

Sygn. I C 432/22

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2022 r.

Sąd Okręgowy w Słupsku I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Hanna Kaflak-Januszko
Protokolant:	st. sekretarz sądowy Karina Hofman

po rozpoznaniu w dniu 17 października 2022 r. w Słupsku

na rozprawie

sprawy z powództwa A. K.

przeciwko (...) Bank Spółce Akcyjnej z siedzibą we W.

o zapłatę

I. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) zawarta 11 sierpnia 2008 roku pomiędzy powodem – A. K. a pozwanym (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą we W. jest w całości nieważna;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 68 385,62 zł (sześćdziesiąt osiem tysięcy trzysta osiemdziesiąt pięć złotych 62/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 15.867,00 zł (piętnaście tysięcy osiemset sześćdziesiąt siedem złotych 00/100) kosztów procesu z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty;

I C 432/22

## UZASADNIENIE

Powód A. K. pozwał (...) (...) Bank Spółkę Akcyjną we W. :

- o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) zawarta 11 sierpnia 2008 r. przez strony jest w całości nieważna,

- o zapłatę 104 16,37 zł rozszerzone o 26 823,49 zł (k. 283) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty jako nienależnego świadczenia wobec ww. nieważności umowy (pierwotnie żądał zwrotu wpłat uiszczonych od 12.11.2010 r., a następnie wszystkich od początku spłaty)

ewentualnie

o ustalenie, że postanowienia dotyczące indeksacji są bezskuteczne i nie wiążą powoda, w wyniku czego kredyt jest kredytem złotowym na zasadach przewidzianych w nim dla (...),

o zapłatę 55 000 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty tytułem zwrotu nadpłaty wobec niezwiązania postanowieniami dotyczącymi indeksacji.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa, twierdząc, że pozwany zawarł umowę ze świadomością ryzyka o wyborze kredytu denominowanego (...), mimo że miał możliwość zaciągnięcia kredytu w PLN. Umowa odpowiada prawu i nie zawiera klauzul abuzywnych. Przy tym od lipca 2009 r. kredytobiorca miał możliwość spłaty kredytu w walucie indeksacji.

Negował roszczenie o ustalenie wobec braku potrzeby odrębnego rozstrzygnięcia tej kwestii oraz że nie było możliwości negocjowania umowy, a powód był zapewniany o stabilności (...). Podkreślał, że nie mógł dowolnie kreować kursu waluty, a udzielanie kredytów powiązane jest z zobowiązaniami banku, kształtującymi jego stan finansowy.

Zgłosił zarzut potrącenia na wypadek innej oceny sprawy przez sąd. Wskazał, że powód powinien zwrócić kwotę kredytu 63 354,24 zł i wynagrodzenie za korzystanie z tych środków 41 562,13 zł (skonkretyzowany łącznie na 81 525,59 zł – k. 266).

Powód podniósł zarzut przedawnienia odnośnie zarzutu potrącenia i negował także skuteczność jego podniesienia wobec skierowania oświadczenia do pełnomocnika.

W y r o k i e m z dnia 16 czerwca 2021 r. Sąd Okręgowy w Słupsku:

IV. ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) zawarta 11 sierpnia 2008 roku pomiędzy powodem – A. K. a pozwanym (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą we W. jest w całości nieważna;

V. zasądził od pozwanego na rzecz powoda 68 385,62 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty;

VI. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

VII. zasądził od pozwanego na rzecz powoda 6 417 zł kosztów procesu z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty;

VIII. nakazał ściągnąć od pozwanego (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w S.82,31 zł nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd Okręgowy ustalił, że 11.08.2008 r. **strony zawarły umowa kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) 63 354,24 zł do spłaty przez 156 miesięcy w ratach annuitetowych.**

Do 2.10.2020 r. powód spłacił 123 914,86 zł, co stanowiło 34 600 CHF, z czego 29 625,12 CHF kapitału (z pozostałej części odsetki) – co łącznie stanowi ok. dwukrotność kwoty wypłaconego kredytu.

**Zgodnie z umową do przeliczenia wypłaconej kwoty kredytu zastosowanie miał kursu kupna waluty, wysokość rat do spłaty natomiast miała być ustalona po kursie sprzedaży (...). Były to kursy obowiązujące w pozwanym banku.**

Wobec aktualnego kursu wypłacony kredyt stanowił równowartość mniejszej kwoty (...) niż w dniu podpisania umowy (do spłaty byłoby więcej o 445,89 CHF).

Kredyt został udzielony na podstawie wniosku kredytowego o 63 034,32 PLN (plus prowizje), gdzie powód wskazał, że chce sfinansować nieruchomość na terenie kraju. Dołączył zaświadczenie o zatrudnieniu w kraju z wynagrodzeniem w PLN.

Uprzednio strony łączyła umowa jak powyższa z 5.12.2005 r.

Powód podpisał oświadczenie na formularzu banku, że najpierw zapoznano go z ofertą kredytu złotowego i mając pełną świadomość ryzyka kredytu jak sporny, decydując się na niego.

U pozwanego funkcjonowały procedury związane z udzielaniem kredytów, jak i odnośnie ustalania kursów.

Od 2010 r. umożliwiono kredytobiorcom spłatę kredytu w walucie indeksacji.

**Informacje udzielane przez pracowników banku** nie wybiegały ponad powyższy zakres, tj., że **wzięcie kredytu wiąże się z ryzykiem kursu waluty. Nie dookreślano z jakim.** Zdarzało się, że wydrukowywano symulacje wysokości raty przy różnym kursie waluty, ale była też okazywana tylko na monitorze. Kredyt był udzielany klientom, której zdolność kredytowa została zweryfikowana pozytywnie.

Powód nie otrzymał takiej symulacji. Opierał się na zaufaniu do banku, podpisując przedłożone dokumenty. Negocjacje ograniczył do zaakceptowania oferty banku jako jedynej możliwości uzyskania kredytu. Nie rozważał możliwości spłaty w (...).

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo podlegało uwzględnieniu po pomniejszeniu o zarzut potrącenia w zakresie kwoty wypłaconego kapitału (w minimalnym zakresie oddalono też odsetki).

Wedle tego Sądu, w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia sporu stan faktyczny nie był sporny, a rozbieżności dotyczyły oceny skutków powszechnie znanego problemu systemowego, wynikłego z wprowadzenia na rynek kredytów, opartych na konstrukcji przewidzianej dla udzielania klientom krajowym kredytów walutowych z dostosowaniem do tego, że kredytobiorcy - na uregulowanie zobowiązań w kraju - otrzymują środki w PLN i w tej walucie uzyskują dochody, służące do spłaty kredytu, którego wielkość jest przeliczana według innych walut i na podstawie kursów ustalanych przez kredytujące banki (według kursu kupna przy ustalaniu aktualnej wysokości zobowiązania i kursu sprzedaży - do określenia, w jakim zakresie jest ono spłacone w momencie uiszczania raty). Natomiast banki odnosiły się w rozliczeniach do obcej waluty jako podstawy finansowania, by umożliwić udzielenie kredytów, gdyż oferowanie kredytów w PLN obciążone było koniecznością stosowania wyższego oprocentowania ze względu na słabość waluty krajowej. W konsekwencji twierdzenia - o akceptacji przez konsumentów ryzyka wyboru tego rodzaju kredytu - pozostają także do oceny w sferze prawnej, zwłaszcza że z niczego nie wynikało, by kredytobiorcy byli informowani o ryzyku umowy przy tak podanym jej kontekście (szerszym niż zwykła wiedza, że kursy walut są zmienne, gdyż wiążącym się z obrotem na rynku walutowym jako rynku inwestycyjnym, czyli obciążonym ryzykiem obrotu profesjonalnego, podczas gdy zaciągnięcie kredytu nie wiąże się z elementem gry inwestycyjnej w relacji klient-bank). Dlatego pewne rozbieżności w zeznaniach świadków i powoda nie miały znaczenia. Przy tym z niczego nie wynikało, by kredytobiorca uzyskał informacje, z których by wynikało, że (...) nie jest walutą oscylującą około warunków, w jakich udzielano umowy i jak bank szacuje ryzyko walutowe dla oferowanego konsumentowi produktu, zwłaszcza że kierował się zdolnością płatniczą klienta. Nadto informacje dotyczące zasad określenia kursów, do czego nawiązywał pozwany - także nie dotyczyły bezpośrednio sedna niniejszego rozstrzygnięcia. Problemem bowiem stało się to, że wiarygodność wyrażona tak jak w umowie, była wciąż zmienna, skoro podlegała ustaleniom według bieżącej sytuacji na rynku walutowym, a sąd miał ocenić sytuację obu stron umowy kredytowej, patrząc na moment ustalania treści umowy, by określić - czy klauzule były abuzywne. Klient powinien byłby więc poznać faktycznie założenia/ryzyko przyjmowane przez bank w związku z produktem opartym na ryzyku kursowym, aby sąd rozważył, czy mogą to być fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, bo bezsporne było, że klient miał tylko świadomość, że waluty obce nie mają niezmiennego kursu.

Dalej Sąd Okręgowy wyjaśnił, że zapoznał się z przebiegiem debaty prowadzonej odnośnie omawianej umowy, poglądami różnych pomiotów, biorących udział w sporze. Stanowiska stron wpisywały się w ten dyskurs, a z argumentacji wynikało, że można powoływać się na fakty powszechnie znane, nawet jeśli w tej sprawie bezpośrednio nie były przytaczane. Przy tym orzeczenia, do których odwoływał się pozwany zostały dobrane tylko z tych odpowiadających jego stanowisku i z okresu sprzed orzeczeń (...) i SN, które istotnie mogły odnieść wpływ na nowe linie orzecznicze wobec utrzymywania się istotnej sporności w sprawach tego rodzaju. Natomiast wywody powodów generalnie pozostawały w zbieżności z niniejszym uzasadnieniem.

Wskazał ten Sąd na zastrzeżenia, jakie pojawiają się odnośnie ważności umowy kredytu (co do zasady regulowanej art. 69 prawa bankowego). Utrzymywany stan prawny nie doprowadził jednak do zanegowania tego produktu finansowego (są informacje o poszczególnych orzeczeniach, które nie przekształciły się w linie orzecznicze), a wywołane nim zagrożenia, powstałe na różnych polach, próbowano ograniczać poprzez stawiane bankom zobowiązania co do zachowywania staranności przy jego oferowaniu, by umożliwić kredytobiorcom dostęp do informacji o rzeczywistych obciążeniach oraz poprzez spłatę w faktycznej walucie kredytu, a z czasem nawet - nakazując wiązanie waluty kredytu z walutą osiągniętych dochodów (co jednak nawiązuje do zarzutu o nieważności umów jak sporna jako sprzecznych z założeniami systemowymi).

