominięciu okoliczności, iż na mocy utrwalonej praktyki i działalności przedsiębiorstw oferujących dla klientów masowe usługi/ produkty to przedsiębiorca z zasady najpierw tworzy określony wzór umowy dla danego produktu by dalej dać drugiej stronie możliwość wolnego wyboru oferty i podjęcia negocjacji jej treści przed jej ostatecznym dobrowolnym zawarciem, czego Sąd wbrew zasadom logiki i doświadczenia nie wziął pod uwagę;

(iii) art. 227 k.p.c. i art.233 § 1 k.p.c. poprzez ustalenie wyłącznie na subiektywnych twierdzeniach powódki w oderwaniu od materiału dowodowego okoliczności zawarcia umowy „pracownik banku nie przedstawił powódce historycznego kursu CHF, ani nie wyjaśnił powódce na czym polega ryzyko kursowe ani czym jest spread i w jaki

sposób ustala się jego wysokość. Pracownik banku nie wyjaśnił również powodce, w jaki sposób bank ustala kursy publikowane w tabeli kursów, wobec tego powodka nie miała świadomości, że bank będzie stosował dwa kursy – kupna i sprzedaży – do rozliczania świadczeń stron”, podczas gdy powód oświadczył na rozprawie w dniu 12 stycznia 2022 r., że otrzymał informacje o mechanizmie waloryzacji i możliwych wahanach kursów walut chociaż nie przywiązywał do tych informacji należytej uważności (protokół 00:27:05 i 00:12:19) a zatem dokonanie ustaleń w sposób dowolny, dopasowanej do z góry przyjętej przez Sąd pierwszej instancji tezy o nienależyтым działaniu banku na etapie przedkontraktowym, z naruszeniem standardów informacyjnych z całkowitym oderwaniem od osobowych źródeł dowodowych;

(iv) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez brak uwzględnienia, iż na chwilę zaistnienia sporu istnieje wprost możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego art. 358 § 2 k.c. w ramach zrównoważenia praw i obowiązków stron kontraktu w zakresie przeliczeń kursowych (pod warunkiem wykazania abuzywności) a także, iż na tą chwilę istniała ex lege na mocy przepisu art. 69 ust.1 ustawy prawo bankowe możliwość dokonywania spłaty bezpośrednio w walucie waloryzacji – co łącznie także prowadziło do możliwości dalszego wykonywania umowy (skuteczności i pozostawienia jej w mocy);

(v) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez blankietowe, nietransparentne i niezrozumiałe z punktu widzenia konsumenta pouczenia powoda o bliżej niedookreślonych ekonomicznie i prawnie skutkach nieważności umowy, to jest bez przedstawienia rzeczywistych skutków mających wynikać in concreto w niniejszej sprawie, tak by powód mógł poznać wartość wszelkich ekonomicznie konsekwencji nieważności umowy, prowadzące dalej do błędnego uznania, że można w sposób skrajnie uproszczony orzec o nieważności umowy kredytu bez uprzedniego poczynienia rzetelnej oceny skutków tejże nieważności ( tym bardziej w oparciu o ukształtowaną w orzecznictwie tzw. teorię dwóch kondycji) i poinformowania o tychże skutkach (w tym skutkach ekonomicznych, z uwzględnieniem potencjalnych roszczeń restytucyjnych banku) stroną powodową, prowadzące w konsekwencji do dokonania przez Sąd nieprawidłowego przekazania powodowi zniekształconej i blankietowej informacji o skutkach nieważności umowy;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

(i) art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 189 k.p.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że powód wykazał interes prawny roszczenia o ustalenie nieważności umowy – bez jakiegokolwiek odniesienia się do analizy poszczególnych spornych klauzul umownych, bez odniesienia się do warunkowego charakteru kwestionowanych klauzul, bez odniesienia się do funkcjonowania pozwanego jako banku komercyjnego, zasad kształtowania kursu na rynku pieniężnym (w tym także wpływu na to kształtowanie zasad funkcjonowania gospodarki), korelacji metodologii ogłaszania kursu średniego przez bank centralny z kursami z tabel kursowych pozwanego prowadzące do bezzasadnego uznania, że określenie sposobu świadczenia z umowy kredytu poprzez odesłanie do tabel kursów walut obcych stosowanych przez Bank jest równoznaczne z przyznaniem uprawnienia do arbitralnego decydowania przez Bank o wysokości świadczeń strony powodowej, co miało naruszać granice swobody kontraktowej i prowadzić do sprzeczności umowy z prawem oraz świadczyć o tym, że strony nie złożyły zgodnych oświadczeń woli w zakresie określenia świadczeń głównych umowy, pomimo iż świadczenie z umowy było dookreślone, umowa spełniała cechy wariantu ogólnej konstrukcji umowy kredytu – to jest kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, zamiarem powodki pouczonej o ryzyku kursowym było zawarcie umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej a także pomimo, że publikacja tabel kursów walut obcych wynika z administracyjnego obowiązku nałożonego na bank w art.111 ust. 1 pkt 4 ustawy – prawo bankowe oraz pomimo, iż bank ustalając kurs reaguje na zjawiska rynkowe, a z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynikało również, że w praktyce tabele kursowe wykorzystywane są do wszystkich transakcji rozliczeniowych i wpływają na metodologię publikacji kursu średniego przez bank centralny (NBP), co powinno prowadzić do wniosku, że nawiązanie w umowie do tabel kursowych waluty obcej nie może być utożsamiane z przyznaniem sobie przez bank uprawnienia do arbitralnego ustalania wysokości zobowiązania strony powodowej, zaś umowa wypełnia wszystkie cechy ważnej umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej;

(ii) naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust.1 i 2 ustawy prawo bankowe w zw. art. 58 § 2 k.c. w zw. art. 189 k.p.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy i w konsekwencji stwierdzenie w tym zakresie



wykazania po stronie powodowej interesu prawnego, z uwagi na to, że „umowa ta wyznacza zakres zobowiązań powoda i stanowi podstawę dla pozwanego w ustalaniu kwot należnych z tytułu spłaty kredytu. Podkreślenia wymaga, że wbrew stanowisku pozwanego Sąd uznał, że ustalenie nieważności umowy kredytu rozstrzygnie spór prawny pomiędzy stronami i stanie się podstawą rozliczeń na przyszłość”, prowadzące do bezzasadnego uznania przez Sąd I instancji, iż umowa jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, narusza interesy powoda oraz jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, podczas gdy istotą kredytu indeksowanego kursem waluty obcej jest powiązanie kredytu z ryzykiem kursowym, w ramach którego wahania kursów waluty obcej w czasie trwania zobowiązania nie muszą wcale oddziaływać na wyłączną korzyść pozwanego banku, a mogą także oddziaływać na jego niekorzyść, powodując m.in. wzrost zobowiązań w walucie CHF, a więc zwiększenie ryzyka kredytowego, stratę w sytuacji spłaty zobowiązania przez kredytobiorcę według kursu niższego niż z daty uruchomienia kredytu, zaś oczywistym na gruncie istoty kredytu indeksowanego kursem waluty obcej jest to, że kredytobiorca spłaca równowartość kwoty kapitału wyrażonej w walucie obcej i ta wartość w przeliczeniu na PLN będzie zmienna ( na korzyść lub niekorzyść stron) w zależności od kursu waluty na dany dzień przeliczenia – na co strony godzą się przy zawieraniu umowy w takim wariancie, akceptując ryzyko kursowe wpisane w jej konstrukcję;

(iii) art. 58 § 3 k.c. w zw. z art.385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej z uwagi na uznanie klauzul: wymiany kursowej i ryzyka za abuzywne bez jednoczesnego poczynienia jakiegokolwiek odrębnej analizy dla poszczególnych spornych klauzul, uwzględnienia pozostałych klauzul odnoszących się do indeksowanego charakteru umowy, ciągłego charakteru zobowiązania i okoliczności dotyczących zawarcia umowy zgodnie z art. 4 ust.1 Dyrektywy 93/13 (składania przez powoda oświadczeń o akceptacji ryzyka kursowego, w tym oświadczenia z 18 sierpnia 2006 r., realiów rynku walutowego w gospodarce wolnorynkowej, zasad funkcjonowania banku komercyjnego, istniejących na chwilę zawarcia umowy dyrektyw publikacji kursu walut) oraz celu art. 6 ust.1 Dyrektywy 93/13 – podczas gdy nawet w sytuacji eliminacji z treści zobowiązania klauzul wymiany kursowej można utrzymać umowę w mocy;

(iv) art.385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 69 ust.1 Prawa bankowego poprzez błędną wykładnię i stwierdzenie nieważności umowy na skutek stwierdzenia abuzywności klauzul indeksacyjnych ( wymiany kursowej, klauzuli ryzyka) podczas gdy umowa nawet w przypadku bezskuteczności przedmiotowych klauzul wypełnia minimalną treść dla ważnej umowy kredytu i jest nadal w całości możliwa do wykonania, co skutkowało także niezasadnym zastosowaniem art. 189 k.p.c.;

(v) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez bezzasadne, subiektywne i nieoparte dowodami uznanie, bez uwzględnienia całej treści umowy, warunkowego charakteru klauzul indeksacyjnych, bez uwzględnienia indywidualnych okoliczności zawarcia umowy, skutków oświadczeń woli i wiedzy składanych przez powoda, że klauzule wymiany kursowej w ramach kontroli incydentalnej umowy spełniają kumulatywne przesłanki zarzucanej abuzywności przy jednoczesnym oparciu się przez Sąd w tym zakresie wyłącznie na wynikach kontroli abstrakcyjnej bez poczynienia jakiegokolwiek analizy in concreto przedmiotowych klauzul w zakresie spornego stosunku umownego;

(vi) art.58 k.c. w zw. z art.385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji dokonania prawidłowej oceny skutków nieważności i poinformowania o tych skutkach konsumenta, w tym błędne oparcie się, że można w ogóle orzec o nieważności umowy kredytu indeksowanego kursem CHF bez uprzedniego dokonania oceny skutków tejże nieważności na chwilę zaistnienia sporu z uwzględnieniem uwarunkowań prawnych na taką chwilę i poinformowania o tym stroną powodową w sposób wyczerpujący o skutkach nieważności- w tym o skutkach / ciężarach ekonomicznych, to jest uwzględnienia i oszacowania skutków w postaci możliwości wystąpienia przeciwko kredytobiorcy roszczeń restytucyjnych pozwanego banku o zwrot kapitału, z tytułu bezumownego korzystania z kapitału, które stanowi niekorzystny skutek orzeczenia nieważności umowy i bezzasadnego oparcia się, że o losie umowy (ważności. Nieważności) decydować może subiektywny interes kredytobiorców i to wyrażony dopiero po wieloletnim wykonywaniu umowy;

