

Sygn. akt I ACa 1247/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 lipca 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Jacek Świerczyński

Sędziowie: Anna Beniak

Wiesława Kuberska

Protokolant: Rafał Kotynia

po rozpoznaniu w dniu 24 czerwca 2021 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.

przeciwko E. J.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 13 października 2020 r. sygn. akt I C 630/18

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz E. J. kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt I ACa 1247/20

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 13 października 2020 roku, po rozpoznaniu sprawy z powództwa (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. przeciwko E. J. o zapłatę kwoty 180.729,82 złotych, Sąd Okręgowy w Łodzi:

1. oddalił powództwo,

2. zasądził od (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz E. J. kwotę 5.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na ustaleniach faktycznych, z których najistotniejsze przedstawiają się w sposób następujący.

Na wniosek B. J. w dniu 11 stycznia 2008 roku pomiędzy powodem a B. J. doszło do podpisania umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...) opatrzonej datą 4 stycznia 2008 roku.

Na podstawie § 1 umowy został Kredytobiorcy udzielony kredyt stanowiący równowartość 97.875,35 złotych, z czego kwota 72.960 złotych została przeznaczona na spłatę zobowiązania Kredytobiorcy w innym Banku. Kwota kredytu wynosiła 97.875,35 złotych. Walutą waloryzacji miał być (...). Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 46.233,04 CHF, a rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§1 ust. 1 umowy).

Spłata kredytu miała nastąpić w 324 miesięcznych ratach równych kapitałowo- odsetkowych.

W umowie ustalono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 4,15 % w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży Banku, która wynosi 1,31 %. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§1 ust. 3 umowy).

W umowie ustalono, że całkowity koszt kredytu wynosi 65.278,20 złotych (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego), przy czym ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.

Zgodnie z § 1 pkt 8 umowy rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 6,23%, przy czym ostateczna wysokość rzeczywistej stopy oprocentowania uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.

W §10 ust. 1 umowy określono, że kredytobiorca zobowiązuje się dokonywać spłat kapitałowo – odsetkowych i odsetkowych w terminach i kwotach na rachunek wskazany w harmonogramie spłat.

Wysokość zobowiązania była ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 3 umowy).

W § 13 umowy postanowiono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca po ostatniej zmianie indeksu (...). Z kolei Indeks (...) dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do dnia 25 miesiąca poprzedzającego zamianę.

Indeks (...) ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość indeksu jest różna od obowiązującej stawki Indeksu (...) o przynajmniej 0.1 punktu procentowego i obowiązuje od pierwszego dnia kalendarzowego miesiąca.

Bank dokonując zmiany oprocentowania zawiadamia kredytobiorcę, poręczycieli, właściciela nieruchomości o aktualnej wysokości stopy oprocentowania oraz dacie jej wprowadzenia, doręczając nowy harmonogram spłat listem poleconym. Zawiadomienie o zmianie oprocentowania staje się integralną częścią umowy i nie wymaga aneksu.

W umowie postanowiono, że kredyt może zostać przewalutowany na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, że saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiotu zabezpieczeń, pozytywnej weryfikacji kredytowej kredytobiorcy (§ 20 umowy).

Jako zabezpieczenie kredytu wskazano ubezpieczenie spłaty kredytu na wypadek śmieci lub trwałej niezdolności do pracy w (...). przez okres pierwszych dwóch lat kredytowania (§3 ust. 5 umowy).

Kredytobiorca na podstawie wskazanej umowy, zobowiązał się do zwrotu udzielonego kredytu w ratach kapitałowo odsetkowych i odsetkowych w terminach i kwotach na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat.

Harmonogram spłat kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24 – miesięczny. Zmiana numeru rachunku pomocniczego nie wymaga aneksu do umowy. Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 1 i 3 umowy).

Integralną część umowy stanowił Regulamin do umowy kredytu hipotecznego.

Do umowy sporządzony został w dniu 23.02.2011 r. aneks dotyczący zmiany § 6 i 10 umowy – w którym m.in. zmieniono zapisy dotyczące kursu (...) do przeliczeń spłaty (wskazano kurs sprzedaży waluty ustalany przez NBP). Za sporządzenie aneksu określono prowizję w wysokości 1,95% kwoty pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu, która zostanie pobrana w trybie podwyższenia salda kredytu.

W dniu 24 sierpnia 2011 roku B. J. zmarła, a spadek po niej nabyła pozwana E. J. w całości.

Pismem z dnia 24 marca 2016 roku powodowy Bank w związku z wypowiedzeniem umowy wezwał pozwaną E. J. do zapłaty kwoty wynikającej z umowy kredytu w tym 155.893,11 złotych tytułem należności kapitałowej w terminie 7 dni pod rygorem wystąpienia na drogę postępowania sądowego .

Pismem z dnia 4 sierpnia 2016 roku powodowy Bank w związku z zaległościami w regulowaniu rat kredytu wezwał zmarłą B. J. do zapłaty zaległości w terminie 14 dni roboczych od dnia doręczenia wezwania oraz pouczył o możliwości złożenia wniosku o restrukturyzację kredytu.

Jednocześnie Bank poinformował zmarłą B. J., że w przypadku braku spłaty całości należności i niezłożenia wniosku o restrukturyzację w wyżej podanym terminie, umowa kredytu/pożyczki oznaczona w tytule zostanie wypowiedziana, a dane Kredytobiorcy zostaną wpisane do Bankowego Rejestru Klientów Niesolidnych prowadzonego przez (...) Banków (...).

Pismo tej samej treści pozwany Bank skierował również do pozwanej E. J..

Pismem z dnia 10 października 2016 roku powodowy Bank wypowiedział pozwanej E. J. umowę kredytu w związku z nieregulowaniem w terminie zaległości.