Zdaniem Sądu I instancji, problemy z umowami kredytowymi - jak w rozpatrywanej sprawie - ujawniły się, gdy nastąpił wzrost kursu (...) i powiększyły się raty spłaty, a szczególny sprzeciw wzbudził wzrost zadłużenia mimo spłaty kredytu, często przewyższający wartość nieruchomości, na zakup której zwykle był zaciągany. Wtedy sięgnięto do głównej podstawy kreującej ten wzrost, czyli postanowień służących obliczaniu wielkości zadłużenia i raty spłacającej je, ustalających wysokość kursu na podstawie tabel banku, który udzielił kredyt.

W oparciu o tradycyjne metody wykładni zaczęto stwierdzać, że postanowienia są abuzywane, gdyż pozostawiają jednej stronie kontraktu prawo do dookreślenia wielkości świadczeń.

Konkluzję co do skutków blokowały jednak argumenty, że bank nie ustala kursu dowolnie, bo wiąże go sytuacja rynkowa, a kredytobiorcy byli świadomi, że zaciągając kredyt uzależniony od kursu innej waluty niż krajowa, decydują się na ryzyko. Nadal więc opisywano funkcjonowanie omawianej umowy jako mieszczące się w ramach swobody umów.

Tymczasem kredytobiorcy podkreślali, że działali w zaufaniu do banków, w tym bazując na tym, że masowo udzielane były sporne kredyty w sytuacji, gdy niejednokrotnie biorący je - nie mieliby zdolności kredytowej na kredyt w walucie krajowej.

***Sąd Okręgowy wskazał na rozstrzygnięcia (...) na kanwie dyrektywy (...), co zostało potwierdzone w sprawie krajowej w wyroku (...), a w jego konsekwencji na wyrok Sądu Najwyższego z 11.12.2019 r. ((...)), gdzie stwierdzono, że kwestionowane postanowienia są regulacją dotyczącą świadczenia głównego oraz, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron.***

Zdaniem Sądu Okręgowego, nawet językowa dostępność tekstu, nie oznacza, że jest on czytelny komunikatem (co ocenia się poprzez wzorzec konsumenta, niezależnie od jego cech osobistych). W następstwie ***Sąd Najwyższy potwierdził podstawę do unieważnienia umowy.*** Zwrócił tu uwagę, że o skuteczności umowy decyduje jednak w zasadzie prawo krajowe, gdyż zgodnie z art. 3 ust. 2 dyrektywy (...) dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym - należy stosować ją bez uszczerbku dla przepisów prawa zobowiązań umownych, w szczególności dla uregulowań dotyczących ważności, zawierania lub skutków umów (por. pkt 45-46 ww. wyroku (...); por. też wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 września 2018 r., w sprawie (...), (...) S.A. przeciwko J. M. M. i in., pkt 31 i n.). Przypomniał, że

z przywołanego orzecznictwa wynika, że punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną - jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej "unieważnienie" zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstaje przy nieważności całej umowy. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania "zastępczego", chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następnie "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody". Zauważył, że w tym świetle kluczowe znaczenie dla oceny skutków abuzywności postanowień konstruujących mechanizm indeksacji kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej ma to, czy bez tego mechanizmu umowa taka może być utrzymana w mocy. Wspomniał, że odwołaniem do art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) wskazywano, że umowa nie może być utrzymana w mocy tylko wtedy, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron. Zauważył - wobec orzeczeń, która wprowadziły stawkę oprocentowania LIBOR do PLN z pominięciem (...) że rozwiązanie to przyjmowano przy uznawaniu, że klauzula indeksacyjna nie określa świadczenia głównego, a poza tym budziło ono zastrzeżenia adresatów tego rozwiązania. W konstatacji stwierdził, że **eliminacja mechanizm indeksacji wiąże się z tak dalekim przekształceniem umowy, że doszłoby w rezultacie do wykreowania innej umowy. Zatem utrzymanie umowy nie jest możliwe**.

Sąd Okręgowy stwierdził, że dokonał adekwatnej oceny prawnej zarówno kredytu denominowanego, jak i indeksowanego, gdyż oba zawierają zakwestionowany mechanizm obliczania wierzytelności w oparciu o kurs waluty obcej, określane przez kredytodawcę. Sporne postanowienia stanowiły o istocie produktu, a jednocześnie skrajnie wypaczały umowę, narażając nietransparentnie konsumenta na ryzyko współkształtowane jednostronnie przez bank, w tym poprzez jego udział w tworzeniu kursów rynkowych walut związanych z umową stron (mogły też sprawiać wrażenie, że bank w trosce o własne bezpieczeństwo będzie ustalał tabele kursów tak, by umożliwić realizację umów).

Nadto wobec wyraźnego wskazania (...) w (...) nie ma możliwości wprowadzenia w miejsce zanegowanych postanowień - średniego kursu NBP w oparciu o art. 358 kc, gdyż w orzeczeniu tym podkreśla się interes konsumenta jako podstawę decyzji sądu co do utrzymania umowy (i zdecydowanie nie poprzez uprzywilejowanie, ale jako próbę przywrócenia ekwiwalentności umowy). A proponowany zabieg przeczyłby temu wobec szerszej negacji abuzywnych postanowień niż tylko ustalanie kursu przez bank, gdyż zarzut dotyczy w ogóle takiego sposobu określenia świadczenia umowy kredytowej (dlatego pojawiły się przecież tzw. propozycje odfrankowania umów jako sposób na przywrócenie ich ekwiwalentności). Znamienne jest też, że same banki nie decydowały się na takie rozwiązanie - jak art. 358 kc - przy zawieraniu umowy, więc powstaje wątpliwość co do tej propozycji obecnie. Banki także negują celowość obliczenia kredytu w wariantcie LIBOR dla PLN (tzw. odfrankowanie) i można zrozumieć to stanowisko, gdyż - jak wspomniał Sąd Najwyższy - kreuje to inną umowę (jak wynika ze wstępu oparcie się na walucie obcej było kluczowe dla omawianego produktu finansowego). Przede wszystkim art. 358 kc służy utrzymaniu wartości świadczenia, a waluta obca w mechanizmie spornej umowy kreowała ją jako rodzajową całość (typ).

Powyższe rozważania doprowadziły Sąd I instancji do stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 w zw. z art. 58 § 3 kc, a także w oparciu o podstawę przytoczoną w pkt. 5. I takie rozstrzygnięcie było oczekiwane przez powoda, więc Sąd ren nie widział okoliczności, by podważać wyrażone przez niego w tej kwestii stanowisko.

**Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy jest rozliczenie tego, co świadczyły strony na podstawie art. 410 kc.**

Dlatego dopiero od skutecznego powołania się na nieważność można oczekiwać odsetek za nieuiszczenie świadczenia w terminie z tego tytułu (a wobec tego Sąd Okręgowy zasądził odsetki za opóźnienie na podstawie art. 481 kc dopiero od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, które potwierdza nieważność).

Sąd ten zauważył, że wobec art. 405 kc wzbogaceniem jest - w przypadku świadczenia nienależnego - samo świadczenie i stąd następuje zwolnienie od analizy, czy doszło do wzbogacenia (faktem jest, że zostało spełnione).

Natomiast poszerzenie postrzegania wzbogacenia w rozpatrywanym przypadku nie znajduje uzasadnienia w art. 405-409 kc (przewidują zwrot przedmiotu wzbogacenia lub jego substratu, gdy zwrot jest niemożliwy z uzupełnieniem roszczeniami odszkodowawczymi i potrąceniami nakładów w uzasadnionych przypadkach). Nadto bez wiadomości specjalnych, a przez zwykłe doświadczenie życiowe, można stwierdzić, że nie dochodzi do spełnienia przesłanek z art. 358<sup>1</sup> § 2 kc, by waloryzować świadczenie podlegające zwrotowi.

Zdaniem tego Sądu, zarzut przedawnienia nie był zasadny. W sprawie zastosowanie ma ogólny termin przedawnienia (art. 118 kc – obecnie 6 –letni, a dla roszczeń powstałych przed 13.07.2018 r. – 10 letni - art. 5 ust. 3 ustawy z 13.04.2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny). Skoro umowa została podważona w trakcie jej realizacji, to obie strony miały możliwość zweryfikowania jej rozliczenia (w tym skutków ustalenia nieważności).

Pozwany skutecznie zgłosił zarzut potrącenia (art. 498 kc), gdyż w toku procesu czynności stron wywołują także skutki materialne. A gdy za stronę działa pełnomocnik, to złożone przez niego oświadczenia skutkują w sferze praw strony, w tym także gdy jest odbiorcą oświadczenia w ramach czynności procesowych (przede wszystkim jeśli pełnomocnictwo nie ma wyłączeń pełnomocnicy mogą podjąć czynność o najdalej idących skutkach procesowo-materialnych, czyli zawrzeć ugodę). Inaczej należałoby zanegować udział pełnomocników stron w procesie, by nie doszło do jego wypaczenia. Obie strony angażując się w proces, w którym zezwala się na działanie poprzez pełnomocnika, powinny mieć naturalną pewność podejmowanych działań, a nie badać, czy i do czego pełnomocnik drugiej strony jest umocowany (pozostaje to w zakresie jego relacji i rozliczeń z mocodawcą, na rzecz którego działa).

Istnienie interesu prawnego w odrębnym ustaleniu nieważności umowy (art. 189 kpc) - mimo zasądzenia świadczenia - było oczywiste. Stopień sporności i niepewności w sprawach tego typu uzasadnia taką konstrukcję powództwa jak w niniejszej sprawie, gdyż wciąż uważa się za sporną zasadę, proponuje się zawarcie ugód, więc przesądzenie kwestii ważności umowy, może wspomóc taką możliwość zakończenia sporu, jeżeli będzie problem z ustabilizowaniem zasad rozliczeń w orzecznictwie, co do doprowadzi do podważenia orzeczenia.

Wedle Sądu Okręgowego strony nie kwestionowały matematycznej wysokości kwot, które służyły do obliczenia zasądzonej należności. Wobec tego Sąd ten nie przeprowadził wywodu, co do innych szczegółowych kwestii prawnych przytaczanych przez strony, gdyż odniósł się do nich akcentując, co uważa za rozstrzygające.

O kosztach rozstrzygnięto na podstawie art. 100 kpc w zw. z § 2 pkt. 6 rozporządzenia z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych ... w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych, gdyż powództwo zostało uwzględnione w zakresie żądania głównego, a powództwo o ustalenie nieważności uzasadniało uznanie powództwa za wygrane i przyjęcie stawki według wysokości kwoty kredytu jako wartość przedmiotu sporu.