(vii) art. 4 ust.2 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 69 ust. 1 prawa bankowego poprzez błędną wykładnię i uznanie, że klauzule wymiany kursowej stanowią postanowienia określające główny przedmiot umowy, podczas gdy wykładnia treści umowy w oparciu o treść art. 69 ust.1 prawa bankowego wskazuje, że posiada ona wszystkie cechy umowy kredytu niezbędne dla jej ważności ( w ramach jej minimalnej ustawowej treści) a przedmiotowe klauzule stanowią wyłącznie poboczne, choć oczywiście związane z głównym świadczeniem stron, postanowienia wskazujące na sposób udostępnienia środków kredytu oraz sposób dokonywania spłaty rat, zaś ich pominięcie nie prowadzi do wniosku, że umowa miałaby wypełniać dla swojej skuteczności treści wynikającej z art. 69 ust.1 prawa bankowego;

(viii) art.189 k.p.c. poprzez błędne uznanie przez Sąd I instancji, iż powód wykazał interes prawny roszczenia o ustalenie nieważności, gdyż w ocenie Sądu interes prawny w ustaleniu nieważności istnieje choć z uwagi na cel ustalenia, jakim jest definitywne rozstrzygnięcie sporu należy wskazać, że takie ustalenie generuje dalsze spory w zakresie rozliczeń ( roszczenia o świadczenia), po drugie, na płaszczyźnie spornej umowy o charakterze majątkowym – można od początku i w pierwszej kolejności wywodzić dalej idące roszczenie o zapłatę całości spełnione świadczenia na podstawie tzw. teorii dwóch kondykcji, przy badaniu którego roszczenia Sąd bada także ważność umowy ex officio i zatem takie roszczenie o świadczenie ma pierwszeństwo jako dalej idące przed roszczeniem o ustalenie, co winno prowadzić Sąd do oddalenia roszczenia o ustalenie wskutek niewykazania interesu prawnego;

(ix) art.410 § 1 k.c. w zw. z art.405 k.c. poprzez bezzasadne uznanie konieczności zwrotu spłaconych środków pieniężnych powoda jako świadczenia nienależnego.

Na podstawie art.380 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. z dalece posuniętej ostrożności procesowej, wskazując, że przed Sądem I instancji powołał wniosek dowodowy o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego – który to wniosek został pominięty postanowieniem z dnia 12 stycznia 2022 r. – o przeprowadzenie zawnioskowanego dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości, finansów i rachunkowości o dokonanie rozliczenia spornego kredytu w zakresie świadczeń opartych na wymianie kursowej mającej miejsce na płaszczyźnie spornego stosunku obligacyjnego, na podstawie kursu średniego NBP dla waluty CHF w danych poszczególnych rozliczeń wynikających z umowy (to jest zarówno dla uruchomienia kredytu, jak i w ramach spłaty poszczególnych rat kapitałowo – odsetkowych zgodnie z harmonogramem) to jest dokonania rozliczenia zobowiązania wynikającego z umowy w oparciu o kurs waluty waloryzacji CHF – na podstawie kursów średnich CHF publikowanych przez NBP aktualnych na chwilę świadczenia, to jest aktualnych na chwilę uruchomienia kredytu i następnie każdorazowej spłaty raty kredytu przy niekwestionowanym oprocentowaniu wynikającym z umowy oraz historii wpłat powodów znajdujących się w aktach sprawy.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1.zmianę zaskarżonego wyroku w części i oddalenie powództwa wobec Banku w całości;

ewentualnie o

2.uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Gdańsku.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

### **Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:**

Apelacja nie była uzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i przyjmuje je za własne, podobnie podziela dokonaną przez Sąd ocenę dowodów, oraz ocenę prawną poczynionych w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych odnośnie do uznania przedmiotowej umowy za nieważną oraz konsekwencji z tego wynikających, jakkolwiek z innym uzasadnieniem, aniżeli przyjęte przez Sąd pierwszej instancji.

Przechodząc do poszczególnych zarzutów apelacji, w pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutów naruszenia praw procesowego, gdyż od tego zależała ocena, czy Sąd prawidłowo zastosował normy prawa materialnego.

Skarżący w pierwszej kolejności upatrywał naruszenia art. 227 k.p.c. i art.233 § 1 k.p.c. w braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego a w konsekwencji dokonaniu dowolnych, a nie swobodnych ustaleń faktycznych odnośnie do tego, że w chwili zawierania umowy powódka wiedziała na czym polega istota ryzyka kursowego, została pouczona o istocie ryzyka kursowego i zaakceptowała ryzyko kursowe immanentnie związane z wybranym przez nią dobrowolnie wariantem kredytu. Skarżący wskazywał na złożone przez powódkę oświadczenie z dnia 18 sierpnia 2006 r., a także treść § 30 ust.1 umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zagadnienie to w istocie dotyczyło oceny spełnienia przesłanek abuzywności klauzul umownych regulujących mechanizm indeksacyjny w przedmiotowej umowie i dlatego też będzie przede wszystkim omówione w związku z oceną zarzutów naruszenia prawa materialnego, a mianowicie art.385<sup>1</sup> § 1 – 4 k.c.

Niezależnie jednak od tego podkreślenia wymaga, że w swoich ustaleniach Sąd pierwszej instancji nie pominął, że powódka złożyła w dniu 18 sierpnia 2020 r. oświadczenie (k.93), zgodnie z którym „ma pełną świadomość ryzyka związanego z produktem w postaci kredytu denominowanego w walucie obcej, w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost miesięcznych rat spłaty kredytu raz wzrost całego zadłużenia”. Nie pominął także treści § 30 ust.1 umowy kredytu ( k.21), zgodnie z którym „ kredytobiorca oświadcza, że został zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje; Kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu”.

Z prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego wynika jednak, co pomija skarżący, że w istocie powódka nie miała wpływu na treść powyższych oświadczeń, gdyż stanowiły one wzorzec stosowany przez poprzednika prawnego pozwanego, zaś udzielenie kredytu było uzależnione od ich podpisania. W rezultacie Sąd Okręgowy trafnie nie przyznał wyżej wskazanym oświadczeniu waloru konwalidującego abuzywność znajdujących się w umowie klauzul indeksacyjnych. Podpisane przez powódkę oświadczenia są zbyt ogólnikowe i nie tłumaczą precyzyjnie, jaka była treść tych pouczeń. Oświadczenia te nie tworzy domniemania, że powódka mogła w sposób racjonalny i rozsądny określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutki ekonomiczne wynikające z zawartej umowy. Podpisanie tych oświadczenia stanowiło jedynie formalne wypełnienie obowiązku informacyjnego ciążącego na poprzedniku prawnym pozwanego, nie mającego przełożenia na rzetelne poinformowanie powódki o realnym ryzyku, jakie niesie ze sobą zaciągnięcie zobowiązania w PLN, indeksowanego do CHF. Wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało zdaniem Sądu Apelacyjnego pełnej informacji o nieograniczonym charakterze ryzyka walutowego, zarówno w odniesieniu do salda zadłużenia i wysokości rat. Szerzej na ten temat Sąd Apelacyjny wypowie się w dalszej części uzasadnienia.

W tym kontekście za chybiony należało uznać zarzuty skarżącego odwołującego się do zeznań powódki, w których przyznała, iż „wiedziała, że kurs waluty może się zmienić” (k.180, 00:01:18 – 00:12:19) czy też „zdawałam sobie sprawę ze znaczenia oświadczenia o ryzyku kursowym” (k.182, 00:27:05 – 00:35:22). Skarżący pomija bowiem, że jednocześnie powódka zeznała, iż „pracownik banku przekonywał mnie, że CHF musiałby wzrosnąć do kwoty 3 zł, co było nierealne, aby można było porównywać to z kredytem złotówkowym”; „nie było mowy o maksymalnym skoku waluty”. Z zeznań powódki wynika zatem, że jakkolwiek formalnie została pouczona o ryzyku kursowym, to jednak kontekst informacji przekazanych powódce wskazywał na stabilność waluty CHF oraz brak możliwości radykalnego wzrostu kursu waluty VHF w stosunku do waluty PLN. Nie można zatem podzielić zarzutów skarżącego co do braku uwzględniania przez powódkę przekazywanych informacji, czy też ich bagatelizowania.

Odnośnie zarzutu dotyczącego braku wiarygodności zeznań powódki co do tego, iż nie otrzymała informacji o historycznych kursach CHF oraz, że umowa nie była negocjowana, to wskazać należy, że zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania po wszechstronnym rozważeniu zebranego

materiału dowodowego. Zgłoszony w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. może zostać uwzględniony jedynie w przypadku wykazania jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, a także w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych. Nie czyni natomiast tego zarzutu skutecznym przedstawianie przez skarżącego własnej wersji stanu faktycznego w sprawie, opartej na dokonanej przez siebie odmiennej ocenie dowodów, a nawet możliwość w równym stopniu wyciągnięcia na podstawie tego samego materiału dowodowego odmiennych wniosków (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II CKN 817/00, LEX nr 56906, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., sygn. akt IV CKN 970/00, LEX nr 52753).

Skarżący negował wiarygodność zeznań powódki odwołując się do zeznań świadka M. P.. Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne rozważania Sądu pierwszej instancji co do tego, że zeznania tego świadka były przydatne jedynie w zakresie umożliwiającym ustalenie ogólnych zasad obowiązujących w banku. Słusznie wskazał Sąd Okręgowy, że świadek ten nie uczestniczył w procesie podpisywania przez powódkę umowy kredytowej. W rezultacie świadek ten mógł jedynie posiadać wiedzę odnośnie do wewnętrznych procedur Banku, ale nie co do faktycznie przekazanych powódce informacji oraz sposobu zawarcia umowy kredytu. Zważyć przy tym należy, że w zakresie okoliczności dotyczących przekazanych in concreto powódce informacji w związku z zawieraną umową, Sąd Okręgowy prawidłowo dał wiarę zeznaniom powódki. Z kolei zeznania powyższego świadka na okoliczność sposobu wykonywania przez bank umów i procedur wewnątrzbankowych nie miały istotnego znaczenia, gdyż – o czym będzie jeszcze mowa - oceny abuzywności klauzul umownych dokonuje się na dzień zawarcia umowy, natomiast sposób jej wykonywania jest prawnie obojętny.