Pismem z dnia 23 grudnia 2016 roku powodowy Bank w związku z wypowiedzeniem umowy wezwał pozwaną do zapłaty kwoty wynikającej z umowy kredytu w tym 168.934,33 złotych tytułem należności kapitałowej w terminie 7 dni pod rygorem wystąpienia na drogę postępowania sądowego .

W dniu 23 listopada 2017 roku powodowy Bank wystawił wyciąg z ksiąg (...) Banku Spółka Akcyjna z siedzibą w W., w którym stwierdzano, że w związku z brakiem spłaty wszystkich zobowiązań określonych umową zadłużenie na dzień 23.11.2017 r. wynosi 180 729.82 złotych, w tym: 169.930,32 zł tytułem należności głównej, 1.284,17 zł tytułem odsetek umownych za okres korzystania z kapitału, 10.307,41 zł tytułem odsetek za opóźnienie oraz 207,92 zł tytułem opłat i prowizji.

Całkowity koszt kredytu na dzień zawarcia umowy wskazany w § 1 pkt 7 umowy kredytu hipotecznego zawartej w dniu 4 stycznia 2008 r. nie uwzględniał kosztów ubezpieczeń. Po ich uwzględnieniu (...) wyniosłoby 4,73% a koszt kredytu 70.293,55 złotych .

Pozwana E. J. zgłosiła fakt śmierci B. J. powodowemu Bankowi i do 2015 roku spłacała kredyt. Pozwana wyraża wolę uznania umowy za nieważną

i godzi się na skutki takiego ustalenia.

Pozwana zarabia około 7.000 złotych brutto. Jest samotną matką dziecka w wieku 7 lat, na które nie otrzymuje alimentów.

Sąd Okręgowy dokonał ustaleń faktycznych na podstawie powołanych wyżej dowodów w postaci dokumentów oraz zeznań pozwanej, które uznał za wiarygodne.

Sąd na podstawie przepisu art. 235² §1 pkt 2 i 5 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów dr M. R. na okoliczności wyliczenia wysokości zobowiązania pozostałego do spłaty na rzecz powoda w związku z realizacją umowy kredytu hipotecznego zawartą w dniu 4 stycznia 2008 r. – w dacie wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego tj. 23 listopada 2017 r. oraz na datę wydawania opinii – wyrażonego w walucie polskiej przy założeniu, że wszelkie operacje przeliczania świadczeń z franków szwajcarskich na złote polskie oraz ze złotych na franki, w całym okresie obowiązywania umowy, odbywałyby się w oparciu o średni kurs franka szwajcarskiego ogłaszany przez Narodowy Bank Polski z dnia określonej operacji, uznając iż okoliczności na jakie został powołany wymieniony dowód nie mają znaczenia dla rozpoznania sprawy w związku ze stanowiskiem pozwanej, wyraźnie wskazującym na przesłanki nieważności umowy oraz braku możliwości zastąpienia kursu (...) stosowanego przez pozwany Bank kursem ogłaszanym przez NBP.

Sąd I instancji podkreślił, że w przedmiotowej sprawie, strony reprezentowane były przez profesjonalnych pełnomocników, którzy oprócz wymienionych dowodów, żadnych innych wniosków dowodowych nie zgłaszali.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd I instancji zważył, co następuje.

Spór w przedmiotowej sprawie sprowadzał się w ocenie Sądu Okręgowego do rozstrzygnięcia zarzutu abuzywności postanowień zawartych w umowie, dotyczących wypłaty kredytu i spłaty rat kapitałowo – odsetkowych określonych w § 9 ust. 2 umowy, § 10 ust. 3 umowy oraz postanowień dotyczących zmian oprocentowania kredytu zawartych w § 13 umowy, które to postanowienia według pozwanej stanowią niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.p.c. i w związku z tym nigdy pozwanej nie wiązały.

Sąd Okręgowy uznał zarzut pozwanej dotyczący nieważności umowy za uzasadniony.

Osią sporu w rozpoznawanej sprawie pozostawała przede wszystkim kwestia abuzywności postanowień umowy kredytowej określających sposób przeliczenia kwoty kredytu oraz należnych rat.

Rozważania w tym przedmiocie Sąd Okręgowy rozpoczął od podkreślenia, że skutki wprowadzenia klauzul abuzywnych do umowy z udziałem konsumentów regulują przepisy art. 385¹ k.c. i nast.

I tak, zdaniem Sądu Okręgowego uznanie abuzywności klauzuli umownej możliwe jest zarówno na podstawie klauzuli generalnej zawartej w art. 385¹ § 1 k.c., jak i na podstawie katalogu klauzul zamieszczonego w art. 385³ k.c. Klauzula generalna zawarta w art. 385¹ § 1 k.c. znajduje zastosowanie do wszystkich umów konsumenckich. Warunkiem uznania określonej klauzuli umowy za niedozwolone postanowienie umowne jest stwierdzenie, iż zostały spełnione następujące przesłanki: a) umowa została zawarta z konsumentem, b) postanowienie umowy nie zostało uzgodnione z nim indywidualnie, c) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, d) postanowienie nie dotyczy głównych świadczeń stron.

Umowa kredytu, będąca przedmiotem oceny w niniejszej sprawie, została zawarta z B. J. jako konsumentem w rozumieniu art. 22¹ k.c., co znalazło odzwierciedlenie w treści umowy (§ 8 umowy).