Z rozstrzygnięciem powyższym nie zgodził się **pozwany, wywodząc apelację**, w której zaskarżając je w całości, zarzucając:

I. Naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a to:

1) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z art. 2351 w zw. z 235 § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. poprzez nierozstrzygnięcie wniosku dowodowego złożonego przez stronę pozwaną w pkt V petitum odpowiedzi na pozew z dnia 22 grudnia 2020r. i w konsekwencji:

- **nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości** zgłoszonego w pkt. V lit. a-c odpowiedzi na pozew bez wydania stosownego postanowienia, podczas gdy ustalenie okoliczności dot. porównania kursów (...) w Banku i kursów (...) ustalanych przez NBP i inne banki w Polsce ma istotne znaczenie dla sprawy, ponieważ pozwoliłoby ustalić, **czy** w świetle umowy łączącej strony **kursy (...) ustalone przez Bank odbiegały od rynkowych wysokości tych kursów**, a więc **czy** w stanie faktycznym sprawy doszło do naruszenia interesu powoda w stopniu rażącym, a także **czy Bank mógł w sposób dowolny i arbitralny ustalać kursy w tabeli własnej**;

- nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości zgłoszonego w pkt. V lit. d odpowiedzi na pozew bez wydania stosownego postanowienia, podczas gdy ustalenie okoliczności dot. możliwości zastosowania w umowie kredytu powoda jednego rodzaju kursu zarówno do uruchomienia kredytu jak i przeliczenia spłat rat kredytu ma istotne znaczenie dla sprawy, ponieważ pozwoliłoby ustalić, czy klauzula różnicy kursowej jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy powoda, czy też jest uzasadniona w świetle istoty umowy, w tym jej ekonomiczno-gospodarczego charakteru;

- nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego zgłoszonego w pkt V lit e odpowiedzi na pozew bez wydania stosownego postanowienia, podczas gdy z przepisów prawa wynika dopuszczalność indeksacji kredytów zawieranych z konsumentami, zaś w stanie faktycznym sprawy w przypadku uznania za abuzywne postanowienia określającego podmiot dokonujący ustalenia wysokości kursu służącego do indeksacji kredytu i ustalenia sposobu spłaty zasadnym jest zastosowanie do indeksacji kursu średniego NBP, ustalanego w sposób obiektywny i niezależny od którejkolwiek ze stron.

Ustalenie tych okoliczności ma istotny wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, bowiem pozwoli ustalić czy doszło do faktycznego, rażącego naruszenia interesu powoda, jak również pozwoli ustalić ewentualną wysokość zobowiązań pomiędzy stronami w przypadku uznania przez Sąd, że klauzula różnicy kursowej (klauzula spreadowa) ma charakter abuzywny. Zdaniem strony pozwanej sporządzenie opinii w tym zakresie było niezbędne by rozpatrzyć niniejszą sprawę w sposób kompletny.

2) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, pobieżnej oceny materiału dowodowego w sprawie, w tym:

a) całkowite pominięcie w rozstrzygnięciu sprawie okoliczności wynikających z zeznań świadka A. D. o tym, że:

- klientowi była pokazywana symulacja kredytu w PLN i (...);
- świadek zachęcał klientów do czytania umowy, zapoznania się z nią, a klienci mieli na to czas;
- świadek zawsze informował klientów o istnieniu ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu powiązanego z walutą (...);
- świadek informował klientów o wpływie zmian kursu waluty (...) na kredyt;
- świadek informował klientów o zmienności kursu franka szwajcarskiego;
- świadek przestrzegał procedur obowiązujących w Banku;
- świadek pracował pod nadzorem przełożonego;

b) całkowite pominięcie w rozstrzygnięciu sprawie okoliczności wynikających z zeznania świadka M. K. o tym, że:

- świadek jako doradca klienta przestrzegał procedur obowiązujących w Banku;
- umowa kredytowa była udostępniana klientom przed zawarciem umowy, w szczególności mogła zostać wysłana klientowi za pośrednictwem poczty elektronicznej;
- świadek informowała klientów, że kwota kredytu wyrażona we franku szwajcarskim zostanie podana dopiero w dniu wypłaty kredytu;
- świadek informowała klientów, że w umowie zawarta dwa różne rodzaje kursów waluty (...);
- świadek informowała klientów w jaki sposób klient powinien ustalać wysokość miesięcznych rat kapitałowo - odsetkowych do wpłaty;

- świadek informowała klientów, jaki wpływ na kredyt będą mieć zmiany kursu (...);

c) całkowite pominięcie w rozstrzygnięciu sprawie okoliczności wynikających z zeznania świadka K. N.:

- klientowi przedstawiono symulacje i oferty kredytowe w różnych walutach;
- klienci byli informowani, że kwota kredytu wyrażona będzie w walucie obcej oraz że miesięczne raty należy przeliczać wg aktualnego kursu;
- klienci byli informowani, że wysokość rat miesięcznych uzależniona będzie od aktualnego kursu waluty;
- klienci mogli zapoznać się z umową i regulaminem przed podpisaniem umowy, mogli otrzymać ją również za pośrednictwem poczty elektronicznej lub pobrać wydruk;
- klienci byli informowani, że kwota kredytu wyrażona w walucie będzie znana dopiero w dniu wypłaty kredytu;
- klienci nie byli informowani przez świadka, że kurs waluty franka szwajcarski jest stabilny, a ryzyko zmiany mało prawdopodobne;
- zdarzały się sytuacje, w których postanowienia umowy były negocjowane;
- nie było możliwym, aby klient posiadał zdolność kredytową do kredytu powiązanego z walutą (...), nie mając jednocześnie zdolności do kredytu Złotowego;
- klientom przedstawiano wykresy obrazujące wysokość rat w zależności od wysokości kursu waluty i oprocentowania

i nieustalenie na podstawie tych zeznań, że powoda na etapie przedkontraktowym w sposób wyczerpujący i rzetelny poinformowano o ryzyku związanym z zawieraniem umowy powiązanej z frankiem szwajcarskim, o działaniu mechanizmu indeksacji kredytu, o zawarciu w umowie dwóch kursów (...), o zmienności kursu waluty; że powód miał możliwość negocjowania postanowień umownych, jednak nie wyraził woli podjęcia negocjacji, że klient miał możliwość spokojnego zapoznania się z treścią umowy i regulaminu z wyprzedzeniem przed jej podpisaniem, że wobec powoda miały zastosowanie procedury związane z obsługą klientów obowiązujące u strony pozwanej, stosowanie tych procedur nie było fakultatywne, ale obligatoryjne co do wszystkich klientów, a niepamięć świadków dot. obsługi konkretnie powoda jest w pełni uzasadniona mając na uwadze zarówno upływ czasu od chwili obsługi powoda do dnia złożenia zeznań przez świadków jak i liczba klientów obsługiwanych przez świadków, w związku z czym ustalenie okoliczności dot. obsługi powoda powinno być przeprowadzone z uwzględnieniem pełnego materiału dowodowego, w tym dokumentacji obejmującej procedury bankowe.

3) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w sprawie poprzez ocenę zeznań powoda jako wiarygodnych w zakresie tego, że:

- powód nie otrzymał symulacji wysokości rat kredytu przy różnym poziomie kursów waluty;
- powodowi nie przedstawiono konkretnej, szerokiej informacji o rodzaju ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu indeksowanego do waluty (...);

oraz pominięcie okoliczności wynikającej z jego zeznań w zakresie tego, że:

— powód już od 2005r. dokonywał spłaty kredytu indeksowanego do waluty (...) zawartej z tym samym Bankiem oraz w chwili zawierania kwestionowanej umowy otrzymywał wynagrodzenie w walucie euro (przeliczone z kwoty wyrażonej w umowie w PLN), a więc powód posiadał pełną wiedzę i doświadczenie życiowe w zakresie zmienności



kursów walut, ich możliwych wahań oraz ich wpływu na wysokość zobowiązań wyrażanych i przeliczanych na waluty obce;

podczas gdy zeznania powoda pozostają w oczywistej sprzeczności z treścią zeznań wszystkich przesłuchanych świadków w zakresie sposobu obsługi przez nich kredytobiorców, realizowania procedur bankowych i informacji przekazywanych kredytobiorcom (a więc w tym także powodowi) na etapie przedkontraktowym, a także pozostają w sprzeczności treścią dokumentów przedłożonych przez pozwanego do odpowiedzi na pozew w postaci Instrukcji udzielania kredytów hipotecznych przez (...) Bank S.A., Szczegółowych zasad udzielania kredytów/ pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A., Procedury obsługi kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A., Procedury udzielania informacji o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, które to regulowały na moment zawierania umowy przez powoda sposób obsługi klienta i prezentacji ofert oraz ryzyk. Zeznania te pozostają w sprzeczności także z oświadczeniem samego powoda, które złożył w dniu 16 lipca 2008r. przed zawarciem umowy kredytowej potwierdzając jakie informacje zostały mu przekazane w zakresie wpływu kursu waluty na wysokość jego zobowiązania.

4) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w sprawie poprzez całkowite pominięcie w sprawie okoliczności wynikających z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy:

- Instrukcji udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A., (121-00),
- Szczegółowych zasady udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A., (122-00),
- Procedury udzielania informacji o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej,
- Procedury obsługi kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A., (123-00),
- (...) o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców hipotecznych,
- Informatora Fundacji na rzecz kredytu hipotecznego dla kredytobiorców (stan na 2007 r.),
- Decyzji Dyrektora Departamentu Kredytów Hipotecznych nr (...) z dnia 29 czerwca 2006 r.,

które to regulowały na moment zawierania umowy przez powoda sposób obsługi klienta i prezentacji ofert oraz ryzyk, sposób ustalania zdolności kredytowej powoda, a których analiza winna doprowadzić Sąd I instancji do wniosku, że stosowanie tych procedur było obligatoryjne w stosunku do każdego kredytobiorcy (w tym również powoda) oraz że powód został na etapie przedkontraktowym w sposób wyczerpujący i rzetelny poinformowany o ryzyku związanym z zawieraniem umowy powiązanej z frankiem szwajcarskim, o działaniu mechanizmu indeksacji kredytu, o zawarciu w umowie dwóch kursów (...), o zmienności kursu waluty i że informacje były przekazywane powodowi kilkakrotnie, na każdym etapie kontaktu z pozwanym Bankiem w celu uzyskania oferty kredytu.

5) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w sprawie poprzez całkowite pominięcie w sprawie okoliczności wynikających z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy:

- uchwały nr (...) z dnia 23 października 2007 r. wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z 22 lipca 2008 wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 9 września 2011 r. wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 4 lutego 2015 r. wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 28 lipca 2015 r. wraz z załącznikiem,

- uchwały nr (...) z dnia 13 stycznia 2016 r. wraz z załącznikiem,

- uchwały nr (...) z dnia 20 lipca 2016 r. wraz załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 22 grudnia 2016 r. wraz załącznikiem,
- kursów obowiązujących w Banku w latach 2008-2019;

i nieustalenie sposobu ustalania kursów walut obcych w Banku oraz obowiązującej tabeli kursowej w latach 2008-2019 r., rynkowości kursów, zasad przeliczania spłat dokonywanych przez stronę powodową z PLN na (...), więc nieustalenie czy w stanie faktycznym sprawy doszło do naruszenia interesu powoda w stopniu rażącym, a także czy Bank mógł w sposób dowolny i arbitralny ustalać kursy w tabeli własnej.

6) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów sprzecznej z zasadami logiki w sprawie poprzez błędną ocenę treści dokumentów znajdujących się w aktach sprawy:

- przykładowego pisma przewodnie Banku wysłane do klientów zainteresowanych spłatą w walucie;
- przykładowej korespondencji z pracownikiem banku dotycząca możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w walucie (...)

i ustalenie, że kredytobiorcom umożliwiono kredytobiorcom spłatę kredytu w walucie indeksacji od 2010r., podczas gdy z dokumentów tych wprost wynika, że taka możliwość istniała już od 1 lipca 2009r.

7) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów sprzecznej z zasadami logiki w sprawie poprzez ocenę treści dokumentu znajdującego się w aktach sprawy:

- oświadczenia powoda dot. kredytów nominowanych do waluty obcej, oprocentowanych zmienną stopą procentową z dnia 16 lipca 2008r.

i ustalenie faktu, że „Powód podpisał oświadczenie na formularzu banku, że najpierw zapoznano go z ofertą kredytu Złotowego i mając pełną świadomość ryzyka kredytu jak sporny, decydując się na niego”, który to fakt pozostaje wewnątrznie sprzeczny oraz sprzeczny z pozostałymi ustaleniami faktycznymi w sprawie, albowiem powód nie zdecydował się ostatecznie na ofertę kredytu Złotowego, a na ofertę kredytu indeksowanego, faktycznie w sprawie kwestionowanego (spornego).

8) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w sprawie poprzez całkowite pominięcie w sprawie okoliczności wynikających z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy:

- uchwały nr (...) z dnia 23 października 2007 r. wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z 22 lipca 2008 wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 9 września 2011 r. wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 4 lutego 2015 r. wraz z załącznikiem,
- uchwały nr (...) z dnia 28 lipca 2015 r. wraz z załącznikiem,
- kursów obowiązujących w Banku w latach 2008-2019;

których właściwa ocena, winna doprowadzić Sąd do ustalenia, że tabele kursowe w pozwanym Banku nie były sporządzane w sposób arbitralny, w oderwaniu od warunków rynkowych, sposób ustalania kursów waluty (...)

był transparentny i nie obarczał kredytobiorcy nieprzewidywalnym ryzykiem i nie prowadził do naruszenia równorzędności stron.

Powyższe naruszenia skutkowały następującymi błędnymi ustaleniami faktycznymi sprzecznymi z rzeczywistym stanem rzeczy lub też brakiem ustalenia okoliczności istotnych dla sprawy (art. 368 § 1<sup>1</sup> k.p.c.):

- brak ustalenia wpływu zastosowania kursu kupna z tabeli Banku do indeksacji kredytu oraz kursu sprzedaży Banku do przeliczenia środków na poczet płatności rat kredytu na wysokość zobowiązania powoda wobec pozwanego;
- błędne ustalenie, że Bank może określać kurs walut, na podstawie których jest następnie ustalana wysokość kredytu w sposób dowolny i nieograniczony oraz, że rodzi to ryzyko, że kryteria stosowane przez Bank przy ustalaniu kursów walut mogą być oderwane od rzeczywistości rynkowej oraz ustalone w sposób arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumenta;
- błędne ustalenie, że przed zawarciem umowy powód nie został rzetelnie i wyczerpująco poinformowany o ryzyku walutowym wynikającym z tytułu zaciągnięcia kredytu nominowanego do (...) oraz o zasadach indeksacji kredytu;
- brak ustalenia przez Sąd I instancji, że powód jako przeciętny konsument, a więc osoba dobrze poinformowana, uważna i ostrożna, posiadająca dodatkowo doświadczenie życiowe w zakresie obsługi kredytu indeksowanego do waluty obcej, posiadała wiedzę w jaki sposób na jego zobowiązanie wobec Banku wpływa kurs (...) z tabeli Banku, czym różni się ten kurs on od innych kursów, w tym kursów NBP,
- brak ustalenia przez Sąd I instancji, że powód jako przeciętny konsument, a więc osoba dobrze poinformowana, uważna i ostrożna, posiadała wiedzę o występującej różnicy pomiędzy kursem uruchomienia, a kursem spłaty i konsekwencjach płynących dla niej z tego tytułu,
- brak ustalenia przez Sąd I instancji, że powód jako przeciętny konsument, a więc osoba dobrze poinformowana, uważna i ostrożna, posiadał wiedzę o zmienności kursu (...) w czasie oraz wpływie tej zmienności na wysokość ich zobowiązania z tytułu umowy kredytu walutowego/kredytu walutowej,
- błędne ustalenie, że postanowienia umowy ukształtowane były w sposób naruszający równowagę kontraktową;
- brak ustalenia rzeczywistego wystąpienia i rozmiaru naruszenia interesu konsumenta przez zawarcie w umowie spornych klauzul;
- błędne ustalenie, że możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji została kredytobiorcy udostępniona dopiero od 2010r.;
- błędne ustalenie, że powód po zapoznaniu się z ofertą kredytu Złotowego, zdecydował się na niego;
- nieustalenie, że oświadczenie o potrąceniu wierzytelności zostało złożone pismem skierowanym bezpośrednio na adres powoda, nie zaś złożone wyłącznie pełnomocnikowi procesowemu powoda;

9) art. 100 zd. 1 k.p.c. poprzez nierozdzielenie stosunkowe kosztów postępowania i obciążenie strony pozwanej kosztami postępowania w całości, podczas gdy powództwo zostało uwzględnione jedynie w części.

Z ostrożności procesowej, w związku z ustaleniem przez Sąd I instancji, że umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do (...) nr (...) z dnia 11 sierpnia 2008r. jest nieważna, skarżący zarzucił Sądowi I instancji również naruszenie:

10) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, a nie wszechstronnej oceny materiału

dowodowego i pominięcie dokumentu w postaci wyliczenia wynagrodzenia przysługującego pozwanemu za korzystanie z kapitału przez stronę powodową na kwotę 18 171,35 zł, podczas gdy wyliczenie to oraz roszczenie strony pozwanej w tym zakresie nie było kwestionowane przez stronę powodową co do wysokości i w konsekwencji naruszenie art. 498 k.c. i uwzględnienie zarzutu potrącenia strony powodowej jedynie w części.

11) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wybiórczej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego i pominięcie dokumentów w postaci potwierdzenia nadania pisma z dnia 22 grudnia 2020r., potwierdzenia nadania pisma z dnia 5 lipca 2021r. bezpośrednio na adres strony powodowej zawierających ewentualny zarzut potrącenia, pełnomocnictwa materialnoprawnego z dnia 2 listopada 2020 r. i w konsekwencji nieustalenie, że zarzut ten został złożony przez pełnomocnika materialnoprawnego pozwanego również bezpośrednio powodowi, nie zaś tylko jego pełnomocnikowi procesowemu.

II. Naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

1) art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powodowi przysługuje interes prawny w formułowaniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, że powód mógł sformułować (co też uczynił) roszczenie dalej idące - o zapłatę, a jednocześnie wydanie orzeczenia w sprawie o ustalenie nie zakończy definitywnie sporu pomiędzy stronami, wręcz przeciwnie otworzy drogę do formułowania dalszych wzajemnych roszczeń na tle rozliczenia umowy - a w konsekwencji rozpoznanie sprawy i uwzględnienie powództwa w sytuacji gdy podlegało ono oddaleniu z uwagi na brak przesłanki materialnoprawnej;

2) art. 65 § 1 k.c. oraz art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c. poprzez ich niezastosowanie polegające na pominięciu w wykładni postanowień umowy kredytu, a to § 2 ust. 1 oraz § 3 ust. 2 zwyczajów, mając na uwadze okoliczności towarzyszące zawarciu umowy dot. braku praktyki zamieszczania przez banki w sposób powszechnie dostępny i szczegółowy informacji o sposobie ustalania przez nie kursów walut, co w szczególności wynikało ze statusu banków jako uczestników rynku finansowego oraz podleganiu przez banki stałemu i szczegółowemu nadzorowi ze stronów organów państwowych w pełnym zakresie prowadzonej przez nie działalności bankowej (również w zakresie ustalania kursów walut), co skutkowało uznaniem, że umowa kredytu przyznawała Bankowi pełną dowolność w zakresie ustalania kursów kupna (...);

3) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że warunek umowy stanowiący o indeksacji kredytu do (...) kursem pochodzącym od Banku jest sformułowany w sposób niejednoznaczny i niejasny, podczas gdy literalne brzmienie tego postanowienia jest sformułowane prostym i zrozumiałym językiem a interpretowane wraz z postanowieniem § 2 ust. 2 umowy nr (...), przewidującym, że informacje o kwocie kredytu w (...), wysokości kursu ustalonego przez Bank w dniu uruchomienia kredytu zostaną określone w harmonogramie spłat przekazanym kredytobiorcy niezwłocznie po uruchomieniu kredytu, daje kredytobiorcy możliwość ustalenia rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu w chwili uruchomienia kredytu - co jednocześnie immanentnie wynika z istoty kredytu indeksowanego do waluty obcej;

4) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie tj.:

a) przyjęcie, iż doszło do rażącego naruszenia interesu powoda w związku z indeksacją kredytu na podstawie kursu kupna (...) ustalonego przez Bank w sytuacji gdy kurs kupna (...) ustalony przez Bank i zastosowany do obliczenia wartości kredytu nie odbiegał od średniego rynkowego kursu kupna tej waluty;

b) pominięcie, że norma zawarta w tym przepisie odrębnie traktuje przesłanki abuzywności w postaci sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącym naruszeniem interesów konsumenta, i dalej - przesłanka rażącego naruszenia interesów konsumenta wymaga porównania sytuacji konsumenta uregulowanej spornym postanowieniem z sytuacją, w której - w braku umownej regulacji - zastosowanie znalazłyby przepisy dyspozytywne, co przejawiało się w braku rozważenia jak kształtowało by się zobowiązanie powoda, gdyby w umowie zastosowano kurs średni NBP;

c) zastosowanie tego przepisu z pominięciem normatywnej treści ocenianych postanowień i ustalenie, że abuzywne są zarówno klauzula ryzyka kursowego jak i klauzula różnicy kursowej, podczas gdy z uzasadnienia wyroku wynika, dopuszczalność indeksacji kredytów zawieranych z konsumentami, zaś w stanie faktycznym sprawy w przypadku uznania postanowienia przewidującego uruchomienie kredytu po kursie z tabeli Banku za abuzywne, zasadne jest zachowanie indeksowanego charakteru umowy, a jedynie zastąpienie podmiotu, który kurs ten ustala;

d) zastosowanie tego przepisu w sposób charakterystyczny dla kontroli abstrakcyjnej postanowień wzorców umownych, tj. z pominięciem okoliczności związanych ze świadomością i zgodą konsumenta, zawarciem i realizacją przez niego umowy;

5) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez ich błędną wykładnię, polegająca na przyjęciu, że bez znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy kredytu dot. indeksacji pozostaje sposób wykonywania umowy przez Bank i sposób ustalania kursów przez Bank, podczas gdy ewentualne badanie abuzywności postanowienia umownego dot. indeksacji kredytu wymaga ustalenia okoliczności, o których przedsiębiorca wiedział lub które mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, zaś udowodnienie tych okoliczności może nastąpić w toku postępowania wyłącznie poprzez zbadanie stanu faktycznego wykonywania umowy;

6) art. 69 § ust. 3 Prawa bankowego poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że postanowienia umowne wprowadzające mechanizm indeksacji kredytu do waluty obcej prowadziły do naruszenia istoty stosunku umownego i narażały konsumenta na ryzyko w sposób nietransparentny, chociaż indeksacja kredytu do waluty obcej pozostaje mechanizmem w pełni dopuszczalnym;

7) art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że umowa ukształtowana była w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, podczas gdy obowiązek określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu ma zastosowanie do umów zawartych po dniu wejścia w życie nowelizacji i potwierdza brak obowiązku po stronie Banku zawierania w umowach tych postanowień przed tym dniem;

8) art. 5 ust. 2 pkt 7 i pkt 10 Prawa bankowego w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie w sprawie, podczas gdy przepisy te stanowią umocowanie Banku do współkształtowania wysokości świadczeń stron Umowy kredytu, wskazując, że prowadzenie skupu i sprzedaży wartości dewizowych, pośrednictwo w dokonywaniu przekazów pieniężnych oraz rozliczeń w obrocie dewizowym stanowią czynności bankowe, jeśli są wykonywane przez bank, zaś pozwany jest obowiązany do ogłaszania w miejscu wykonywania czynności, w sposób ogólnie dostępny, stosowane kursy walutowe, a zatem postanowienie umowne odsyłające do tabeli kursowej Banku nie może zostać uznane za abuzywne;

9) art.6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w zw. z art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez ich błędne zastosowanie w sprawie, podczas gdy żadne odrębne przepisy prawa (o których mowa w art. 6 ust. 2 ustawy) obowiązujące w chwili zawierania spornej umowy kredytowej nie nakładały na pozwanego Banku obowiązku udzielenia szczególnych, skonkretyzowanych informacji w zakresie oferowanej umowy kredytowej i w konsekwencji przyjęcie, że zostały spełnione przesłanki do wystąpienia przez kredytobiorcę z roszczeniem o unieważnienie umowy.

10) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że brak jest uzasadnienia dla roszczeń strony pozwanej o wynagrodzenie z tytułu bezumownego korzystania z kapitału przez stronę pozwaną, podczas gdy art. 405 k.c. stanowi wprost, że kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości i w konsekwencji nieuznanie przez Sąd I instancji zarzutu potrącenia podniesionego przez stronę pozwaną w całości.

Ponadto, z daleko posuniętej ostrożności procesowej pozwany zarzucił wyrokowi Sądu I instancji naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

11) art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że bezskuteczność postanowienia zawartego w § 2 ust. 1 oraz § 3 ust. 2 umowy dotyczący nominacji kredytu do waluty (...) wg kursu kupna walut obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz skutkuje wyeliminowaniem mechanizmu indeksacji z umowy, podczas gdy cele prawa konsumenckiego, jako części prawa o zobowiązaniach umownych, wymagają korzystania z art. 65 k.c. przy poszukiwaniu skutecznej i proporcjonalnej sankcji uwzględniającej przy tym interes konsumenta, ta zaś mając na uwadze zasadę prawną obowiązującą w polskim porządku prawnym przemawia za koniecznością przyjęcia dla przeliczeń walutowych w umowach kursu średniego Narodowego Banku Polskiego.

12) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że Sąd w ramach kontroli konkretnej abuzywności postanowień umowy nie jest uprawniony do zastąpienia abuzywnego postanowienia umowy normą powszechnie obowiązującą podczas gdy skutkiem stwierdzenia abuzywności kwestionowanych w pozwie postanowień umownych i wyeliminowania ich ze stosunku prawnego łączącego strony jest potrzeba odwołania się do przepisów dyspozytywnych, w celu określenia świadczeń stron i sposobu wykonania zobowiązania, przy zachowaniu jego charakteru wynikającego z treści zawartej umowy i reguł wynikających z art. 56 k.c. i art. 354 k.c.;

13) art. 358 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie wobec stwierdzenia, że przepis ten wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., podczas gdy umowa kredytu między stronami zawarta została wcześniej, podczas gdy (...) w sprawie (...) i (...) S. uznał, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy (...) nie można interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on temu, aby sąd krajowy, w celu uniknięcia unieważnienia tej umowy, zastąpił ten warunek umowny tym stanowiącym punkt odniesienia przepisem ustawowym w nowym brzmieniu przyjętym już po zawarciu umowy w sytuacji, gdy stwierdzenie nieważności umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Okoliczność zatem, że przepis art. 358 § 2 k.c. odwołujący się do kursu średniego NBP wszedł w życie 24 stycznia 2009r. nie sprzeciwia się zastosowaniu tego kursu przez Sąd do umowy zawartej wcześniej;

14) art. 358 § 2 k.c., art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe oraz art. 5 pkt. 5 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o wsparciu kredytobiorców znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej poprzez ich niezastosowanie w sprawie, podczas gdy przepisy te na potrzeby tej konkretnej sprawy winny stanowić istotną wskazówkę odnośnie możliwego do zastosowania rynkowego kursu waluty w miejsce postanowienia umownego odsyłającego do kursu kupna waluty ustalanego przez Bank, w szczególności mając na uwadze okoliczność, że w umowie powodów zastosowanie kursu ustalanego przez Bank miało miejsce wyłącznie przy uruchomieniu kredytu, zaś spłaty rat zgodnie z pierwotnym brzmieniem umowy dokonywane przez powodów w złotych polskich były przeliczane przez Bank na (...) według kursu sprzedaży (...) ustalanego przez NBP a następnie przez Pozwaną Bank i znanego powodom z co najmniej jednodniowym wyprzedzeniem.

15) art. 498 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uwzględnienie zarzutu potrącenia podniesionego przez stronę pozwaną tylko do kwoty 63 354,24 zł, podczas gdy pozwany podniósł zarzut potrącenia do kwoty 81 525,59 zł, a wierzytelność pozwanego w całości pozostawała wymagalna i możliwa do dochodzenia przed sądem;

Na podstawie art. 382 k.p.c. skarżący wnosił o rozpoznanie przez Sąd Odwoławczy wniosku dowodowego strony pozwanej złożonego w pkt. V petitum odpowiedzi na pozew z dnia 22 grudnia 2020r., nierozpoznanego przez Sąd w postępowaniu I instancji oraz dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości przez Sąd Odwoławczy na powołane w tym wniosku okoliczności.

Z ostrożności procesowej pozwany ponownie zgłosił ewentualny zarzut potrącenia wskazując, że w przypadku nieważności umowy przysługuje mu w stosunku do powódki roszczenie w wysokości 18 171,35 zł tytułem wynagrodzenia za korzystanie z kapitału kredytu, wobec czego w trybie art. 382 k.p.c. wnoszę o przeprowadzenie dowodu z potwierdzenia nadania niniejszego pisma na adres powoda na okoliczność złożenia powodowi ewentualnego zarzutu potrącenia.

Wobec powyższego na podstawie art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c. pozwany wniósł o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości;

II. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia zasądzającego koszty do dnia zapłaty;

Ewentualnie o:

I. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji wobec braku rozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy;

II. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzono, do dnia zapłaty.

W odpowiedzi na apelację powód domagał się jej oddalenia oraz zasądzenia na swoją rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

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

Apelacja podlegała odrzucenia, w zakresie w jakim pozwany zaskarżył rozstrzygnięcie zawarte w pkt. III wyroku Sądu Okręgowego, z uwagi na brak interesu prawnego w jego zaskarżeniu.

Brak interesu prawnego w zaskarżeniu wyroku sądu pierwszej instancji zachodzi wówczas, gdy wyrok ten formalnie dotyczy strony skarżącej, ale brak jest obiektywnej potrzeby zmiany lub uchylenia orzeczenia. Interes prawny w zaskarżeniu orzeczenia jest materialną, a nie formalną przesłanką dopuszczalności apelacji (por. np. uchwała SN z 16.12.1971 r., (...); postanowienie SN z 12.06.2008 r., (...), LEX nr (...)). Kwestia skutków braku interesu prawnego jest sporna w orzecznictwie. Ostatecznie jednak Sąd Najwyższy zajął odmienne stanowisko, przyjmując w uchwale z 15.05.2014 r., (...), OSNC (...), poz. 108, że pokrzywdzenie orzeczeniem (gravamen) jest przesłanką dopuszczalności środka zaskarżenia.

Dlatego też na podstawie art. 373 § 1 k.p.c. orzeczono jak w pkt. I wyroku.

W pozostałym zakresie apelacja pozwanego okazała się zasadna.

Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że nie spełnia ono wymogów przepisu art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. Jednocześnie, w ocenie Sądu Odwoławczego, uchybienia, jakich dopuścił się Sąd I instancji z racji swojego ciężaru uniemożliwiają dokonanie kontroli instancyjnej wyroku tego Sądu.

Zgodnie z obecnie obowiązującym art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać: wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, obejmującej ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Tym samym niedopuszczalne jest konstruowanie uzasadnienia wyroku w sposób, który negatywnie wpływałby na jego czytelność i zrozumiałość (w: M. Skibińska. Art. 327 (1). W: Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszezeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian. Tom I i II. Wolters Kluwer Polska, 2020). Zgodnie z utrwalonym, podzielanym przez Sąd Apelacyjny, stanowiskiem Sądu Najwyższego, wypracowanym na tle wykładni przepisu art. 328 § 2 k.p.c., zarzut naruszenia tego przepisu jest tylko wówczas usprawiedliwiony, jeżeli pisemne motywy rozstrzygnięcia poddanego kontroli instancyjnej są tak wewnętrznie niedoskonałe, że nie zawierają danych pozwalających na taką kontrolę.