Nie można przy tym podzielić zarzutów co do braku „elementarnej staranności po stronie powoda”, która wielokrotnie pouczana o ryzyku kursowym nie uwzględniła, iż kredyt jest immanentnie związany z ryzykiem kursowym. Skarżący pomija, że powódka działała jako konsument i to poprzednik prawny pozwanego był stroną silniejszą umowy, na którym spoczywały obowiązki informacyjne wynikające z przepisów art. 4 i 5 Dyrektywy 93/13. Jak już to wcześniej wskazano nie sposób uznać, aby poprzednik prawny pozwanego zadośćuczynił temu obowiązkowi informacyjnemu w taki sposób, aby powódka mogła ocenić skutki ekonomiczne wynikające z zawartej umowy. Podkreślenia przy tym wymaga, że w orzecznictwie TSUE jednoznacznie wyjaśniono, iż „ochrona przewidziana w dyrektywie 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przysługuje każdemu konsumentowi, a nie tylko temu, którego można uznać za właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta“ (zob. postanowienie TSUE z 10.06.2021 r., C-198/20, LEX nr 3185889).

Za niezrozumiały należało uznać zarzut dotyczący tego, że powódka na chwilę zawarcia umowy „miała wskazaną wprost metodologię uruchomienia środków kredytu na podstawie szacunkowego przedstawienia równowartości kwoty kredytu w walucie CHF na określoną datę – na podstawie § 1 ust. 3 A umowy i § 7 ust.1 umowy”. Właśnie istota niniejszej sprawy polegała na ocenie, czy zastosowany w wyżej wskazanych zapisach umownych mechanizm indeksacyjny miał charakter niedozwolony czy też takiego charakteru nie miał. Podobnie na płaszczyźnie zarzutów naruszenia prawa materialnego, a mianowicie oceny abuzywności postanowień umownych tworzących mechanizm indeksacyjny należało rozstrzygnąć zarzuty skarżącego dotyczące oceny klauzul wymiany kursowej (pkt 1 (i) ppkt g zarzutów apelacji). Z kolei zarzut wadliwego uznania, że „postanowienia dotyczące wymiany kursowej dawały bankowi rzekomą możliwość swobody ustalenia wysokości kursu waluty według określonej przez siebie tabeli” (pkt 1 (i) ppkt i zarzutów apelacji) – był o tyle chybiony, że sposób wykonywania umowy nie ma prawnego znaczenia dla oceny abuzywności klauzul umownych, gdyż abuzywność klauzul umownych jest oceniana na dzień zawarcia umowy (zob. również uchwała SN 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Okoliczność zatem, w jaki sposób poprzednik prawny pozwanego oraz pozwany bank ustalał kursy waluty była prawnie obojętna dla oceny abuzywności postanowień umownych odnoszących się do mechanizmu indeksacji. Postanowienia umowne są bowiem abuzywne nie dlatego, że przedsiębiorca z nich korzystał, ale dlatego, że mógł z nich korzystać.

Co do zarzutu „bezzasadnego zaniechania prawidłowego i wyczerpującego pouczenia przez Sąd I instancji powoda o konsekwencjach związanych ze scenariuszem, w którym umowa zostałaby uznana za nieważną ” (pkt 1 (i) ppkt j zarzutów apelacji), to zagadnienie to zostanie omówione w związku oceną skutków uznania postanowień umownych tworzących mechanizm indeksacyjny za abuzywne (niedozwolone).

Na płaszczyźnie materialnoprawnej należało także ocenić zarzut naruszenia art.227 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. (pkt 1 (ii) zarzutów apelacji) mający polegać na braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego i uznaniu, że pozwany ukształtował jednostronnie stosunek obligacyjny o nierównomiernej równowadze kontraktowej.

Z kolei zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. i art.233 § 1 k.p.c. (pkt 1 (iii) zarzutów apelacji) mający polegać na ustaleniu wyłącznie na podstawie subiektywnych twierdzeń powódki, że „pracownik banku nie przedstawił powódce historycznego kursu CHF, ani nie wyjaśnił powódce na czym polega ryzyko kursowe ani czym jest spread i w jaki sposób ustala się jego wysokość. Pracownik banku nie wyjaśnił również powódce, w jaki sposób bank ustala kursy publikowane w tabeli kursów, wobec tego powódka nie miała świadomości, że bank będzie stosował dwa kursy – kupna i sprzedaży – do rozliczania świadczeń stron” stanowił w istocie powielenie wcześniejszych zarzutów, do których odniesiono się powyżej.

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutu naruszenia art. 316 k.p.c., mającego polegać na braku uwzględnienia, iż na chwilę zaistnienia sporu istnieje wprost możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego art. 358 § 2 k.c. a także, iż na tą chwilę istniała ex lege na mocy przepisu art. 69 ust.1 ustawy prawo bankowe możliwość dokonywania spłaty bezpośrednio w walucie waloryzacji.

Podkreślenia wymaga, że art.358 § 2 k.c. w aktualnym brzmieniu obowiązuje od 24 stycznia 2009 r., podczas gdy przedmiotowa umowa została zawarta w dniu 27 września 2006 r., co w ocenie Sądu Apelacyjnego jest wystarczającą przesłanką do pominięcia możliwości zastosowania przewidzianego w tym przepisie kursu średniego waluty ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski do postanowień przedmiotowej umowy. Niezależnie od tego, zdaniem Sądu Apelacyjnego zagadnienie to dotyczy nie tyle kwestii uwzględnienia stanu rzeczy istniejącego na dzień zamknięcia rozprawy (art.316 k.p.c.) ile zastosowania norm prawa materialnego, o czym mowa będzie w dalszej części uzasadnienia. To samo dotyczy podnoszonej przez skarżącego kwestii możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji – co wiąże się z wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej.

Z kolei zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. mający polegać na „blankietowym, nietransparentnym i niezrozumiałym z punktu widzenia konsumenta pouczeniu powoda o bliżej nieokreślonych ekonomicznie i prawnie skutkach nieważności umowy (punkt 1 (v) zarzutów apelacji) stanowił powielenie wcześniej powołanych zarzutów i jak już to to wyjaśniono - zagadnienie to zostanie omówione w związku oceną skutków uznania postanowień umownych tworzących mechanizm indeksacyjny za abuzywne (niedozwolone).

Przechodząc do oceny zarzutów naruszenia prawa materialnego za utrwalony w judykaturze należy uznać pogląd, że naruszenie przepisów prawa materialnego może wystąpić w dwojaki sposób: poprzez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. Pierwsza postać naruszenia polegać może na mylnym zrozumieniu treści zastosowanego przepisu lub też na ustaleniu treści ogólnych pojęć prawnych. Druga forma dotyczy kwestii prawidłowego odniesienia normy prawa materialnego do ustalonego stanu faktycznego, a więc skonfrontowania okoliczności stanu faktycznego z hipotezą konkretnej normy prawnej i poddanie tego stanu ocenie prawnej na podstawie treści tej normy.

W pierwszej kolejności należało w ocenie Sądu Apelacyjnego odnieść się do zarzutu naruszenia art.189 k.p.c., który zdaniem skarżącego miał polegać na błędnym uznaniu przez Sąd I instancji, iż powódka wykazała interes prawny roszczenia o ustalenie nieważności umowy (punkt 2. viii zarzutów apelacji).

Nie budzi przy tym wątpliwości w judykaturze i doktrynie, że jakkolwiek norma wynikająca z przedmiotowego przepisu zawarta została w regulacji procesowej, to ma jednak charakter materialnoprawny (zob. wyrok SN z 16.11.2016 r., I CSK 754/15, LEX nr 2230387).

Prawidłowo wskazał Sąd pierwszej instancji, że interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. istnieje tylko wtedy, gdy powód ochronę swojej sfery prawnej może uzyskać przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Innymi słowy, dla ustalenia, że powód posiada interes prawny istotne jest to, aby rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantowało powodowi skuteczną ochronę jego interesów. Wyrok ustalający musi więc być zdalny do tego, aby definitywnie zakończyć spór stron co do prawa czy stosunku prawnego (zob. wyroki Sadu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 33/09, LEX nr 515730, z dnia 19 września 2013 r., I CSK 727/12, LEX nr 1523363). Wprawdzie za dominujący w orzecznictwie należy uznać pogląd, że interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2017 r., V CSK 52/17, LEX nr 2372279, z dnia 9 stycznia 2019 r., I CSK 711/17, LEX nr 2618479), to jednak Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne stanowisko Sądu pierwszej instancji, który uznał, że powódka – poza możliwością zgłoszenia żądania zasądzenia świadczenia, co zresztą uczyniła – ma także interes prawny w ustaleniu nieważności przedmiotowej umowy kredytowej.

Samo bowiem istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co w szczególności dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powoda (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). Ustalenie nieważności umowy ma także znaczenie dla bytu hipoteki jako prawa akcesoryjnego. W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (podobnie Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 11 lutego 2021 r., I ACa 646/20, LEX nr 3164510). Na gruncie niniejszej sprawy istotne jest także to, że powódka na dzień zamknięcia rozprawy nie spłaciła całego kredytu, co przemawia za uznaniem istnienia po stronie powódki interesu prawnego w ustaleniu nieważności umowy. Ustalenie nieważności umowy in casu daje bowiem pewność, iż nie powstają na przyszłość jakiegokolwiek świadczenia wynikające z umowy, a ewentualne roszczenia stron muszą być oparte normy prawne dotyczące skutków nieważności stosunku prawnego.

Pozostałe zarzuty naruszenia prawa materialnego należało w ocenie Sądu Apelacyjnego rozpatrzyć w dwóch grupach:

- pierwsza obejmowała zarzuty odnoszące się do uznania przedmiotowej umowy za nieważną a limine, w sposób pierwotny – z uwagi na akcentowany w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku brak oznaczenia wysokości świadczenia stron;

- druga obejmowała zarzuty odnoszące się do uznania postanowień umownych regulujących mechanizm indeksacyjny za abuzywne (niedozwolone) i znaczenia uznania tych postanowień umownych za abuzywne dla dalszego bytu prawnego umowy.