Sąd I instancji powołał się w swojej argumentacji na piśmiennictwo (A. Rzepecka – Gil Kodeks cywilny. Część ogólna, Lex 2011) wskazując, że nie są postanowieniami indywidualnie negocjowanymi („uzgodnionymi”) klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, w sytuacji, gdy kontrahent nie miał wpływu na ich treść, nawet jeżeli są one zawarte we wzorcu wykorzystanym tylko jednorazowo. Istotny jest fakt braku negocjacji między stronami, a nie zastosowanie

wzorca również wobec innych podmiotów. Nie będą także postanowieniami „uzgodnionymi” postanowienia wybrane przez konsumenta z kilku przedstawionych mu przez przedsiębiorcę postanowień alternatywnych. Przyjmuje się także, że wiedza kontrahenta o istnieniu klauzul nienegocjowanych, czy też możliwość zapoznania się z nimi przed zawarciem umowy i nawet zrozumienie ich treści nie stanowią okoliczności wyłączającej uznanie tych klauzul za narzucone – kryterium istotnym jest tu bowiem możliwość wpływania, oddziaływania na kształtowanie ich treści. W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. Nadto ustawodawca wprowadza ułatwienie dla konsumenta, którym jest domniemanie, że nie są indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 zdanie 2. k.c.). Zatem kształtując treść wiążącego strony węzła obligacyjnego konieczne jest ich skrupulatne rozważenie, czy nie naruszają one interesów stron, a zwłaszcza tej, która na treść tychże postanowień nie miała żadnego wpływu. Oceny dokonuje się w oparciu o przepis art. 385¹ k.c. zgodnie, z którym postanowienia w umowie z konsumentem, które nie były z nim indywidualnie uzgodnione, a które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy tegoż konsumenta mogą zostać uznane za niedozwolone, a tym samym mogą nie wiązać stron.

Sąd Okręgowy wskazał dodatkowo, że stosownie do treści przepisu art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Sąd zaaprobował w tym zakresie stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale Składu Siedmiu Sędziów z dnia 20 czerwca 2018 roku w sprawie sygn. akt III CZP 29/17, że dopuszczenie zmienności oceny abuzywności w czasie byłoby trudne do uzgodnienia z wymaganiami transparentności (por. art. 385 § 2 i art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13), mającym istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowienia. Wskazał ponadto, że istotą wymagania transparentności jest – w przypadku szczególnie istotnych w tym miejscu klauzul modyfikacyjnych - zapewnienie konsumentowi, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, możliwości przewidzenia skutków postanowienia, w tym zmian, jakie może wprowadzić przedsiębiorca lub ich konsekwencji ekonomicznych. Sąd meriti powołał przy tym wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, pkt 73, z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13, pkt 74, oraz z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, pkt 41). Stwierdził ponadto, że ze względu na wymagania transparentności nie można też uznać, że w przypadku klauzul modyfikacyjnych wystarczającą ochronę interesów konsumenta zapewnia następcza kontrola korzystania z tych klauzul - przybierającego postać dokonywania przez przedsiębiorcę jednostronnych czynności prawnych - z odwołaniem do klauzuli generalnej zasad współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Tego rodzaju potencjalna kontrola nie wyłącza zatem możliwości uznania klauzuli modyfikacyjnej za niedozwoloną. Sąd I instancji wskazał jednak, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanej uchwały, że jest powszechnie akceptowany pogląd, że jednym ze źródeł informacji o rzeczywistej woli stron i sposobie rozumienia przez nie postanowień umowy (art. 65 k.c.) mogą być także zachowania stron podjęte po zawarciu umowy, zwłaszcza sposób jej wykonywania.

Konkretyzując pojęcie dobrych obyczajów, Sąd I instancji stwierdził, że zalicza się do nich wymagania od przedsiębiorcy wysokiego poziomu świadczonych usług oraz stosowania we wzorcach umownych takich zapisów, aby dla zwykłego konsumenta były one jasne, czytelne i proste, a ponadto by postanowienia umowne w zakresie łączącego konsumenta z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. Jako sprzeczne z dobrymi obyczajami kwalifikowane są w szczególności wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron umowy, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami stosunku obligacyjnego. Natomiast o rażącym naruszeniu interesów konsumenta można mówić w przypadku prawnie relewantnego znaczenia tego nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy. Zatem 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. Pojęcie rażącego naruszenia interesów konsumenta należy interpretować w świetle art. 3 ust. 1 dyrektywy

93/13/EWG, w której mowa jest o postanowieniach powodujących znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Potrzebę tą dostrzegł Sąd Najwyższy, który przyjmuje, odwołując się do art. 3 dyrektywy 93/13/EWG, że o naruszeniu interesu konsumenta świadczy nierównowaga, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków stron wynikających z umowy, która jest istotna, znacząca (wyrok Sądu Najwyższego z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; wyrok Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15). W doktrynie przeważa pogląd, iż punktem odniesienia dla oceny, czy postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta, powinien być przede wszystkim rozkład praw i obowiązków zawarty w przepisach dyspozytywnych, w razie ich braku ogólne zasady i wartościowania prawa umów, w szczególności umów zobowiązujących, natura poszczególnych nazwanych stosunków umownych albo ich podtypów, a także zwyczajowo ukształtowanych typów i podtypów empirycznych oraz zgodność postanowienia z celami, którym umowa ma służyć. W doktrynie i orzecznictwie przeważa pogląd, że obie omawiane przesłanki są niezależne od siebie i muszą dla uznania abuzywności wystąpić łącznie. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 2 sierpnia 2017 r., sygn. I ACa 263/17, stwierdził, że „ocena, czy dane postanowienie wzorca umowy, kształtując prawa i obowiązki konsumenta, „rażąco” narusza interesy konsumenta, uzależniona jest od tego, czy wynikająca z tego postanowienia nierównowaga praw i obowiązków stron (nierównowaga kontraktowa) na niekorzyść konsumenta jest istotna, znacząca.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że wbrew twierdzeniom pozwanej kwestionowane przez nią postanowienia nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Sąd rozpoznający sprawę podzielił w tym zakresie pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14, w którym Sąd ten stwierdził, że postanowienia bankowego wzorca umownego zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego) nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia. Mechanizm indeksacji, także zawarty w przywołanych postanowieniach nie określa bezpośrednio świadczeń głównych, tylko wprowadza mechanizm ich podwyższenia (lub obniżenia), zależnie od wysokości kursu waluty obcej.