W ocenie Sądu Apelacyjnego właśnie takiego rodzaju zasadnicze wady zawiera uzasadnienie zaskarżonego wyroku, co czyni niemożliwą jego kontrolę instancyjną.

Sąd Okręgowy w tej sprawie nie poczynił de facto ustaleń faktycznych odnoszących się do poszczególnych zapisów umowy z dnia 11 sierpnia 2008 r., w zakresie w jakim miały one podlegać ocenie prawnej w świetle art.385<sup>1</sup> §1kc w zw. z art.58§1kc. W uzasadnieniu brak jest subsumpcji stanu faktycznego do zastosowanej normy prawnej, tj. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c..

Sąd Okręgowy wskazał przepisy art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c., jednak nie wyjaśnił, które z postanowień umownych uznał za wadliwe i z jakim skutkiem dla bytu umowy kredytu, dlaczego sankcja bezskuteczności danych unormowań umownych pozostaje w związku z sankcją bezwzględnej nieważności. Sąd Okręgowy nie wyjaśnił, dlaczego wskazane przepisy decydują o nieważności umowy w całości. Brak jest w uzasadnieniu wyroku wyводу prawnego w zakresie kwalifikacji spornej umowy kredytowej jako umowy kredytu indeksowanego do waluty, czy też umowy kredytu wyrażonego (denominowanego) w walucie, co ma zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

W niniejszej sprawie nie ma możliwości ustalenia jakie postanowienia umowne i w jakim zakresie Sąd Okręgowy uznał za niespełniające wymogów art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie wyjaśnia, jakie ustalenia faktyczne doprowadziły Sąd do subsumpcji wyrażonej w wydanym orzeczeniu i ustalenia, że umowa kredytowa zawarta między stronami jest w całości nieważna.

Ponadto Sąd I instancji nie dokonał oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, a w szczególności nie dokonał oceny zeznań świadków M. K., A. D. i K. N. oraz zeznań przesłuchanego w charakterze strony powoda. Sąd ten nie ustosunkował się do dopuszczonych i przeprowadzonych dowodów, co uniemożliwia ocenę trafności rozstrzygnięcia Sądu I instancji.

Reasumując powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny uznał, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku zostało sporządzone z naruszeniem regulacji art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c.

W praktyce sądów odwoławczych i Sądu Najwyższego wykształciły się rozbieżne kierunki oceny skutków niewłaściwego uzasadnienia orzeczenia, jako możliwej przyczyny podważenia tego orzeczenia w toku kontroli instancyjnej. Z jednej strony wskazuje się na bliskość problematyki niewłaściwego umotywowania rozstrzygnięcia z nierozpoznaniami istoty sprawy. Z drugiej strony natomiast wskazuje się, że uzasadnienie sporządzane jest dopiero po wydaniu orzeczenia, a zatem jego wadliwość nie rzutuje na samo rozstrzygnięcie. Sąd Apelacyjny podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 22 maja 2013 r., (...), LEX nr (...), że uzasadnienie wyroku - określane w treści normatywnej art. 324 § 1 k.p.c. jako zasadnicze powody rozstrzygnięcia - powstaje już w czasie narady; ustne podanie motywów (art. 326 § 3 k.p.c.), sporządzenie uzasadnienia na piśmie (art. 328 § 1 k.p.c.) oraz jego podpisanie (art. 330 § 1 k.p.c.) są czynnościami podejmowanymi ex post, stanowiącymi tylko powtórzenie (utrwalenie) uzasadnienia uzgodnionego i przyjętego wcześniej, przed wydaniem i ogłoszeniem wyroku. Inaczej mówiąc, uzasadnienie orzeczenia, jako intelektualne i prawne podłoże decyzji sądowej, istnieje już w chwili jej podejmowania, a następnie - przez wygłoszenie i spisanie - podlega ujawnieniu i formalnoprawnej materializacji, stając się w ten sposób samoistnym aktem jurysdykcyjnym. W związku z tym, skoro uzasadnienie istnieje już w chwili wydawania orzeczenia i przez to stwarza możliwość wpływu jego wad na treść rozstrzygnięcia, kierowane przeciwko niemu zarzuty naruszenia art. 327<sup>(1)</sup> § 1 k.p.c. mogą być podłożem zarówno apelacji, jak i skargi kasacyjnej.

Bardzo ogólne rozważania Sądu I instancji dotyczące nieważności spornej umowy, wsparte jedynie treścią o charakterze publicystycznym – opisującym dyskusję publiczną na terenie kraju i poza jego granicami, nie zawiera opisu postanowień tej umowy, które wedle tego Sądu są nieważne. Ogólnikowe ustalenia Sądu Okręgowego w tej kwestii nie odwołują się do konkretnych zapisów umowy, tym samym nie dając możliwości weryfikacji konstatacji



o nieważności całej umowy. W szczególności w zestawieniu w twierdzeniach pozwanej, które w jego ocenie miały wykazać niezasadność żądania pozwu.

Wszystkie powyższe względy doprowadziły Sąd Apelacyjny do wniosku, wedle którego Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy.

Według orzecznictwa, sąd meriti w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym powinien zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne (zob. wyrok (...) z 3.10.2019 r., (...), K.J. D. przeciwko R. Bank (...) oraz wyroki SN z 11.12.2019 r., (...), LEX nr (...)i z 27.11.2019 r., (...), LEX nr (...)).

Tymczasem stwierdzenie przez Sąd I instancji nieważności umowy łączącej strony procesu, jest arbitralne, bez analizy postanowień i oceny, czy bez klauzuli niedozwolonej nie może ona dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego.

Dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest rozpoznanie konkretnego, a nie abstrakcyjnego stosunku prawnego z punktu widzenia jego ważności w kontekście postanowień uważanych za powodów za abuzywne.

Rozważania prawne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku mają natomiast charakter ogólny. Ponadto z uwagi na lakoniczność ustaleń faktycznych dotyczących brzmienia sporych postanowień umowy kredytowej podlegających kontroli Sądu meriti, musiałyby one - w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy - zostać przeprowadzone po raz pierwszy przez Sąd II instancji. Przenoszenie w takiej sytuacji procesowej ciężaru konstruowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, jak i merytorycznej oceny roszczeń powodów według przesłanek nierozpoznanych przez Sąd I instancji, wypaczałoby sens dwuinstancyjnego postępowania sądowego zagwarantowanego stronom w art. 176 ust.1 Konstytucji (zob. postanowienie SN z 24.1.2020 r., (...), LEX nr (...)).

Nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi w przypadku dokonania przez Sąd pierwszej instancji oceny prawnej żądania bez ustalenia podstawy faktycznej, co wymagałoby poczynienia kluczowych ustaleń po raz pierwszy w instancji odwoławczej (zob. postanowienie SN z 15.2.2018 r., (...), LEX nr (...)).

Według orzecznictwa, prowadzenie postępowania dowodowego przez Sąd drugiej instancji z uwagi na zasadę apelacji pełnej w prawie polskim ( cum beneficio novorum) nie może prowadzić do sytuacji, w której obszerność tego postępowania i jego waga dla całości rozpoznawanej sprawy oznaczałaby naruszenie, gwarantowanej konstytucyjnie dwuinstancyjności postępowania, ponieważ sprawa zostałaby w istocie osądzona prawidłowo w jednej instancji, tylko że byłaby to instancja odwoławcza (zob. postanowienie SN z 27.11.2019 r., (...), LEX nr (...)).

W ocenie Sądu Odwoławczego, braki uzasadnienia Sądu Okręgowego w zakresie: poczynionych ustaleń faktycznych, oceny dowodów oraz brak subsumpcji są tak znaczne, że nie jest znana sfera motywacyjna orzeczenia. W konsekwencji niemożliwym było dokonanie kontroli zapadłego orzeczenia i odniesienie się merytoryczne do zarzutów wskazanych w apelacji.

Uchybienia ujawnione przez Sąd Odwoławczy świadczą o nierozpoznaniu przez Sąd I instancji istoty sprawy, co na mocy art. 386 § 4 k.p.c. skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Słupsku (poza rozstrzygnięciem zawartym w pkt. III) i pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Z tych względów, na podstawie art. 386 § 4 i art.108 § 2 k.p.c. orzeczono, jak w pkt. II sentencji.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd I instancji winien sporządzić uzasadnienie zgodnie z art.327<sup>1</sup> §1kpc dokonując ustaleń faktycznych w odniesieniu do konkretnej umowy kredytu łączącej strony oraz dokonać oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie jak również subsumpcji określonego stanu faktycznego do wskazanych przepisów prawa

w sposób umożliwiający kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku mając na uwadze wskazania dotyczące wadliwości uzasadnienia.

\*\*\*

Sąd Okręgowy w Słupsku po ponownym rozpoznaniu sprawy uwzględnił powództwo w całości w zakresie przekazanym do ponownego rozpoznania, gdyż nie zaistniały inne okoliczności niż już omówione. Strony podtrzymały swoje stanowiska, a linia orzecznicza, na kanwie której wydano uprzednie rozstrzygnięcie został wzmocniona kolejnymi orzeczeniami i notabene w zakresie utrzymania umowy poprzez kurs NBP, (...) potwierdziło wprost, co już zostało stwierdzone przy pierwszym rozpoznaniu sprawy – że brak jest takiej możliwości (...). Obecnie nie ma jeszcze takiego potwierdzenia w zakresie wszystkich skutków ustalenia nieważności, więc sąd I instancji podtrzymuje już wyrażoną ocenę prawną, opartą na klasycznych poglądach odnośnie rozliczenia bezpodstawnego wzbogacenia, czyli bez modyfikacji, które zostały przedstawione w niniejszym sporze systemowym w prezentacji kredytodawców.

Stąd brak jest potrzeby dokonywania nowych ustaleń w sprawie, jak i omówienia zawnioskowanych dowodów:

Zgodnie z art. 321 §1 kpc sąd jest związany przedmiotem żądania pozwu, a więc sąd oceniał abuzywność postanowień wskazanych przez powoda w pozwie. Wprawdzie wobec tego, że sąd stosuje prawo z urzędu, jest zobligowany badać abuzywność, ale w sprawach jak niniejsza nie ma takiej potrzeby, gdyż nie budzi wątpliwości stron, co stanowi przedmiot sporu. I pozwany w swoim stanowisku procesowym szeroko odnosił się do postanowień umowy, wskazanych w pozwie jako przedmiot sporu.