Do pierwszej grupy należało zaliczyć zarzuty naruszenia:

- naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust.1 i 2 ustawy prawo bankowe w zw. art. 58 § 2 k.c. w zakresie, w jakim skarżący kwestionował uznanie w sposób pierwotny przez Sąd I instancji, iż umowa jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, narusza interesy powoda oraz jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego;

Do drugiej grupy należało zaliczyć zarzuty naruszenia:

- art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zakresie, w jakim skarżący kwestionował uznanie przez Sąd pierwszej instancji, że określenie sposobu świadczenia z umowy kredytu poprzez odesłanie do tabel kursów walut obcych stosowanych przez Bank jest równoznaczne z przyznaniem uprawnienia do arbitralnego decydowania przez Bank o wysokości świadczeń strony powodowej,

- art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy kredytu z uwagi na uznanie klauzul: wymiany kursowej i ryzyka za abuzywne;

- art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez błędną wykładnię i stwierdzenie nieważności umowy na skutek stwierdzenia abuzywności klauzul indeksacyjnych (wymiany kursowej, klauzuli ryzyka);

- art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez uznanie, że klauzule wymiany kursowej w ramach kontroli incydentalnej umowy spełniają kumulatywne przesłanki zarzucanej abuzywności przy jednoczesnym oparciu się przez Sąd w tym zakresie wyłącznie na wynikach kontroli abstrakcyjnej;

- art. 58 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji dokonania prawidłowej oceny skutków nieważności i poinformowania o tych skutkach konsumenta;

- art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 69 ust. 1 prawa bankowego poprzez błędną wykładnię i uznanie, że klauzule wymiany kursowej stanowią postanowienia określające główny przedmiot umowy.

Odnosnie do wyżej wskazanych zarzutów z grupy pierwszej to należało uznać je za uzasadnione o tyle, że Sąd pierwszej instancji pominął, iż co do zasady możliwość zawierania umów o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska istniała również przed nowelizacją ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (t. jedn. Dz.U z 2021 r., poz. 2439), wprowadzającą z dniem 26 sierpnia 2011 r. art. 69 ust. 2 pkt 4 a. Możliwość ta mieściła się bowiem w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego, mając swoje źródło w zasadzie swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c., por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344). Ty samym nie można uznać, że przedmiotowa umowa była nieważna a limine – czy to z uwagi na brak oznaczenia wysokości świadczenia stron w umowie (art. 353<sup>1</sup> k.c.), czy też z uwagi na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego lub dobrymi obyczajami (art. 58 § 1 k.c.).

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika przy tym, że Sąd pierwszej instancji wskazał w istocie dwie podstawy uznania przedmiotowej umowy za nieważną.

Z jednej strony posługiwał się bowiem argumentacją odwołującą się do tego, że „w przedmiotowej umowie kredytu świadczenia stron nie zostały oznaczone ” a „jeżeli świadczenie nie jest oznaczone, nie można mówić o istnieniu zobowiązania ze względu na brak istotnego elementu stosunku zobowiązaniowego: ( strona 19-20 uzasadnienia, k.215-216), z drugiej –posługiwał się argumentacją odnoszącą się do skutków wyeliminowania abuzywności klauzul umownych regulujących mechanizm indeksacyjny.

W tym miejscu należy tylko zasygnalizować, że w ocenie Sądu Apelacyjnego konieczne jest wyraźne odróżnienie pierwotnej nieważności bezwzględnej umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c. od trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy jako konsekwencji wyeliminowania klauzul abuzywnych. Zagadnienie to zostanie wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia.

Należy także wyjaśnić, że w doktrynie i orzecznictwie posługuje się pojęciem kredytu: indeksowanego, denominowanego i walutowego. W kredycie walutowym sensu stricto wysokość kredytu w umowie jest wyrażona w walucie obcej i wypłacona zostaje także w walucie obcej. Kredyt „denominowany” oznacza kredyt wyrażony w walucie obcej (np. CHF) ale wypłacony (uruchomiony) w PLN. W tym drugim przypadku kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo-odsetkowych również w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany

dzień (najczęściej na dzień spłaty). Kredytobiorca zwraca bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitał) stanowiącą określoną równowartość waluty obcej, w zależności od bieżącego kursu wymiany walut, wraz z odsetkami oraz ewentualnie innymi opłatami.

Z kolei kredyt indeksowany kursem waluty obcej to kredyt wyrażony w walucie polskiej (PLN), przy czym na dzień uruchomienia kredytu kwota kapitału kredytu (lub jej część – transza) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo – odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty). Kredyt „denominowany” wyrażony w walucie obcej (np. CHF) ale wypłacony (uruchomiony) w PLN jest funkcjonalnie tożsamy z kredytem indeksowanym w wyżej wskazanym rozumieniu (zob. więcej, A. Grebieniow, K. Osajda, Kredyty walutowe. Węzłowe zagadnienia. Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Materiały Naukowe, Tom VII, Warszawa 2019, s.14-16 i tam powołane orzecznictwo, zob. także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r. IV CSK 13/19, LEX nr 2741776 oraz wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, LEX nr 3126114).

W tym kontekście – na co wskazywano powyżej - sam mechanizm indeksacji nie musi stanowić instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami ani też naruszającego w sposób rażący interesów kredytobiorców, przy założeniu jednak, że zasady tego mechanizmu są precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznacznie i obiektywne kryteria (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Podstawowe znaczenie miała zatem ocena, czy przedmiotowy kredyt miał charakter kredytu walutowego sensu stricte (udzielonego i wypłaconego w walucie CHF), denominowanego (udzielonego w CHF ale wypłaconego w PLN) lub też indeksowanego. W dalszej kolejności należało rozstrzygnąć, czy poszczególne postanowienia umowy in casu konstrukcyjnie odpowiadały mechanizmowi indeksacji polegającemu na przeliczeniu kwoty wypłaconego kredytu z waluty CHF na PLN oraz rat kredytu z PLN na CHF i czy postanowienia kreujące ten mechanizm indeksacji mają charakter abuzywny (niedozwolony) a jeżeli tak, jaki skutek wywiera uznanie tych postanowień za niedozwolone dla dalszego bytu prawnego umowy, to jest czy pozostałe postanowienia umowy (po stwierdzeniu bezskuteczności postanowień niedozwolonych) pozwalają na realizację celu umowy, czy też – w braku świadomej i następczej zgody konsumenta na zastosowanie niedozwolonych klauzul lub na ich zastąpienie normami wynikającymi z przepisów dyspozytywnych - występuje definitywna, trwała bezskuteczność (nieważność) całej umowy ze skutkiem ex tunc (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2022/9/56). Tej kwestii dotyczyła druga grupa zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego.

Sąd Apelacyjny podziela przy tym stanowisko, że klauzula ryzyka walutowego (walutowa, rozumiana jako ryzyko zmiany kursu waluty w trakcie obowiązywania umowy) oraz klauzula kursowa (spreadowa, rozumiana jako wynikające z umowy uprawnienie do ustalania kursu przeliczeniowego waluty z odwołaniem się do tabel kursowych banku) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). W rezultacie w ocenie Sądu Apelacyjnego ze względu na ich ścisłe powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego; innymi słowy, wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną. Potrzeba kompleksowej oceny mechanizmu indeksacji wyrażona została także w judykaturze Sądu Najwyższego (zob. wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344), w którym odrzucono odróżnienie części kursowej i części przeliczeniowej klauzuli indeksacyjnej i podkreślono, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia przeliczeniowe nie mogą wyrzucić skutku. Podobnie w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115) wyjaśniono, że eliminacja klauzuli waloryzacyjnej obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie (zob. także Łukasz



Węgrzynowski Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Głosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, w pierwszej kolejności należało zdaniem Sądu rozstrzygnąć zagadnienie waluty, w jakiej udzielony został kredyt.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi wątpliwości, że kredyt udzielony został w PLN (złotyach polskich). Z § 1 ust. 2 umowy (k.119) wynika bowiem, że kwota kredytu wynosi 185.000 zł. Kredyt miał być waloryzowany (indeksowany) do waluty obcej CHF (§ 1 ust.3, k.119), co oznaczało, że jego wypłata oraz spłata miała odbywać się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli Banku (§ 1 ust 3A umowy k.119, § 5 i 7 ust.1 umowy, k.119). Kredyt miał zostać wypłacony w transzach (§ 5 ust.1 i 2 umowy, k.119), w złotych (§ 5 ust.1 umowy k.119), indeksowany (waloryzowany) według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku. Kwota kredytu na koniec dnia 13 września 2006 r. wynosiła 75.872, 53 CHF i miała charakter informacyjny (§ 1 ust.3 A umowy, k.119).

Powodowie zobowiązani byli do „spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat” (§11 ust. 1 umowy, k.120 v). Harmonogram spłat kredytu stanowił załącznik nr (...) do umowy (§ 11 ust. 2 umowy, k.120 v).

Raty kapitałowo-odsetkowe płatne były w dniu określonym w § 1 ust. 6 umowy, z tym, że pierwsza rata kapitałowo-odsetkowa płatna była po co najmniej 28 dniach od daty uruchomienia kredytu, nie później jednak niż po 61 dniach od daty uruchomienia Kredytu (§ 11 ust. 3, k.120 v). Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 ust.5 umowy k.120v). Wysokość rat odsetkowych i odsetkowo – kapitałowych wyrażona w złotych ulegać miała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust.3 Regulaminu, k.130v).

Spłata rat kapitału i odsetek miała być dokonywana na rachunek kredytowy powódki prowadzony w Banku, przy czym jednocześnie powódka upoważniła Bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu kredytu z określonego rachunku. (§ 12 A i § 12 B umowy, k.120 v - 121).

Przechodząc do oceny wyżej wskazanych klauzul określających mechanizm indeksacji, w pierwszej kolejności należało odwołać się do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. stanowiącego implementację dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE 1993 L 95, s. 29, ze zm., zwanej dalej w skrócie „dyrektywą Rady 93/13”).