Dalej Sąd podniósł, że zamieszczenie w umowie postanowień kwalifikowanych jako klauzule niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., nie wpływa co do zasady na istnienie lub ważność zobowiązania kredytowego. Dyspozycje z art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. przewidują, że postanowienia umowne niezgodnione z konsumentem indywidualnie nie wiążą go, a strony są związane umową w pozostałym zakresie. Umowa zawierająca niedozwolone postanowienia umowne nie jest zatem nieważna, ale jedynie bezskuteczna w zakresie tych postanowień.

Następnie Sąd wskazał na treść art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe stanowiącą, że przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

W przedmiotowej sprawie powoda i B. J. łączył stosunek zobowiązaniowy znajdujący swoje źródło w umowie z dnia 4 stycznia 2008 roku o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do (...), zgodnie z którym powodowy Bank udzielił B. J. kredytu w kwocie 97.875,35 złotych, który miał być wypłacony im w złotych, a ona miała spłacać kredyt w walucie obcej – we frankach szwajcarskich ((...)) w ratach kapitałowo – odsetkowych, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty.

Z uwagi na śmierć B. J. w dniu 24 sierpnia 2011 roku na mocy art. 922 k.c. pozwana E. J. jako jej jedyna spadkobierczyni przejęła prawa i obowiązki wynikające z przedmiotowej umowy kredytu, czego z resztą nie kwestionowała, dokonując spłat rat kredytu.

Sąd Okręgowy dalej podniósł, że przeliczenie kredytu wyrażonego nominalnie w walucie obcej na walutę polską i odwrotnie według oznaczonego kursu waluty obcej należy uznać co do zasady za dopuszczalne i zgodne z ustawą. Strony umowy kredytu mogą zastrzec, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego miernika wartości (tak np. wyrok SN z 25.03.2011 r., IV CSK 377/10, L.; wyrok SN z 18.05.2016 r., V CSK 88/16, L.). Inną bowiem kwestią jest sama zasada przeliczania waluty kredytu od kwestii, po jakim kursie miałyby to przeliczenie nastąpić. Świadczenie pieniężne może zostać zwaloryzowane według przewidzianego w umowie kryterium – przeciętnego wynagrodzenia, stopy inflacji, kursu złota albo jakichkolwiek innego wskaźnika gospodarczego. Przeliczenie świadczenia pieniężnego może także nastąpić według kursu innej waluty. Waloryzacja świadczenia pieniężnego zmierza do urealnienia jego wartości poprzez odwołanie do obiektywnych, niezależnych od stron transakcji kryteriów. Także w przypadku umów kredytu takie urealnienie może znaleźć zastosowanie. Waloryzacja kwoty nominalnej kredytu jest niezależna od ustaleń dotyczących odsetek umownych (kapitałowych), które w przypadku umowy kredytu stanowią wynagrodzenie banku za wykorzystanie przez kredytobiorcę udostępnionych mu środków pieniężnych, w przeciwieństwie do odsetek za opóźnienie pełniących właśnie funkcję waloryzacyjną obok funkcji represyjnej.

Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego (wyrok SN z 29.04.2015 r., V CSK 445/14, L. czy wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, L.) Sąd meriti stwierdził, iż prawdą jest, że regulacje dotyczące kredytu denominowanego / indeksowanego do waluty obcej zostały wprowadzone do art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3. Prawa bankowego z dniem 26 sierpnia 2011 roku na mocy ustawy z dnia 26 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe i niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984). Nie oznacza to jednak, iż przed tą datą zawarcie umowy kredytu tego rodzaju było niedopuszczalne. Możliwość bowiem zawarcia umowy kredytu zawierającej tego rodzaju postanowienia mieściła się w ramach ogólnej swobody kontaktowania przewidzianej w art. 353¹ k.c.

Sąd wskazał, że Kredytobiorczyni B. J. uzgodniła z Bankiem, iż udzieli on jej kredytu hipotecznego indeksowanego kursem (...) i będzie on wypłacony w polskiej walucie w kwocie 97.875,35 złotych. Strony uzgodniły okres kredytowania na 324 miesiące, a także jego spłatę w ratach kapitałowo – odsetkowych. W umowie zostały przewidziane także odsetki liczone jako suma stawki referencyjnej LIBOR 3M dla waluty w której został udzielony kredyt i stałej marży Banku (§13 umowy). Tym samym strony ustaliły istotne elementy umowy kredytu przewidziane w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, a umowa została wykonana w pierwszej kolejności przez Bank poprzez zrealizowanie dyspozycji przekazania środków zgodnie z celem kredytowania, a następnie była realizowana przez pozwaną poprzez spłatę rat kredytu.

Wobec okoliczności przytoczonych w przedstawionym stanie faktycznym Sąd meriti doszedł do wniosku, że nie może być mowy o nieważności bezwzględnej umowy z uwagi na zamieszczenie w niej postanowień dotyczących przeliczenia waluty kredytu i to zarówno z powodu sprzeczności z przepisami prawa (art. 58 § 1 k.c.), jak i z powodu sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.), co znalazło oparcie w przytoczonym orzecznictwie. Jednakże stosowanie przeliczeń walutowych ustalanych przez powodowy Bank, jak zauważył Sąd meriti może być poczytywane za niedozwolone postanowienie umowne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy kredytobiorcy. Kurs zakupu i sprzedaży waluty ustalany był przez Bank, który nie wskazał w przygotowanej przez siebie umowie kredytu metody wyliczania tych kursów poddającej się weryfikacji. Bank uprawniony został do samodzielnego określania danych istotnie wpływających na wymiar zobowiązania drugiej strony umowy, co uniemożliwia skuteczną kontrolę zastosowanego kursu. Miernik waloryzacji stosowany do przeliczenia świadczenia pieniężnego winien mieć natomiast charakter obiektywny, niezależny od woli jednej ze stron. Natomiast mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. Na poparcie powyższego powołano wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 149/14, L..