Z przyczyny, które wskazał poprzednio sąd I instancji, generalnie dowody wskazane w sprawie nie miały znaczenia. Sąd ich nie pomija tylko dlatego, by potwierdzić, że spór był typowy dla tego rodzaju spraw. Poprzez swoje dowody pozwany nieustannie przekonuje, że działał prawidłowo, gdyż umowa oparta została na regulach rynkowych, tak samo dotyczących kredytobiorców, jak i kredytodawców. Tymczasem spór nie polega na tym, że bank nie respektował umowy lub działał poza uwarunkowaniami rynkowymi, ale na tym, że umowy te naruszyły prawa konsumentów.

Jednak co do postępowania dowodowego - Sąd ponownie rozpoznając sprawę, wobec zarzutu apelacyjnego, formalnie wydał postanowienie o pominięciu dowodu z opinii biegłego, gdyż uprzednio uważał, że wymiana stanowisk dostatecznie wskazywała, że jest on zbędny (nieaktualny) wobec tego, co nie jest sporne, a tylko inaczej oceniane prawnie (vide też ustalenia ze stronami na rozprawie co do biegu sprawy). Notabene – o ile sąd rozpoznający sprawę jest przeciwnikiem znaczenia nadanego art. 162 kpc, to w takim przypadku strona powinna przed zamknięciem rozprawy sygnalizować, że sąd nie rozpoznał wniosku dowodowego, który według niej jest wciąż aktualny. Taka wykładnia byłaby zgodna z ogólnymi regułami art. 3 i 4<sup>1</sup> kpc.

Poza tym nie było innych czynności do przeprowadzenia w sprawie. Kluczowa kwestia podkreślana przez pozwanego, że orzeczenie (...) daje podstawę do zastosowania kursu NBP, by utrzymać umowę, przez (...) nie została potwierdzona. Sąd nie widzi zatem podstaw do własnych dywagacji, co już poprzednio zauważył. Rozstrzygnięcie oparte było bowiem na ocenie prawnej Sądu Najwyższego i zgodnie z metodyką, sąd poprzez odniesienie do kontekstu ekonomiczno-prawnego, wskazał, dlaczego podziela tę ocenę (czyli nie znajduje podstaw, by nie honorować rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego na kanwie (...)).

Znamienne jest, że apelacja pozwanego w ogóle nie odnosi się do argumentacji sądu I instancji, lecz jest konsekwentnym powtórzeniem własnej, bez choćby próby nawiązania do przedstawionej argumentacji. Jednocześnie jednak sądu I instancji to nie dziwi, bo jak już uprzednio zauważył, specyfika tego sporu, polega na prowadzenia własnego wywodu przez strony i stąd też sąd inaczej niż przez napisanie własnego (czyli takiego, który uważa za prawniczo prawidłowy) nie jest w stanie odnieść się zwłaszcza do wywodu pozwanego. T. bowiem pisać od nowa komentarz z uzasadnieniem do prawniczego abecadła. Skoro bank przedstawia gotową umowę, przy tym uzupełnioną ogólnymi warunkami, to jest to typowa umowa adhezyjna, a nie z postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi. Wprowadzenie poszczególnych danych (wielkość kredytu, ilość rat itp.), nawet wybór waluty kredytu – nie stanowi o

indywidualnym negocjowaniu umowy. Podobnie wprowadzenie blankietowych zapisów, że konsument jest świadomy umowy, jest akademickim przykładem pustosłowania umowy. Jeżeli nadzór bankowy, instytucje reprezentujące interesy konsumentów, zezwalają na takie funkcjonowanie banków, to jest to zagadnienie spoza oceny sądu rozstrzygającego indywidualny spór sądowy. Inna rzecz, że dla sądu widoczne jest, że taka argumentacja jest tylko prawniczą próbą szukania jakichkolwiek punktów pod badanie sądu, gdy nie ma argumentów. Jakież bowiem wspólne wykształcenie prawnicze jest wciąż obowiązującą normą, co można stwierdzić na podstawie dostępnych powszechnie komentarzy.

Wobec powyższego sąd I instancji poprzez podkreślenia poprzedniego uzasadnienia wskazał na niezbędne elementy uzasadnienia, by ich nie ponawiać. Sąd I instancji, z przyczyn już wskazanych, nie czuje się w kompetencji, by podważać przywołane w sprawie orzeczenia SN i (...) i nie stwierdza potrzeby, by przytaczać je w większym zakresie.

W konsekwencji orzeczenia (...) (...) i wydanego na jego kanwie przez SN (wyrok z 11.12.2019r. (...), jak i dalsze) ocena prawna problemu systemowego została przeprowadzona i metodyka rozpoznania sprawy polega na sprawdzeniu, czy w danej sprawie spełnione są podstawowe przesłanki do orzekania na jej podstawie, tj. :

- czy umowa przy ustalaniu kursu waluty obcej służącej przeliczeniu PLN przy wypłacie i spłacie kredytu hipotecznego odwołuje się do kursów banku (przesądzone zostało, że jest to klauzula abuzywna, gdyż jedna strona dookreśla wysokość świadczenia jako uczestnik rynku walutowego, jej usunięcie unicestwia umowę, gdyż nie ma głównej podstawy kreującej umowę i nie ma możliwości zastąpienia tej treści innym przelicznikiem),

- dodatkowo – wobec zarzutów drugiej strony – można zweryfikować, czy kredytobiorcy wyjaśniono, na czym polega ryzyko walutowe w przypadku omawianej umowy (brak takiej świadomości przy zawieraniu umowy podważa podstawę zawarcia umowy jaką jest zgodne oświadczenie woli, co oznacza tożsamość świadomości kontraktujących co do przedmiotu umowy, czyli konsensus),

- ustalenie indywidualnie w każdej sprawie, czy kredytobiorca wobec stwierdzenia powyższego - oczekuje stwierdzenia nieważności, gdyż wiąże się to z koniecznością rozliczenia według zasad dla bezpodstawnego wzbogacenia.

Wprowadzanie większej ilości słów nie zmienia powyższego szkieletu rozstrzygania w tego typu sprawach, a tylko jego utrzymanie umożliwia adekwatną ocenę sprawy, gdzie należy mieć na uwadze całość umowy, a nie tylko poszczególne elementy bez nawiązaniu do całości. Bezpośrednim dopełnieniem są przywołane orzeczenia, z których wynikają przyjęte tezy. Dlatego brak jest podstaw do pisania innej oceny. W konkretnej sprawie pozostaje przeczytać umowę i – wobec trudności w wygzekwowaniu od stron, że spór co do oceny prawnej nie jest sporem co do faktów – przesłuchać kredytobiorców (ewentualnie pracowników, którzy bezpośrednio z nimi zawierali umowę, choć zwykle nie pamiętają konkretnych osób, jak i także nie byli wprowadzeni w to, na czym polegało ryzyko spornych umów), czy w ich przypadku nastąpiła wyjątkowo taka sytuacja, że mieli rozeznanie ryzyka spornej umowy (w tym tego, że bank zdecydował się na obciążenie ich ryzykiem na wypadek istotnych zmian i zapis o kursie z tabeli banku nie chroni ich, mimo że zdolność kredytowa była liczona według zarobków w PLN).

Celem dyrektywy (...) jest, by nieuczciwe warunki nie były zamieszczane w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami oraz, jeżeli jednak takie warunki zostają w nich zawarte, aby nie były one wiążące dla konsumenta, oraz by zagwarantować, aby umowa obowiązywała strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, pod warunkiem że po wyłączeniu z umowy nieuczciwych warunków może ona nadal obowiązywać. Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Bank więc akcentował, że ustalając kursy walut jest związany procedurami, zatem nie jest on dowolny, jak i odnosi się do sytuacji rynkowej. Dlatego uważał, że sama świadomość, że inna waluta wiąże się z ryzykiem kursowym jest dostateczną informacją dla klienta o ryzyku umowy. Tymczasem strona powodowa powołując się ww. orzeczenie SN – odwoływała się do tradycyjnego rozumienia oświadczenia woli, statuującego umowę (art. 60 i 65 kc) - intepretując kwestię obowiązku informacyjnego banku (wypełnia się w ten sposób kontekst świadomości,

który obejmuje oświadczenie woli). Z zeznań powoda wynikało także, że nie został poinformowany o faktycznym przedmiocie umowy, jej ryzyku, polegającym na tym, że bank udzielał kredytu w oparciu o walutę obcą, której nie miał, lecz dla celów rozliczenia umowy – prowadząc działalność inwestycyjną na rynku walutowym (z zebranych dowodów nie wynikało, bo zeznania powodów były niewiarygodne, zwłaszcza że sam bank nie wskazał na żadne twierdzenia o dopełnieniu wymogów informacyjnych zgodnie ze standardem, jakiego należało tu wymagać, co przyznaje twierdzeniami, że wzrost kursu był zaskoczeniem). Tym samym powód nie wiedział, że ponosi ryzyko operacji banku, który zabezpieczył się, obciążając kontrahentów obowiązkiem stałego zapewnienia środków na prowadzoną przez bank działalność pozyskiwania kapitału na kredyty jak sporny. Stąd nie jest zasadne twierdzenie, że powód odniósł korzyść, gdyż mógł dzięki pozyskaniu kredytu, zrealizować cel mieszkaniowy. Nadal bowiem ocenie podlega, czy sporny produkt, był korzystny dla realizacji tego celu ( a warunki, w jakich przebiegała realizacja umowy temu zaprzeczały). By mówić o korzyści, należy mieć na uwadze bilans transakcji. Przy tym kredytobiorcy udając się do profesjonalisty, który badał ich zdolność kredytową i w umowie odwoływał się do kursu z własnych tabel, mogli oczekiwać, że ryzyko umowy jest przemyślane w pułapie badanym dla potrzeb zdolności kredytowej (wielkość zmiany kursu tymczasem znacznie odbiegała od niego i na moment spłaty końcowej podwoiła się przy dalszej tendencji wzrostowej). I mimo, że w toku argumentacyjnym tych spraw pojawiła się kwestia niedookreśloności świadczenia kredytu jako sprzeczna z istotą tej umowy, a nie była uznawana za decydującą przed zmianą linii orzeczniczej SN, można zauważyć, że ten zakres zagadnienia powrócił z odniesieniem się jednak do aspektu braku świadomości strony w oświadczeniu woli co do pełnej treści umowy (w znaczeniu świadomości faktycznego zakresu świadczenia, którego opis jej przedstawiono, ale bez możliwości pełnej rekonstrukcji). Nie dziwi, że tego typu postanowienia, jak omawiane, już dawno zwróciły uwagę sądów i były wpisywane w rejestr postanowień niedozwolonych. Respektowanie tego orzecznictwa typu nadzorczego nad obrotem cywilnoprawnym, zapobiegłoby obecnemu patowi w zakresie spraw jak sporna. Kredytobiorcy pozostaliby bez lokali, które mogli nabyć, ale de facto obecnie są narażeni na ich utratę. Tymczasem krajowy obrót gospodarczy korzystał na koniunkturze spornych kredytów. Gdyby ten segment finansowy pozostawał w gestii organów bilansujących obrót, możliwe byłoby wyważenie czynników mających wpływ na zmienność zobowiązań długoterminowych. Skoro tak się nie stało, sądom pozostała ocena prawna umowy, stanowiącej źródło sporu.