Trafnie wskazał Sąd pierwszej instancji, że wykładnia językowa i funkcjonalna tego przepisu prowadzi do wniosku, iż przesłankami uznania postanowień umownych za niedozwolone (abuzywne) są:

- a)umowa została zawarta z konsumentem,
- b)kwestionowane postanowienia umowne nie zostały z nim uzgodnione indywidualnie,
- c)nie dotyczą one postanowień określających główne świadczenia stron, chyba że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny,
- d)kwestionowane postanowienia umowy kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Na marginesie należy odwołać się do utrwalonego stanowiska Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz Sądu Najwyższego, zgodnie z którym abuzywność klauzul umownych w umowach z konsumentem winna być przez sąd dostrzeżona z urzędu i z urzędu też sąd powinien zastosować wobec tych postanowień sankcję braku wiązania nimi konsumenta, gdyż w ten sposób osiągnięty ma być cel dyrektywy 93/13, którym jest zabezpieczenie skuteczności

ochrony konsumenta (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2020 r., III CZP 87/19, OSNC 2021/2/11 i tam powołane orzecznictwo).

Co do pierwszej przesłanki (zawarcie umowy z konsumentem), to nie budziła ona sporu. Sąd Apelacyjny podziela także i przyjmuje za własne rozważania Sądu pierwszej instancji, z których wynika, że nie sposób uznać, aby przedmiotowa umowa była negocjowana indywidualnie z powódką, na co już wcześniej zwracano uwagę w związku z omawianiem zarzutów naruszenia prawa procesowego. Okoliczność, że powódka wskazała we wniosku kredytowym (k.94 - 95), że wnosi o udzielenie kredytu w wysokości 185.000 zł „w walucie CHF” wręcz potwierdza, że czynność podpisania umowy miała charakter adhezyjny i polegała na podpisaniu przygotowanego przez pracowników banku stałego formularza wniosku kredytowego oraz formularza umowy. W ocenie Sądu fakt, że kredytobiorca mógł zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej, czy też kredyt indeksowany do waluty obcej, przeliczany z waluty polskiej na walutę obcą, nie oznacza, iż umowa, którą zawarła powódka, była indywidualnie negocjowana, skoro treść samej umowy a w szczególności klauzule tworzące mechanizm indeksacji (waloryzacji) były przygotowane przez poprzednika prawnego pozwanego. Nawet jeżeli kredytobiorca mógł wybrać wariant umowy bez postanowień niedozwolonych, ale wybrał taki, w którym te postanowienia niedozwolone się znajdują, to w żaden sposób nie zwalnia to od odpowiedzialności banku w tym zakresie.

Podkreślenia przy tym wymaga, że o indywidualnym uzgodnieniu treści umowy można mówić wówczas, gdy strony wprowadzają do umowy nowe, nieprzewidziane wcześniej przez przedsiębiorcę rozwiązania a nie stan „braku negocjacji” co do treści umowy opracowanej przez przedsiębiorcę. Podzielić należy zapatrywanie wyrażone w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18 (LEX nr 2629877), zgodnie z którym „w celu ustalenia czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako „nieuzgodnione (uzgodnione) indywidualnie” należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia „rzeczywisty wpływ” (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę. Dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie”.

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, skarżący nie udowodnił, aby przedmiotowe klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny (obejmujący klauzulę ryzyka walutowego rozumianą jako ryzyko zmiany kursu waluty na przestrzeni obowiązywania umowy oraz klauzulę kursową, inaczej spreadu walutowego dotyczącą sposobu przeliczania kursu waluty przy wypłacie kredytu i spłacie rat kredytu przez odesłanie do tabel kursowych banku) były wspólnie ustalane przez strony umowy i aby powódka miała „rzeczywisty wpływ” na ustalenie ich treści.

W konsekwencji nie zachodziła w niniejszej sprawie przesłanka negatywna wyłączająca badanie abuzywności klauzul umownych w sytuacji, gdy były one indywidualnie negocjowane z konsumentem.

Ocena kolejnych przesłanek zależała od rozstrzygnięcia, czy przedmiotowe postanowienia umowne tworzące mechanizm indeksacyjny określały główne świadczenia stron.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów skarżącego kwestionujących uznanie postanowień umownych dotyczących mechanizmu indeksacyjnego za postanowienia dotyczące głównego przedmiotu umowy.

Z utrwalonego już orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego wynika, iż za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. np. pkt.43 – 45 wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K.D. i J.D. przeciwko Raiffeisen Bank International AG, prowadzącemu

działalność w Polsce w formie oddziału pod nazwą Raiffeisen Bank International AG Oddział w Polsce, LEX nr 2723333, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299). Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększeniem kosztu kredytu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, i tam powołane orzecznictwo, w szczególności wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299 oraz wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, pkt 44). Klauzula indeksacyjna odnosi się bowiem do zwrotu sumy zaciągniętego zobowiązania i określając wysokość poszczególnych rat, wpływa na wysokość świadczenia kredytobiorców. In casu o wielkości kredytu i rat w przedmiotowej umowie decydowało w istocie przeliczenie w pierwszej kolejności z waluty PLN na CHF (moment udostępnienia kredytu), a następnie przeliczanie rat kredytu określonych w PLN na CHF (moment spłaty każdej raty).

Uznanie, iż zastrzeżone w przedmiotowej umowie klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy nie oznaczało, że zostały one wyłączone z zakresu badania z punktu widzenia abuzywności, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Należy odwołać się w tym zakresie do art. 4 ust.2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, zgodnie z którym „ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług”, o ile jednak „warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem“ (art.5 Dyrektywy Rady 93/13/EWG). Podobnie wykładnia językowa i funkcjonalna art.385<sup>1</sup> § 1 k.c. zd.2 nie budzi wątpliwości, że wprawdzie postanowienia określające główne świadczenia stron wyłączone są co do zasady spod kontroli abuzywności, jednak warunkiem jest, aby zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny.

Należy przy tym pamiętać – na co już wcześniej zwracano uwagę -, że relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c.) jest stan z chwili zawarcia umowy (art.385<sup>(2)</sup> k.c., zob. także uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2), żadne zatem późniejsze zdarzenia nie mogą mieć wpływu na tę ocenę. Nieistotne jest więc, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi (por. także pkt.52-58 wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Românească, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703). Jak już to bowiem wcześniej wskazano abuzywność klauzul umownych przejawia się bowiem nie w tym, czy przedsiębiorca (bank) wykorzystywał niedozwolone postanowienia umowne a jeżeli tak, to w jaki sposób, ale w tym, że miał taką możliwość.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wyżej opisane klauzule wprowadzające do umowy mechanizm indeksacji (§ 1 ust. 3 i 3 A umowy, § 5 ust.1 i 2 oraz § 7 ust.1 umowy, § 11 ust.5 oraz § 24 ust. 3 Regulaminu) nie były wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Sąd Apelacyjny podziela wyrażone w orzecznictwie stanowisko, zgodnie z którym 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. Innymi słowy, wymóg przejrzystości warunków umowy przewidujących, że waluta obca jest walutą rozliczeniową i walutą spłaty, oraz powodujących skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, jest spełniony tylko o tyle, o ile przedsiębiorca dostarczył konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy. (zob. wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Românească, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703, wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, LEX nr 3183143).

W orzecznictwie TSUE wyjaśniono również - co ma także zastosowanie do kredytów indeksowanych do waluty CHF -, iż „w przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego w zaleceniu CERS/2011/1 z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1) przypominała, 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). Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowaną w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy. Wynika stąd, że dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej. Symulacje liczbowe mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały. Tylko w tych okolicznościach takie symulacje mogą pozwolić przedsiębiorcy zwrócić uwagę tego konsumenta na ryzyko potencjalnie istotnych negatywnych konsekwencji ekonomicznych rozpatrywanych warunków umownych. Symulacje liczbowe powinny przyczyniać się do zrozumienia przez konsumenta rzeczywistego znaczenia długoterminowego ryzyka związanego z możliwymi wahaniami kursów wymiany walut, a tym samym ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej” (zob. wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19 VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, punkty 68 - 73 LEX nr 3183143). Innymi słowy, „w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej” (zob. wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19 VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, punkt 74, LEX nr 3183143).

Ta linia orzecznicza TSUE znajduje również potwierdzenie w wyroku z 18 listopada 2021 r., C - 212/20 , LEX nr 3256973), w którym wyjaśniono, że „art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 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 dostatecznie 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” (pkt 1 sentencji oraz pkt 55). W wyroku tym wskazano również, w kontekście zasad wykładni z art.65 k.c., że art. 5 i 6 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1

tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron (pkt 79 oraz pkt 2 sentencji).

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe oznacza, że nie sposób uznać, aby informacje przekazane przez bank o ryzyku kursowym (w rozumieniu ryzyka walutowego, to znaczy ryzyka zmiany kursu waluty PLN w stosunku do waluty CHF na przestrzeni okresu obowiązywania umowy a nie spreadu walutowego) spełniały wymóg przejrzystości, jeżeli opierały się na założeniu, że kursy walut pozostaną stabilne, a tak było w niniejszej sprawie.

Z zeznań powódki M. G. (k.182, 00:24:37 – 00:27:05) wynika, że „zapewniano mnie, że CHF jest stabilną i super walutą”, „nie było mowy o maksymalnym skoku waluty” (k.182, 00:27:05 – 00:35:22).

Wprawdzie w § 30 ust. 1 umowy znajduje się oświadczenie strony powodowej, zgodnie z którym „jest świadoma, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu” (k.123), jednak jak już to wcześniej wyjaśniano w związku z oceną zarzutów naruszenia prawa procesowego oświadczenie zawarte w umowie jest zbyt ogólne i nie tłumaczy precyzyjnie, jaka była treść tych pouczeń.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, dla zadośćuczynienia wynikającego z art. 4 ust.2 i art. 5 dyrektywy 93/13 obowiązku informacyjnego konieczne było uprzedzenie przez Bank – będącym profesjonalistą - że dotychczasowa stabilność waluty nie jest dana na zawsze i fluktuacja kursów walut może także znaczna, z odchyleniem nawet powyżej 50%, co będzie miało wpływ nie tylko na wysokość raty, ale także saldo kredytu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, gdyby poprzednik prawny pozwanego przedstawił powodowi symulację wysokości rat i salda kredytu przy założeniu wzrostu kursu CHF o przynajmniej kilkadziesiąt procent, przy jednoczesnej wyraźnej informacji, że taka możliwość również istnieje, trudno uznać, aby rozsądnie oceniający sytuację konsument wyraził zgodę na zaciągnięcie takiego zobowiązania. Sąd Apelacyjny podziela wyrażony w orzecznictwie pogląd, że gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie zdecydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego – a takich okoliczności w niniejszej sprawie nie wykazano. Sąd Apelacyjny podziela także wyrażone w orzecznictwie stanowisko, zgodnie z którym, gdyby kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować kredytobiorcę, będącego osobą fizyczną, konsumentem, o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę - jako profesjonalista - że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543 i II CSKP 415/22, LEX nr 3303545 i tam powołane orzecznictwo, także uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2022 r., I CSK 2722/22).