Sąd przyjął, że poprzestanie wyłącznie na odwołaniu się do Tabeli kursów obowiązujących w powodowym Banku, nawet ze wskazaniem, iż jest ona publikowana na stronie Banku, jest nadużyciem pozycji Banku w relacji z kredytobiorcami. Zachodzą zatem podstawy do sformułowania zastrzeżeń wobec zastosowania do indeksowania kredytu na etapie uiszczania rat, kursu określanego jednostronnie przez Bank. Konieczne jest bowiem ustalenie

kursu mającego obiektywny walor, nie pochodzącego od jednej, silniejszej strony umowy, i co najważniejsze - dającego się zweryfikować. Sąd I instancji zwrócił ponadto uwagę na to, że choć ostatecznie sama treść umowy nie była indywidualnie uzgodniona co do końcowego brzemienia, lecz na kształt ostatecznego wariantu tej umowy i na decyzję o jej zawarciu Kredytobiorczyni miała wpływ.

Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwana w zakresie wysokości dokonywanych przez nią jako Kredytobiorcę spłat rat kapitałowo - odsetkowych była uzależniona od uprzedniego ich przeliczenia według kursu sprzedaży franka szwajcarskiego z tabel Banku, obowiązującego na dzień spłaty, przy czym wysokość zmiennej stopy procentowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M dla waluty w której został udzielony kredyt i powiększona o stałą marżę Banku. Tym samym, treść powyższej klauzuli, tj. uzależnienie wysokości dokonywanych przez kredytobiorcę spłat rat kredytu od uprzedniego ich przeliczenia według kursu sprzedaży franka szwajcarskiego z tabeli powodowego Banku, spowodowała uzależnienie wysokości kwot do wypłaty i zwrotu od decyzji tylko jednej ze stron umowy, tj. powodowego Banku, który niewątpliwie ma silniejszą pozycję niż konsument. Zatem od momentu zawarcia przedmiotowej umowy nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy – w sposób niezależny od decyzji kredytodawcy – powodowego Banku. W konsekwencji pozwana w wyniku postanowień tak zawartej umowy i przyjętego mechanizmu przeliczeń nie wiedziała w jakiej wysokości będzie spłacać raty kredytu z uwagi na to, że raty kredytu zostały uzależnione od obowiązującego w przyszłości kursu waluty – franka szwajcarskiego. Sąd stwierdził ponadto, powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, 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.

W ocenie Sądu I instancji, powodowy Bank nie informował też należycie Kredytobiorcy o faktycznym ryzyku wynikającym z tego rodzaju kredytu, wskazując, że ryzyko wiążące się z umową kredytową powinno być możliwe do oceny już w dacie zawarcia umowy. Kredytobiorca w konsekwencji nie wiedział jaka jest wysokość jego zobowiązania, bo klauzula która przeliczała to zobowiązanie nie była precyzyjna. W toku spłaty rat kredytu pozwany Bank obciążał rachunek pozwaną kwotami, ustalonymi przy zastosowaniu klauzuli waloryzacyjnej, która z uwagi na abuzywny charakter zawartych w niej postanowień dotyczących kursu waluty, nie powinna być stosowana, ponieważ nie wiązała pozwanej, ani jej poprzedniczki prawnej. Dochodziło w ten sposób do nie znajdujących podstawy prawnej przesunięć pomiędzy majątkiem pozwanej a majątkiem powodowego Banku.

Sąd Okręgowy w swojej argumentacji powołał się także na orzecznictwo Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyroki z 30.04.2014 r., C-26/13 i z 20.09.2017r., C-186/16), które stanowi, że należy przyjąć, iż uznanie postanowień tego rodzaju za jednoznaczne wymaga, aby umowa określała w sposób zrozumiały dla konsumenta zasady ustalania przez bank kursów walutowych.

Następnie Sąd I instancji stwierdził, że polskiej judykaturze podkreśla się, że przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego przez działanie wbrew dobremu obyczajom należy rozumieć wprowadzanie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza zaś nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta; ocena rzetelności określonego postanowienia wzorca umownego może być dokonana za pomocą tzw. testu przyzwoitości, polegającego na zbadaniu, czy postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów oraz jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałoby zastrzeżone; jeżeli bez tego postanowienia znalazłby się on – na podstawie ogólnych przepisów – w lepszej sytuacji, należy uznać je za nieuczciwe (zob. wyrok SN z 27.11.2015r., I CSK 954/14). Sąd wskazał także, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyraził pogląd, iż dla oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami (stosownie do dyrektywy 93/13/EWG) istotne jest czy przedsiębiorca, traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny, mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (np. wyrok z 14 marca 2013 r., C-415/11).

Sąd Okręgowy podniósł również (powołując się na uchwałę Składu Siedmiu Sędziów SN z 20.06.2018r., III CZP 29/17, L.), że nie bez znaczenia dla oceny spornej klauzuli pozostaje to w jaki sposób powodowy Bank korzystał z przysługujących mu uprawnień do kształtowania kursów, w tym czy były one ustalane na poziomie rynkowym. Oceny bowiem zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Chwila ta jest również miarodajna dla oceny, czy określone postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta.