Można raz jeszcze napisać o tym tak – bank neguje zarzut arbitralnego ustalanie kursów i wskazuje na procedury, ich porównywalność z rynkiem. Tymczasem **kluczowe jest, że postanowienie umowy, które przewiduje określenie wielkości świadczenia /kredytu/ poprzez kurs waluty ustalany w banku kredytującym jest oczywistą klauzulą abuzywną**, gdyż jednostronnie jedna strona określa świadczenie, konsumentowi jego wielkość nie jest znana. Podane zostały jakieś parametry, ale nie dają one faktycznej/pełnej informacji, jakie są spekulacje co do ryzyka umowy, które – jak czas wykazał - okazały się kluczowe (w tym znaczeniu należy rozumieć, że jest to arbitralne, a jednocześnie taki zapis wytwarza przeświadczenie, że bank określa kurs dający gwarancje możliwości wykonania umowy zgodnie z założeniami z momentu badania wniosku o kredyt). Argumentowanie przez banki, że ustalają kurs w oparciu o własne regulacje, bazując na kursach rynkowych, nie uzasadnia więc przekonania, że nie doszło do naruszenia równowagi umowy. Przy tym świadczy to o ich współudziale w rynku, tworzącym kurs. Stąd nie było wystarczające podanie kredytobiorcom, że odniesienie do innej waluty niż waluta, w której zarabiają, wiąże się z ryzykiem kursowym. Nieprzekazanie informacji o faktycznym ryzyku, wiązało się z przerzuceniem go na konsumentów, co jest drugim argumentem świadczącym o naruszeniu, prowadzącym do skutku stwierdzenia nieważności umowy.

Sąd I instancji nie wie, co może jeszcze dodać w sprawie, skoro poprzednio o kursie NBP napisał:

„Nadto wobec wyraźnego wskazania (...) w (...) nie ma możliwości wprowadzenia w miejsce zanegowanych postanowień - średniego kursu NBP w oparciu o art. 358 kc, gdyż w orzeczeniu tym podkreśla się interes konsumenta jako podstawę decyzji sądu co do utrzymania umowy (i zdecydowanie nie poprzez uprzywilejowanie, ale jako próbę przywrócenia ekwiwalentności umowy). A proponowany zabieg przeczyłby temu wobec szerszej negacji abuzywnych postanowień niż tylko ustalanie kursu przez bank, gdyż zarzut dotyczy w ogóle takiego sposobu określenia świadczenia umowy kredytowej (dlatego pojawiły się przecież tzw. propozycje odfrankowania umów jako sposób na przywrócenie ich ekwiwalentności)”.

Chodziło o to, że art.358 kc dotyczy przeliczenia oznaczonych/określonych świadczeń, by niezależnie od waluty otrzymać równowartość. Natomiast w spornych umowach nie chodziło o to, by wpłacić określoną ilość środków pieniężnych (obojętnie w jakiej walucie), ale by dopiero oznaczyć/określić świadczenie posługując się przy tym walutą. To dość abstrakcyjno-teoretyczna kwestia prawna, ale trudno ją opisać, jeśli nie jest oczywista dla prawnika. Wizualizacja jest tu taka, że całe jądro spornej umowy jest lawą, kształtowaną kursem (...), a art. 358 kc dotyczy sztywnego świadczenia, nie kształtowanego w czasie wykonywania umowy i chodzi tylko o matematyczne przeliczenie z jednej waluty na inną.

Przede wszystkim sąd nie widział potrzeby rozwijania wywodu co do art. 358 kc i kursu NBP skoro wcześniej powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z 11.12.2019 r. (...), gdzie cały zacytowany wywód zarazem potwierdza, dlaczego nie ma w krajowym systemie możliwości zastąpienia tego, co abuzywne w spornej umowie. Wywód SN jest wysoce precyzyjny i komunikatywny. Nie można go jednak czytać wycinkowo, a poszerzone omawianie może zagrażać przekazowi.

Kwestia kursu NBP została przesądzona obecnie wprost także przez (...), co już nadmieniono. Jak widać bez argumentu z autorytetu sąd I instancji rozpoznający sprawę, nie jest w stanie opisać dalszych kwestii inaczej niż dotychczas. Sprawa bowiem nie jest tak skomplikowana jak się ją wciąż prezentuje, a wielka problematyczność wynika z czego innego i jak już wspomniano, jest to poza kognicją sądu w tej sprawie.

Nadto rozstrzygnięcie SN w sprawie (...) nie podważa powyższego, gdyż zapadło w pojedynczej sprawie (a nie w powiększonym składzie), gdzie dochodzone było tylko roszczenie sformułowane w niniejszej jako ewentualne i to determinowało zakres sporu. Kredytobiorcy chcieli bowiem potwierdzenia możliwości redukcyjnej oceny abuzywności, co jest negowane przez (...). Odwołano się jednak do orzeczeń (...) badających postanowienia indywidualne, a nie jak w niniejszym sporze - kreujących cały świadczenie mechanizmem waloryzacji. Odwołanie się w tym rozstrzygnięciu do sprawy (...) także nie przynosi kontrargumentu, gdyż w sprawie tej (...) odpowiadało na zakresowo postawione pytania i choć nie zmieniło swojego stanowiska, orzeczenie bywa cytowane wybiórczo. Tymczasem choćby pkt. 71 także dotyczył innej sytuacji niż w niniejszej sprawie (czyli gdyby chodziło o przypadek, że tylko dany element umowy jest abuzywny, a nie w ogóle zakres kreujący jej świadczenie główne). Poza tym to orzeczenie SN zapadło przed (...), gdzie (...) konsekwentnie podtrzymuje stanowisko, przedstawione w prowadzonym przez sąd I instancji wywodzie. Nawet (...) Banków (...) wydał po nim oświadczenie, gdzie wskazał, że w danej sprawie powinno być potwierdzone, że kredytodawca jest świadomy skutków nieważności. W niniejszej sprawie nie budziło to wątpliwości, gdyż powód był reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika, stanowisko pozwanego wskazywało, jakie są jego żądania i wobec tego powód znał ryzyko konsekwencji, jeżeli sąd nie uzna jego stanowiska co do rozliczenia stron, jak i mógł zabezpieczyć się stosowanym wnioskiem o spłatę w ratach, bo generalnie tu należy upatrywać troski (...) w przekazie, by kredytobiorca wiedział, na co się deklaruje, wnosząc o stwierdzenie nieważności umowy.

Można jeszcze i tak odnotować, że treść zarzutów apelacyjnych pozwanego pozostaje poza zakresem rozstrzygnięcia. Pozwany bowiem nieustannie poprzestaje na wskazywaniu, że powszechnie znany fakt ryzyka kursowego jest dostateczny, by uznać, że konsument wiedział, na co się decyduje, zawierając sporną umowę. Wyraża też przeświadczenie, że informacje o ryzyku przekazane w takim zakresie były wystarczające.

Poza tym wobec odrzucenia apelacji od rozstrzygnięcia o oddaleniu powództwa, czyni zbędnym dalsze dywagacje o skuteczności zarzutu potrącenia, czyli co do ustalenia o dopełnieniu przez pozwanego formalnej skuteczności tego zarzutu. Został on bowiem uwzględniony poprzez oddalenie powództwa (a wobec sporu, jaki wywołał między stronami, sąd poprzednio poprzestał na przedstawieniu własnej oceny, gdyż nie podziela stanowisk stron co do płaszczyzny, na jakiej ma być prowadzony, mimo że chodzi o wyklarowaną linię orzeczniczą SN, pogłębianą w doktrynie wbrew założeniom podstaw procesu sądowego, gdyż proces to forma prowadzenia sporu stron, a nie pełnomocników, ustanowienie pełnomocnika jest potwierdzeniem, że działa on za stronę).

Na koniec można skonstatować, że spór wciąż trwa, bo banki są przeświadczone, że skoro kredyt funkcjonował powszechnie w obrocie, to świadczy to o braku argumentów za podważeniem ich działalności, a kredytobiorcy

niezasadnie i niesłusznie nie chcą ponosić ryzyka kursu (...), choć zmiany kursów walut są oczywistością i nikt nie ukrywał, że umowa jest waloryzowana do kursu (...). Kredytobiorcy natomiast uważają, że dopiero intensywna zmiana kursu (...), ujawniła, że zostali zmanipulowani, czego nie spodziewali się po bankach (że profesjonalista naraża ich na tak duże ryzyko). Stąd nastąpił wynik tej sytuacji – stwierdzono, że egzekwowanie gwarancji przewidzianych dla ochrony praw konsumentów, wymaga prawnej ingerencji w zawarte umowy.

O kosztach rozstrzygnięto generalnie na podstawie art. 100 kpc, do którego sąd dołącza art. 102 kpc (widząc jak orzecznictwo zawęża wykładnię art. 100 kpc) w zw. z § 2 pkt. 6 i § 10 pkt. 2 rozporządzenia z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, czyli dodając wynagrodzenie za każdy etap instancyjny.

Stawka wynagrodzenia została ustalona w wysokości podstawowej. Sąd zdaje sobie sprawę z nakładu pracy na ten rodzaj spraw, mimo ich powtarzalności, ale stwierdził, że obserwowanym zwyczajem, potwierdzonym orzecznictwem jest niepodwyższanie stawki, nawet jeśli sporadycznie pojawia się taki wniosek. Przyjmuje zatem, że zakres zwiększonego nakładu pracy jest zauważany przy szczególnych przypadkach. Tu nakład pracy powodowany był wymianą obszernych pism o dużym skomplikowaniu wyводу prawnego z powtarzalną argumentacją, ale przy konieczności czuwania nad zmianami. Samo postępowanie przebiegało standardowo.

Sąd nie obciążył powodów kosztami oddalenia powództwa o zapłatę, gdyż : nie nalicza osobno kosztów za poszczególne żądania w tego typu sprawach; wysokość kredytu uzasadniała ustaloną stawkę, a wysokość ta stanowi o zakresie sporu (kwestia roszczeń o zapłatę rozstrzygana jest bowiem na kanwie tego samego materiału procesowego); brak stabilnego orzecznictwa utrudnia dobór aktualnych żądań, więc skoro problem wywołały banki oferujące tak sporny kredyt, koszty nie powinny obciążać konsumentów.

Co do kosztów postępowania wпадkowego sąd uważa, że w zakresie nakładu pracy, wpisuje się ono w główne rozstrzygnięcie o kosztach.

1 (...)wyrok-tsue-kredyty-frankowe