Niezależnie od tego, w ocenie Sądu Apelacyjnego – w kontekście oceny jednoznaczności i transparentności zapisów umowy - analizowane postanowienia nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu a także świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159).

Po pierwsze, z § 1 ust. 3 umowy wynika, że kwota kredytu wynosząca 185.000 zł miała być waloryzowana (indeksowana) do waluty obcej CHF, według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku, przy czym określona na koniec dnia 13 września 2006 r. kwota kredytu 75.872,53 CHF miała charakter wyłącznie „informacyjny” (§ 1 ust.3 A umowy, k.119). W momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie był zatem w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty.

Po wtóre, raty kapitałowo-odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 ust.5 umowy k.120 v).

Wysokość rat odsetkowych i odsetkowo – kapitałowych wyrażona w złotych ulegała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust.3 Regulaminu, k.130v).

Splata rat kapitału i odsetek miała być dokonywana na rachunek kredytowy powodów prowadzony w Banku, przy czym jednocześnie powodowie upoważnili Bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu kredytu z określonego rachunku. (§ 12 A i § 12 B umowy, k.120 v - 121). Ani z treści umowy, ani też z treści regulaminu nie wynikało przy tym, w jaki sposób będą ustalane kursy kupna/sprzedaży walut (...) Banku S.A. w szczególności waluty CHF.

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego, z powołanych wyżej: § 1 ust. 3 i 3 A umowy, § 11 ust.5 umowy, § 12 A i § 12 B umowy, § 24 ust.3 Regulaminu w momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie był w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty oraz spłacanych rat. W szczególności nie wskazano precyzyjnie, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Powyższe zdaniem Sądu Apelacyjnego w istocie uniemożliwiało konsumentowi prawidłowe i jednoznaczne określenie wysokości raty, jaką powinien zapłacić bankowi, bądź jednoznacznych podstaw do jej ustalenia. (zob. wyrok TSUE z 18 listopada 2021 r., C – 212/20 pkt 1 sentencji oraz pkt 55, LEX nr 3256973).

W rezultacie, w ocenie Sądu Apelacyjnego przedmiotowa umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie określona w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., pozostając w sprzeczności z wymogiem prostoty i jasności zapisów umownych, które winny spełniać kryteria umożliwiające kredytobiorcy zrozumienie w pełni zapisów umowy i oszacować konsekwencje finansowe zawartej umowy (zob. wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014, C-26/13, Árpád Kásler, ZOTSiS 2014, nr 4, poz. I-282, wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, LEX nr 3183143).

Dla uznania postanowień umownych za niedozwolone (abuzywne) niezbędne jest także, aby kształtowały one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W istocie, w ocenie Sądu Apelacyjnego wiąże się to ściśle z oceną przejrzystości i transparentności klauzul indeksacyjnych zawartych w umowie.

W judykaturze ukształtowało się jednolite stanowisko, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami (art.385<sup>1</sup> § 1 k.c.), jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza natomiast nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, także uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2022 r., I CSK 2314/22 i tam powołane orzecznictwo).

W ocenie Sądu Apelacyjnego kwestionowane postanowienia umowy i Regulaminu są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Pozwany bank nie mógłby bowiem racjonalnie spodziewać się, iż kredytobiorca zgodziłby się na powyższe postanowienia w drodze negocjacji indywidualnych, gdyby w sposób zrozumiały, prostym językiem przedstawiono mu wyżej wymienione konsekwencje i ryzyka dotyczące w istocie braku przewidywalności poziomu waluty indeksowanej w dłuższej perspektywie czasowej, a podkreślenia wymaga, że umowa została zawarta na okres 360 miesięcy (30 lat). Nie można bowiem – co wykazała rzeczywistość – założyć względnej stabilności waluty z jedynie niewielkimi odchyleniami kursu, z uwagi na zbyt dużą ilość zmiennych mogących wpłynąć w przyszłości na kurs waluty (np. stan gospodarki światowej polityka rządu kraju, do której waluty kredyty indeksowano, epidemie, wojny lub inne zagrożenia), w której przecież kredytobiorca nie uzyskiwał dochodu.

W judykaturze zwraca się przy tym uwagę, że „w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki, jako bezpieczny, bo oferowany „w najbardziej stabilnej walucie świata” (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159).

Postanowienia odwołujące się do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” również w sposób rażąco naruszają interes konsumenta, w tym przede wszystkim jego interes ekonomiczny związany z wysokością poszczególnych rat kredytu. Postanowienia te godzą bowiem w równowagę kontraktową, nierównomiernie rozkładając prawa i obowiązki między stronami przedmiotowej umowy (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64). Za utrwalone w judykaturze należy uznać stanowisko, że „odwołanie do kursów walut zawartych w Tabeli kursów obowiązującej w Banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. 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<sup>1</sup> k.c.” (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159 i tam powołane orzecznictwo, także uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543 oraz II CSKP 415/22, LEX nr 3303545 i tam powołane orzecznictwo, także uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2022 r., I CSK 2722/22).

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego należało uznać, że przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) (zob. także uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2022 r., I CSK 2314/22 i tam powołane orzecznictwo, uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2022 r., I CSK 2722/22 i tam powołane orzecznictwo, także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, LEX nr 3337513).

Dalej należało ocenić, jakie skutki wywiera uznanie, że klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny określające świadczenie główne przedmiotowej umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne, w szczególności, czy mogą one wywołać skutek w postaci stwierdzenia trwałej, definitywnej bezskuteczności (nieważności) umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w pierwszej kolejności należało odnieść się do argumentacji o dopuszczalności zastąpienia postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym, w tym przypadku przepisem odwołującym się do wyrażonej w art. 358 § 2 k.c. zasady, zgodnie z którą „wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej”.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego zarzuty dotyczące uzupełnienia treści umowy kursem średnim CHF Narodowego Banku Polskiego nawiązują do poglądów w judykaturze wyrażonych przed wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18. W judykaturze sprzed wydania wyroku w sprawie C-260/18 rzeczywiście dopuszczono możliwość wypełnienia luki powstałej w umowie w wyniku zastrzeżenia postanowienia niedozwolonego między innymi poprzez określenie wysokości zobowiązania na podstawie średniego kursu waluty ustalanego przez Narodowy Bank Polski, przez analogię do treści art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe (t. jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 160 z późn. zm) (tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79).

Skarżący pomija jednak, że już w wyżej cytowanym orzeczeniu zwrócono uwagę, iż przy wypełnieniu luki przez zastosowanie per analogiam przepisów ustawy (art. 56 k.c.), należy kierować się regułą interpretacji *in dubio contra proferentem*, co już z tego względu sprzeciwiałoby się określeniu wysokości zobowiązania powódki przy uwzględnieniu średniego kursu NBP. Stanowiłoby to bowiem w istocie niczym nieuzasadnione uprzywilejowanie pozwanego banku,

który inkorporując do umowy niedozwolone postanowienia mógłby realnie liczyć, że w przypadku ich wyeliminowania mogłyby one zostać zastąpione innymi postanowieniami, także dla niego korzystnymi.

W powoływanym już wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 wyjaśniono, iż co prawda sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, o ile jednak strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (pkt 48 i 58 sentencji wyroku w sprawie C – 268/18).

TSUE zaakcentował zatem wolę konsumenta co do zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego przepisem o charakterze dyspozytywnym (a takim jest art.358 § 2 k.c.) a bezsprzecznie powódka in concreto takiej woli nie wyraziła. Nie sposób także uznać, aby przepis ten przywracał równowagę kontraktową (punkt 60 wyroku), gdyż w istocie zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego zawierającego odesłanie do tabel kursowych Banku średnim kursem NBP, nie zrealizowałyby odstrasżającego skutku Dyrektywy 93/13 i nie konwalidowałyby podstawowej dysfunkcji przedmiotowej umowy, którą w ocenie Sądu Apelacyjnego jest przerzucenie w całości ryzyka walutowego rozumianego jako ryzyko zmiany kursu walut na kredytobiorcę, bez realnego zadośćuczynienia w tym zakresie obowiązkowi informacyjnemu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można zasadnie stwierdzić, aby powyższe stanowisko dotyczące zastosowania tzw. klauzuli redukcji utrzymującej skuteczność umowy zdezaktualizowało się na skutek wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20 przeciwko Bankowi (...) S.A. W wyroku tym podtrzymano bowiem stanowisko, że „w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (pkt 67 i tam powołany wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (pkt 68 i tam powołany wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo, także uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2022 r., I CSK 2314/22 i tam powołane orzecznictwo)”.

Wynika z tego, że dopuszczalność rozwiązania polegającego na usunięciu jedynie nieuczciwego elementu umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem została bardzo ograniczona. Po pierwsze, jest to możliwe tylko wtedy, jeśli dotyczy zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych, a po wtóre nie może zostać naruszony odstrasżający cel dyrektywy 93/13. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie występowała, ponieważ, jak już to wcześniej wskazano, eliminacja mechanizmu indeksacyjnego obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie. Nie sposób także zdaniem Sądu Apelacyjnego zasadnie twierdzić, że poprzez zastąpienie niedozwolonych klauzul średnim kursem NBP nie zostanie naruszony odstrasżający cel dyrektywy 93/13, skoro – na co już wcześniej zwracano uwagę – zastosowanie takiego kursu w istocie nie konwaliduje podstawowej dysfunkcyjności umowy kredytu indeksowanego do CHF jako opartego na przekazanej powodowi błędnej informacji zakładającej stabilność waluty, do której kredyt jest indeksowany (zob. cytowany wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C 776-19 do C 782-19 przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA).