Z powyższego wynikało, że kwestionowane przez pozwaną postanowienia umowne w zakresie waloryzacji były abuzywne i jej nie wiązały.

Powołując się na Sąd Najwyższy wskazano, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku, chyba że konsument następnie udzieli „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność, lecz w niniejszym przypadku nie było takiej zgody konsumentów. Konsekwencją natomiast stwierdzenia, że mamy do czynienia z niedozwolonymi klauzulami, jest sankcja bezskuteczności tych niedozwolonych postanowień połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy w swoich rozważaniach odwołał się również do orzecznictwa (...), zgodnie z którym należy uznać, iż główną wytyczną jest osiągnięcie stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym, na ile to możliwe, utrzymaniu umowy w mocy. Równolegle postanowienia dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one działaniom sądu, który stwierdzi nieuczciwy charakter postanowienia umownego, zmierzającego do uzupełnienia umowy przez zmianę jej treści.

W wyroku (...) z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 Trybunał ten odniósł się bezpośrednio do sprawy polskiej wskazując, iż w konkretnej sytuacji, w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za niedozwolone. W świetle przywołanego wyroku, w razie sporu o ważność umowy kredytowej waloryzowanej do obcej waluty, w której znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu waloryzacji, rozważyć należy dwie możliwości: ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa może obowiązywać w pozostałym zakresie, bądź też uznanie umowy za nieważną. Jednocześnie uprawnieniem konsumenta jest podjęcie decyzji w następującej kwestii: jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to czy woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy.

W niniejszej sprawie zdaniem Sądu orzekającego w I instancji, dopuszczalne było odpowiednie zastosowanie powyższego orzeczenia, odnoszącego się do kredytu waloryzowanego.

W przedmiotowej sprawie ewentualne ustalenie odpowiedniego i jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji znajdującej swoją podstawę w mechanizmie ustalania kursu waluty. Dlatego też należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania przedmiotowej umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących wyżej wskazanej waloryzacji. Można stwierdzić, że problem ten rozwiązuje art. 385² k.c. przewidujący, że jeżeli określone postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Dyrektywa 93/13 jednoznacznie przewiduje jednak w art. 6 ust.1, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki

w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Ustawodawca krajowy nie wprowadził wprost do przepisów zastrzeżenia dotyczącego możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jednak taka konstrukcja nie stanowi dopuszczalnego na gruncie dyrektywy (art. 8) przyznania konsumentowi wyższego stopnia ochrony, gdyż dalsze funkcjonowanie umowy bez postanowień abuzywnych niekoniecznie będzie korzystne dla konsumenta. Dlatego też

oceniając skutki wyeliminowania z umowy niedozwolonych postanowień dla jej dalszego funkcjonowania konieczne jest odwołanie się do ogólnych zasad dotyczących czynności prawnych i stosunków zobowiązaniowych.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której – po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych – nie da się wykonać, tj. określić sposobu świadczenia przez strony i wysokości świadczenia. Nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień, tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałyby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. Taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.).

Nie ulega wątpliwości, że właściwość (natura) stosunku prawnego jest samoistnym czynnikiem delimitującym swobodę umów. Chodzi w nim o główne cechy charakterystyczne zobowiązaniowego stosunku prawnego jako pewnego modelu relacji między podmiotami, i to cechy określone przepisami prawa, ale też ukształtowanymi na rynku zwyczajami. Przy określaniu takich cech charakterystycznych dla umowy kredytu, należy mieć na uwadze nie tylko treść art. 69 Prawa bankowego, ale też treść art. 2 powyższej ustawy, zgodnie z którym, bank jest osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym.

Eliminacja z umowy postanowień niedozwolonych powinna być korzystna dla konsumenta, równocześnie wywierając skutek odstrasżający dla przedsiębiorcy. Jednakże Sąd Okręgowy przypomniał, że zadaniem przepisów chroniących konsumenta jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron, nie zaś nadmierne i nieusprawiedliwione uprzywilejowanie konkretnego konsumenta wobec przedsiębiorcy, czy też innych konsumentów zawierających podobne umowy. Stosowanie regulacji wynikających z dyrektywy 93/13 nie może również zachwiać konkurencją na rynku, zmuszając część przedsiębiorców do wykonywania umów na zasadach tak znacząco odbiegających od tych, jakie analogiczne umowy wykonują inni przedsiębiorcy – nawet jeśli jest konsekwencją zastosowania w umowie niedozwolonych postanowień (np. wyrok SA w Białymstoku z 14.12.2017 r., I ACa 447/17, wyrok SA w Katowicach z 19.01.2018r, I ACa 632/17, opubl. portale OSA).

Sąd I instancji powołał ponadto orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2018 roku wydane w sprawie sygn. akt II CSK 632/17, w którym przyjęto, że niemożliwe jest uzupełnienie lub modyfikacja treści umowy innymi przepisami niż o charakterze dyspozytywnym w celu wypełniania luk umownych powstałych po uprzednim wyłączeniu abuzywnych zapisów kontraktu oraz Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 w którym wskazał, iż Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyklucza tzw. redukcję utrzymującą skuteczność postanowienia abuzywnego, wyłączając możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Dlatego umowa powinna nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego. Sąd meriti wskazał także, że dotychczasowe orzecznictwo (...) wskazuje, że pozytywną ingerencję w treść swobody kontraktowej, czyli zastępowanie usuniętej klauzuli niedozwolonej dozwolonym środkiem prawnym, Trybunał Sprawiedliwości dopuszcza na zasadzie wyjątku obwarowanego dwoma warunkami. Po pierwsze musi istnieć krajowy przepis dyspozytywny adresowany do sądu. Z drugiej strony pozytywna ingerencja w treść umowy została ograniczona do przypadków, w których – bez zastosowania przepisu dyspozytywnego – nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na negatywne konsekwencje (wyrok (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie A. K. i H. R. przeciwko (...) (C-26/13), gdzie wskazano, że przepis art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie sprzeciwia się zastosowaniu przepisu dyspozytywnego).