W tym miejscu w ocenie Sądu Apelacyjnego należało odnieść się do kwestii zastosowania do przedmiotowej umowy art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawy antyspreadowej, Dz.U. nr 165 poz.984) oraz tego, czy przepisy ustawy antyspreadowej zrealizowały odstrasżającą funkcję regulacji wynikających z Dyrektywy 93/13.

Zgodnie z tym przepisem „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 ocenie Sądu Apelacyjnego wejście w życie przepisów art.69 ust.2 pkt 4 a w zw. z art.69 ust.3 w zw. z art.75 b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych inny ustaw (Dz.U. nr 165 poz.984) nie spowodowało, że postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art.385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Przypomnieć należy, że wedle art.69 ust.2 pkt 4 a pr. bank. umowa kredytu może obejmować umowę o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska; umowa taka winna zawierać 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.

Z kolei art.69 ust.3 stanowi „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku”.

Zgodnie zaś z art. 75b. pr.bank.:

1. Wykonanie uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, nie może wiązać się z poniesieniem przez kredytobiorcę dodatkowych kosztów.
2. Bank nie może uzależnić wykonania przez kredytobiorcę uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, od wprowadzenia dodatkowych ograniczeń, w szczególności nie może zobowiązać kredytobiorcy do nabywania waluty przeznaczonej na spłatę rat kredytu, jego całości lub części, od określonego podmiotu.
3. Otwarcie i prowadzenie rachunku, o którym mowa w art. 69 ust. 3, jest wolne od opłat w przypadku, gdy kredytobiorcą jest konsument w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny.
4. Przepisy ust. 1-3, art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3 stosuje się odpowiednio do umów pożyczek pieniężnych.

Wszystkie powyższe przepisy wprowadzono do obrotu prawnego na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. nr 165 poz.984), zmieniającej ustawę z dniem 26 sierpnia 2011 r. W ocenie Sądu Apelacyjnego nowelizacja ta nie spowodowała jednak konwalidacji przedmiotowych niedozwolonych postanowień umownych.

Sąd Apelacyjny podziela wyrażone w judykaturze stanowisko (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, także uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543 oraz II CSKP 415/22, LEX nr 3303545 i tam powołane orzecznictwo), że samo wejście w życie przedmiotowej nowelizacji w żaden sposób nie mogło wpłynąć na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień umowy i jej konsekwencji dla jej bytu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego

powołane wcześniej przepisy nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem - sanowanie tych, gdyż nie wspominają o tych wadliwościach ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń wadliwości (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144). Uzasadnione jest zatem twierdzenie, że wolą ustawodawcy było doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, oraz że miał on na względzie umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że nawet jeżeli intencją nowelizacji było konwalidowanie in gremio wszystkich umów kredytowych indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych, to skutek taki nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Przedmiotowa ustawa nie zawierała bowiem regulacji mogących zastąpić ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania in casu zmian umowy. Zgodzić należy się ze stanowiskiem, że nie wystarcza to do przyjęcia domniemania, iż owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 dyrektywy 93/13, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo).

Podkreślenia przy tym wymaga, że samo umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej jest uzasadnione tylko w przypadku mechanizmu indeksacji skonstruowanego prawidłowo; nie jest natomiast rozwiązany problem dotyczący określenia kursu, po którym przeliczona została kwota kredytu oddawana do dyspozycji kredytobiorcy (zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2022 r., I CSK 3445/22).

Jeżeli natomiast chodzi o wskazaną w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmianę umowy kredytu, to mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej i wolnej” rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2).

Z poczynionych ustaleń nie wynika, aby powódka wyraziła następczo „świadomą, wyraźną i wolną” wolę rezygnacji z powoływania się na abuzywność postanowień regulujących mechanizm indeksacji oraz nie wyraziła woli konwalidacji umowy.

Dalej należało ocenić, jakie skutki wywiera uznanie, że klauzule indeksacyjne określające świadczenie główne przedmiotowej umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne i luki te nie mogą być uzupełnione w szczególności, czy mogą one wywołać skutek w postaci stwierdzenia trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono, że postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu - jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne - nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, LEX nr 3337513).

Innymi słowy, stwierdzenie abuzywności klauzul indeksacyjnych oznacza, że są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy chyba, że następczo udzieli on świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci ich skuteczność z mocą wsteczną (ex tunc, zob. uzasadnienie uchwały 7 sędziów SN – zasada prawna z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz.56).

W niniejszej sprawie – wbrew zarzutom skarżącego - powódka została pouczona o skutkach stwierdzenia nieważności kredytu i miała świadomość obowiązku zwrotu wzajemnych świadczeń przez strony oraz tego, że bank „może zgłaszać roszczenia przekraczające kwotę udzielonego kredytu (k.181, 00:21:28 – 00:24:37). Powódka konsekwentnie nie wyrażała zgody na zastosowanie niedozwolonych klauzul umownych ani na zastąpienie powstałych luk regulacjami

wynikającymi z przepisów dyspozytywnych. Z jej oświadczenia wynika, że jest świadoma skutków stwierdzenia nieważności umowy oraz jednoznacznie oświadczyła, że domaga się uznania kwestionowanej umowy za nieważną.

W wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 wyrażono stanowisko, że „zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem przepisu art.6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi”, przy czym uściślono, że „dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia” (pkt 39 wyroku). Dalej jednak w tym orzeczeniu podkreślono, iż „jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza w sytuacji, gdyby unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziło nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają natomiast główny przedmiot umowy kredytu co powoduje, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż 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” (pkt. 43-45 wyroku).

Nie zmienił tego zapatrywania wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20. Wprawdzie – podobnie jak w wyroku w sprawie C-260/18 – wyjaśniono w nim, że „unieważnienie umowy nie może stanowić sankcji przewidzianej w dyrektywie 93/13” (pkt.86) i dana umowa może zostać utrzymana w mocy, jednak pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe (pkt.83); jednocześnie jednak zastrzeżono, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie unieważnieniu umowy” (pkt.85, z odwołaniem do sprawy C-260/18).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego stanowisko co do możliwości stwierdzenia nieważności umowy – po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych - znajduje także potwierdzenie w treści wyżej powołanej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56), gdzie wyjaśniono, że „w sytuacji, gdy konsument odmawia potwierdzenia klauzuli abuzywnej, bez której to klauzuli umowa kredytu nie może wiązać - umowa staje się definitywnie, trwale bezskuteczna (nieważna)”.

Innymi słowy, w przypadku wystąpienia klauzul abuzywnych nie wiążą one konsumenta ab initio i ex tunc i mogą skutkować definitywną, trwałą bezskutecznością (nieważnością) całej umowy, jeżeli konsument nie wyrazi następczej i świadomej zgody na dalsze trwanie umowy z uwzględnieniem postanowień abuzywnych lub ich pominięciem bądź nie wyrazi zgody na uzupełnienie luk powstałych na skutek stwierdzenia bezskuteczności postanowień abuzywnych (nie nastąpi konwalidacja umowy) a ponadto (dodatkowo) w braku takiej zgody - jeżeli Sąd oceni, że zachodzą obiektywne, w świetle przepisów prawa krajowego podstawy dla stwierdzenia nieważności całej umowy (zob. pkt 3 i 90 wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C 19-20), o ile stwierdzenie takiej nieważności nie będzie szczególnie niekorzystne dla konsumenta - czemu jednak konsument może wiążąco zaprzeczyć, sprzeciwiając się utrzymaniu umowy (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. , III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56).

Nieważność umowy dotyczy w szczególności sytuacji, gdy „eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron”. Nieważność całej umowy wskutek bezskuteczności abuzywnej poszczególnych

jej postanowień jest przy tym czym innym, aniżeli „klasyczna” nieważność bezwzględna, co jest następstwem okoliczności, że w tej sytuacji nieważność umowy częściowo mieści się w ramach Dyrektywy 93/13 (zob. Ł. Węgrzynowski, Przedawnienie roszczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego. Glosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX 2021, uzasadnienie uchwały SN 7 sędziów z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543, także uzasadnienie postanowień Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2022 r., I CSK 277/22 i z dnia 31 maja 2022 r., I CSK 2314/22).

Jak już to wcześniej wskazano, bezskuteczność abuzywna klauzul określających sposób przeliczania salda kredytu i rat kapitałowo – odsetkowych według ustalonego przez pozwanego kursu CHF oznacza wyeliminowanie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, a także wyeliminowanie ryzyka kursowego (walutowego) (zob. wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543).

Rozważając, jakie skutki wywiera to w kontekście możliwości dalszego funkcjonowania przedmiotowej umowy w obrocie prawnym wyjaśnienia wymaga, że pojęcie natury (właściwości) stosunku prawnego (art. 353<sup>(1)</sup> k.c.) obejmuje również naturę określonych typów stosunków prawnych, a więc wiąże się z koniecznością przestrzegania, uwzględniania pewnych cech stosunku obligacyjnego, które stanowią o istocie tego stosunku prawnego i pozwalają go odróżnić od innych typów stosunków prawnych. W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej oraz kredytów denominowanych taką swoistą cechą tego stosunku prawnego będzie wskazany powyżej mechanizm indeksacji oraz oprocentowanie według stawki LIBOR lub stopy referencyjnej określonej dla danej waluty. Stawka LIBOR (ang. London Interbank Offered Rate), wyznaczała wysokość oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym w Londynie. Do stopy referencyjnej określonej dla danej waluty odwoływał się § 10 ust.2 umowy i miała ona wpływ na wysokość zmiennej stopy oprocentowania przedmiotowego kredytu (§ 10 ust.1 w zw. z § 1 pkt 8 umowy).

W ocenie Sądu Apelacyjnego pominięcie mechanizmu indeksacji, przy jednoczesnym pozostawieniu stopy referencyjnej określonej dla danej waluty spowodowałoby, że istota tego stosunku prawnego zostałaby zagubiona. Uznanie bowiem oprocentowania kredytu według stopy referencyjnej określonej dla danej waluty za nierozłączną część (składnik) klauzuli indeksacyjnej i wyeliminowanie całości tej klauzuli z umowy - przy założeniu, że w pozostałym zakresie umowa byłaby skuteczna i możliwa do wykonania - skutkowałoby koniecznością przyjęcia, iż kredyt jest nieoprocentowany. Utrzymanie w mocy umowy zakładającej, że pozwany bank udzielił kredytu nieoprocentowanego nie jest natomiast możliwe. Tego rodzaju umowa byłaby bowiem sprzeczna z naturą umowy kredytu (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. art. 69 ust. 1 pr.bank., zob. uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543, z dnia 23 marca 2022 r., II CSKP 532/22).

Innymi słowy, wyeliminowanie ryzyka kursowego charakterystycznego zarówno dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, jak i kredytu denominowanego i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR czy to ze stopą referencyjną określoną dla danej waluty jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem (deformacją) umowy, że utrzymanie jej ważności nie jest możliwe (zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2022 r., I CSK 277/22, LEX nr 3303474, zob. uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543, z dnia 23 marca 2022 r., II CSKP 532/22). Wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi także do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem CHF - jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (zob. wyrok SN z dnia 13 maja 2022 r., II CSKP 293/22, uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2022 r., I CSK 3445/22).

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można przy tym przyjąć, aby unieważnienie umowy było dla powódki niekorzystne. Gdyby pozostawić umowę w mocy, to powódka byłaby w dalszym ciągu narażona na niczym nieograniczone ryzyko kursowe. Ponadto o ile po stronie pozwanego banku w przypadku stwierdzenia nieważności umowy aktualizuje się roszczenie o zwrot wypłaconego kapitału, to ewentualne roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za udostępnienie

środków pieniężnych do korzystania przez określony czas budzi zasadnicze wątpliwości Niezależnie od tego, powódka w sposób wiążący zaprzeczyła, aby stwierdzenie nieważności umowy powodowało dla niej niekorzystne konsekwencje, gdyż sprzeciwiała się utrzymaniu umowy, konsekwentnie domagając się stwierdzenia jej nieważności (zob. także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56).

Dodatkowo należy podkreślić – na co zwraca się uwagę w orzecznictwie, że stwierdzenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, jaką dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorców nieuczciwych postanowień umownych. Zagwarantowana konsumentom przez przepisy tej dyrektywy ochrona ukierunkowana jest m.in. na osiągnięcie skutku prewencyjnego, o czym mowa w jej art. 7, tj. zniechęcenia przedsiębiorców do wykorzystywania w zawieranych umowach nieuczciwych postanowień umownych. (zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2022 r., I CSK 3445/22 i tam powołany wyrok TSUE z dnia 6 marca 2019 r. (C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA i Bankia SA, pkt 54).

W rezultacie, skoro przedmiotowe klauzule umowne są abuzywne, a utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, spełnione zostały pozytywne przesłanki ustalenia nieważności przedmiotowej umowy jako konsekwencji bezskuteczności abuzywnej wyżej opisanych klauzul umownych, przy wystąpieniu przesłanki negatywnej – braku niekorzystnego skutku stwierdzenia nieważności umowy dla kredytobiorcy (art.189 k.p.c. w zw. z art.385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.).

Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy była aktualizacja po stronie powodowej roszczenia restytucyjnego, z czym wiązały się zarzuty naruszenia art.405 k.c. w zw. z art.410 § 1 k.c.

Zarzuty te należało uznać za chybione.

Zgodnie z art.410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

Świadczenie nienależne jest szczególną postacią bezpodstawnego wzbogacenia, do którego mają zastosowanie wszystkie regulacje zawarte w art.405 – 409 k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2016 r., IV CSK 658/15, LEX nr 2069453). Wykładnia językowa – poprzez odesłanie do „przepisów artykułów poprzedzających” oraz wykładnia systemowa prowadzi do wniosku, iż regulacja dotyczące nienależnego świadczenia pozostają w odniesieniu do art. 405 k.c. – art.409 k.c. w relacji *lex specialis derogat legi generali* (tak też E. Łętowska, M. Grochowski, „Czemu ma dziś służyć bezpodstawne wzbogacenie?” (w:) Współczesne problemy prawa zobowiązań. (red. A. Olejniczak, J. Haberko, A.Pyrzyńska, D. Sokołowska), Warszawa 2015, s.217). Dla aktualizacji roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia – poza wykazaniem jednej z kondykcji opisanych w art.410 § 2 k.c. wystarczające jest przy tym wykazanie samego przesunięcia majątkowego pomiędzy zubożonym (*solvens*) a wzbogaconym (*accipiens*) będącego następstwem spełnienia nienależnego świadczenia, gdyż ze swej istoty spełnienie tego świadczenia spełnia przesłankę zubożenia, zaś jego otrzymanie - kryteria wzbogacenia (tak też Sąd Najwyższy w wyrokach z 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, LEX nr 1488794, z 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, LEX nr 2183475, zob. także wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344). Bez znaczenia prawnego jest to, czy pozwany rozporządził środkami finansowymi otrzymanymi w ramach spłat rat kredytu, choćby na pokrycie własnych zobowiązań i nie zachodzi w tym wypadku potrzeba ustalenia, czy wzbogaciło ono odbiorcę (*accipiens*). Samo bowiem spełnienie świadczenie nienależnego jest źródłem roszczenia restytucyjnego.

W § 2 art.410 k.c. w sposób enumeratywny wymieniono cztery sytuacje (kondykcje) kreujące obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia i komplementarne do niego roszczenie o jego zwrot, które można uporządkować w następujący sposób:

a) brak zobowiązania podmiotu, który spełnił świadczenie lub istnienie zobowiązania wobec innej osoby, której świadczył (*condictio indebiti*);

b) odpadnięcie podstawy prawnej świadczenia (*condictio causa finita*);

c) nieosiągnięcie celu świadczenia (*condictio causa data causa non secuta*);

d) nieważność czynności prawnej (*condictio sine causa*).

W niniejszej sprawie prawnie relewantna jest w ocenie Sądu Apelacyjnego czwarta z wyżej wymienionych kondykcji, a mianowicie *condictio sine causa*, gdyż konsekwencją bezskuteczności abuzywnej klauzuli tworzących mechanizm indeksacji przedmiotowej umowy jest trwała bezskuteczność (nieważność) całej umowy, przy czym jak już to wyżej wskazano „nieważność” ta jest rozumiana nieco inaczej aniżeli „klasyczna” nieważność bezwzględna, gdyż swoje źródła posiada także w ramach regulacji Dyrektywy 93/13 (zob. także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56, także Ł. Węgrzynowski, Przedawnienie roszczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego. Głosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX 2021).

Nie powinno budzić przy tym wątpliwości, że w sprawie winna znaleźć zastosowanie teoria dwóch kondykcji, którą należy rozumieć jako konstruującą po obu stronach nieważnej czynności prawnej niezależne roszczenia o zwrot spełnionego świadczenia. Take stanowisko należy już uznać za ugruntowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W szczególności należy odwołać się w tej mierze do uchwały SN z 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, LEX nr 3120579), w której wyjaśniono, że „stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.), niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu”, czy też uchwały z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 (OSNC 2021/9/56), w której wyjaśnił, że jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.; kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna, co zdaniem Sądu Apelacyjnego ma znaczenie w kontekście przedawnienia roszczenia banku o zwrot wypłaconego kredytu.

Co do samej wysokości żądania restytucyjnego, to wysokość dochodzonego roszczenia nie była kwestionowana przez skarżącego i znajdowała potwierdzenie w niekwestionowanym przez strony zaświadczeniu zawierającym historię spłat rat kapitałowych oraz odsetkowych (k.24 - 28).

Odnosnie do złożonego w toku postępowania apelacyjnego „warunkowego prawa zatrzymania” (k.286-289), to wprawdzie w judykaturze i doktrynie dopuszczono możliwość wykorzystania instytucji prawa zatrzymania z art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. do rozliczeń restytucyjnych przy nieważnej umowie kredytowej i będącego jego konsekwencją obowiązku zwrotu wzajemnych świadczeń (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, LEX nr 3120579, uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego 7 sędziów z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56, to jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego podzielić należało stanowisko powódki, że instytucja prawa zatrzymania świadczenia ze swej istoty ma zastosowanie, gdy na skutek odstąpienia od umowy lub jej nieważności strony umowy mają obowiązek zwrotu świadczeń o charakterze różnorodnym, np. świadczenia pieniężnego i zwrotu rzeczy. W przypadku natomiast tożsamy rodzajowo świadczeń pieniężnych właściwą konstrukcją do wzajemnych rozliczeń jest zarzut potrącenia, mający zastosowanie, gdy przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku (art. 498 § 1 k.c., podobnie M. Pater, Charakter prawny umowy kredytu oraz dopuszczalność zarzutu zatrzymania w postępowaniu frankowych w świetle dotychczasowego stanowiska Sądu Najwyższego, *Monitor Prawniczy*, 7/2022, s.367-371). Zdaniem Sądu Apelacyjnego za takim stanowiskiem przemawia wykładnia funkcjonalna i systemowa. Za niedopuszczalne in casu należałoby uznać stosowanie w drodze analogii do zwrotu świadczeń pieniężnych instytucji ze swej istoty mającej zastosowanie przy świadczeniach nie mających charakteru jednorodnego. Zastosowanie przepisów w drodze analogii powinno

następować jedynie wyjątkowo i tylko wówczas, gdy zachodzi potrzeba rozwiązania danego zagadnienia prawnego, a istnieje luka prawna i istnieją przepisy regulujące zagadnienie podobne, które mogą być zastosowane do rozwiązania problemu prawnego nieuregulowanego aktem prawnym. W ocenie Sądu Apelacyjnego w sytuacji umowy kredytu nie ma takich przesłanek albowiem brak jest jakiegokolwiek luki prawnej, która wymagałaby uzupełnienia w drodze analogii w zakresie sytuacji prawnej obu stron nieważnej umowy kredytu, a więc brak jest podstaw do zastosowania przepisów o zatrzymaniu per analogiam.

Z tych też względów Sąd Apelacyjny na podstawie wyżej cytowanych przepisów oraz art. 385 k.p.c. oddalił apelację (pkt 1. sentencji).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w punkcie 2. sentencji zgodnie z wyrażoną w art.98 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

Skoro apelacja została oddalona Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda koszty zastępstwa procesowego, których wysokość została ustalona na podstawie § 2 pkt. 6 w zw. z § 10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2018 poz. 265).

SSA Leszek Jantowski

Na oryginale właściwy podpis.