Jak już powyższej wskazano, zgodnie z art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

W ocenie Sądu Okręgowego, wyeliminowanie z umowy postanowień dotyczących waloryzacji prowadzi do powstania luki nie pozwalającej wykonać umowy. Mogłaby być ona zastąpiona chociażby przez przeliczenie według średniego kursu franka NBP za poszczególne okresy, co nie jest postulowane, przy czym dotychczas w orzecznictwie przyjmowano, że wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej z umowy nie stanowi przeszkody do utrzymania oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą i mimo że strony najprawdopodobniej nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Jednakże stanowisko to wywoływało zastrzeżenia i nie jest obecnie akceptowane. (zob. wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 282/18, portal orzeczeń SN).

Następnie Sąd Okręgowy wskazał, że nie można przyjąć fikcji kredytu złotowego z oprocentowaniem właściwym dla waluty obcej, które bazuje na stopie referencyjnej właściwej dla waluty (...), tj. LIBOR 3M, bowiem oprocentowanie to nie może mieć zastosowania do kredytu w złotych polskich. Podkreślił, że kredyt oprocentowany stawką LIBOR 3M bez indeksacji do (...) jest jedynie realizacją scenariusza czysto hipotecznego, nie obserwowanego w realiach gospodarczych, gdyż instytucje kredytowe nie posiadają w swoich ofertach tak skonstruowanych produktów, bowiem zasadniczo kredyty indeksowane walutami obcymi są oprocentowane stawkami LIBOR, natomiast kredyty złotówkowe stawkami WIBOR. Przyjęcie zatem wyliczenia oprocentowania kredytu w złotówkach według stawki LIBOR jest w żaden sposób nieuzasadnione, co stwierdził również jednoznacznie biegły sądowy w swojej opinii, podając, że jeżeli w tego typu umowie odejdziemy od indeksacji kursem (...) przy pozostawianiu oprocentowania obliczonego na podstawie stawki LIBOR dojdzie do powstania hipotetycznej kalkulacji, zupełnie nie przystającej do warunków ekonomicznych w systemie bankowym.

Sąd I instancji przyjął natomiast, że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. 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. Za takie uznawane są m.in. postanowienia, określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu. Zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy np. wyrok SN z 4.04.2019 r., III CSK 159/17, L., wyrok SN z 9.05.2019 r., I CSK 242/18, L., wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 282/18, portal orzeczeń SN). W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. W razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby 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. Nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). (zob. wyrok SN z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, L., wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 282/18, portal orzeczeń SN)

Tym samym, mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, Sąd Okręgowy przyjął, że w przedmiotowej sprawie bez dotkniętych nieważnością postanowień, umowa nie zostałaby zawarta i stwierdził, że umowa kredytu zawarta między powodowym Bankiem a B. J. jest w całości nieważna. Co więcej Sąd doszedł do wniosku, że nie ma podstaw by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy kredytu odbyłoby się ze

szkodą dla pozwanej naruszając jej interes ekonomiczny bowiem pozwana taki właśnie zarzut w sprzeciwie od nakazu zapłaty podniosła.

Na koniec Sąd Okręgowy wskazał, że wejście w życie Ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul i nieważności przedmiotowej umowy kredytu. Nie ma bowiem znaczenia w niniejszym przypadku umożliwienie dokonywania spłaty kredytu walutowego bezpośrednio w walucie, w której kredyt został zaciągnięty. Również zawarcie aneksu do umowy nie usunęło pierwotnej przyczyny uznania całej umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących waloryzacji kredytu. Przede wszystkim umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio we frankach szwajcarskich nie usuwa źródła abuzywności jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka.

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał, że skutkiem podniesienia przez pozwaną zarzutów opartych o przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych była ostatecznie nieważność całej umowy.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania Sąd Okręgowy oddalił powództwo jako nieuzasadnione, uznając, że Powodowy Bank dochodził bowiem od pozwanej E. J. jako następcy prawnego kredytobiorcy B. J. na podstawie umowy, która okazała się nieważna.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie przepisu art. 98 k.p.c.

Apelację od przedmiotowego wyroku Sądu I instancji wniósł powód, zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

I. naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 §1 k.p.c. przez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w dokonaniu ustaleń niewynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego lub pozostających z nim w sprzeczności, tj.:

- sprzeczne z materiałem dowodowym przyjęcie, że powód mógł dowolnie ustalać Tabelę Kursów, co miało doprowadzić do naruszenia równowagi stron w sposób rażący, podczas gdy w §6 umowy kredytu wskazano, że Tabela Kursów sporządzana jest na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP,

- pominięcie oświadczenia zawartego w § 1 ust. 1 umowy kredytu, wskazującego istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, to jest fakt zrozumienia i akceptacji przez kredytobiorcę zasad przeliczania należności według kursów publikowanych w Tabeli Kursów,

- dowolne przyjęcie, że strona pozwana nie miała wpływu na treść wzorca, a więc, że umowa nie była negocjowana indywidualnie, podczas, gdy m. in. kwestia indeksowania kredytu kursem franka szwajcarskiego została indywidualnie uzgodniona z pozwanym, co wynika wprost z brzmienia wniosku o udzielenie kredytu sporządzonego przez pozwanego, w którym zwrócił się do poprzednika prawnego powoda o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej,

- dowolnym ustaleniu, że postanowienia umowy stanowią postanowienia niedozwolone, podczas gdy nie zostało wykazane, aby postanowienia dotyczące różnic kursowych naruszały dobre obyczaje, bądź interesy konsumenta w sposób rażący,

- bezpodstawnym przyjęciu, że uznanie umowy za nieważną z powodu abuzywności postanowień odsyłających do bankowych tabel kursowych, będzie korzystne dla pozwanego,

- bezpodstawnym nie wzięciu pod uwagę zgodnej woli stron wyrażonej w aneksie nr (...) z dnia 23 lutego 2011 r., którym strony wprowadziły odesłanie do kursu sprzedaży Narodowego Banku Polskiego zamiast kursu z bankowej Tabeli Kursów,

II. naruszenie przepisu prawa procesowego tj. art. 233 kpc w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 i 5 kpc poprzez błędne pominięcie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów i uznanie, że okoliczności na jakie został powołany biegły nie mają znaczenia dla sprawy, podczas gdy powód wykazał podstawy do zastąpienia abuzywnych postanowień indeksacyjnych obiektywnym wskaźnikiem tj. Kursem średnim (...) ogłaszanych przez NBP, wskazując jednocześnie brak podstaw prawnych do stwierdzenia nieważności umowy kredytu,

III. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z postanowieniami § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 umowy kredytu w zw. z § 6 umowy kredytu w związku z art. 385¹ § 1 k.c., poprzez wadliwą ich wykładnię wyrażającą się w przyjęciu, że postanowienia umowy kredytu naruszały dobre obyczaje i jednocześnie rażąco naruszały interes kredytobiorcy, ponieważ dowolnie pozwalały powodowi ustalać kursy waluty, do której był indeksowany kredyt, podczas gdy powyższe postanowienia wskazują, że kursy w bankowej tabeli kursów kształtowane były w oparciu o rynek międzybankowy, zatem na podstawie czynników obiektywnych i niezależnych od powoda i jego poprzednika prawnego;

IV. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 58 § 1 k.c. i art. 385¹ § 1 i 2 k.c. art. 353¹ k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie, to jest uznanie, że skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowień indeksacyjnych jest niemożność dalszego trwania umowy w ustalonym przez strony kształcie, czyli jej nieważność, podczas, gdy taki skutek przez art. 385¹ § 1 i 2 k.c. nie jest przewidziany, a za hipotetycznie abuzywne może zostać uznane wyłącznie odesłanie do czynnika kompetencyjnego w postaci Tabeli Kursów banku;

V. naruszenia prawa materialnego tj. art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. oraz w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), poprzez ich błędną wykładnię, wskutek czego pomimo wejścia w życie powyższych przepisów postanowienia utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., gdyż od wejścia w życie powyższej nowelizacji Prawa bankowego zobowiązana mogła spłacać raty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji pozyskując ją na rynku na akceptowalnych przez siebie zasadach i bez konieczności korzystania z pośrednictwa banku i oferowanych przezeń kursów wymiany;

VI. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 358 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. XLIX ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 41 prawa wekslowego poprzez ich niezastosowanie do spornej umowy, w sytuacji, gdy rekonstrukcja norm umownych w oparciu o powołane przepisy doprowadziłyby do utrzymania umowy, jej charakteru w oparciu o przepis, który nie odsyła do ustalonych zwyczajów, za to realizuje postulat utrzymania umowy i to w kształcie nienaruszającym prawa wspólnotowego. Tym samym skutkiem uznania za abuzywne kursu tabelarycznego powoda winno być, że w miejsce kursu tabelarycznego ustalanego przez powoda zastosowany powinien być kurs ustalony przez Konstytucyjny organ kontroli państwowej i ochrony prawa czyli Narodowy Bank Polski.

W oparciu o powyższe zarzuty strona powodowa wniosła o:

1. uchylene wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z powodu nierozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy, ewentualnie o zmianę wyroku Sądu Okręgowego i uwzględnienie powództwa w całości,
2. zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania przed Sądem I i II instancji wg norm przypisanych.

W odpowiedzi na apelację, strona pozwana wniosła o:

1. oddalenie apelacji w całości,

2. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przypisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, liczonymi za czas po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia orzeczenia do dnia zapłaty.

W trakcie rozprawy apelacyjnej w dniu 24 czerwca 2021 roku pełnomocnik pozwanej oświadczył jednoznacznie, że pozwana zdaje sobie sprawę ze skutków stwierdzenia nieważności umowy kredytu i godzi się na te skutki (protokół rozprawy – k. 715 odwrót, 00:09:45).

Należy przy tym podkreślić, że pozwana konsekwentnie przez cały tok procesu domagała się stwierdzenia nieważności umowy kredytowej, poczynając już od sprzeciwu od nakazu zapłaty (sprzeciw – k. 117), a kończąc na odpowiedzi na apelację (odpowiedź na apelację – k. 689 – 697).

Natomiast strona powodowa konsekwentnie przez cały tok procesu dochodziła zasądzenia określonej w pozwie kwoty na podstawie zawartej umowy kredytu (pozew – k. 3 – 9, apelacja – k. 660 – 673).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja podlegała oddaleniu jako bezzasadna.

Zgodnie z treścią art. 387 § 2¹ k.p.c. w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji:

1) wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia sądu pierwszej instancji, chyba że sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił te ustalenia; jeżeli sąd drugiej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe lub odmiennie ocenił dowody przeprowadzone przed sądem pierwszej instancji, uzasadnienie powinno także zawierać ustalenie faktów, które sąd drugiej instancji uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej;

2) wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa powinno objąć ocenę poszczególnych zarzutów apelacyjnych, a poza tym może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne oceny sądu pierwszej instancji.

Biorąc pod uwagę dyspozycję wyżej przywołanego przepisu Sąd II instancji wskazuje, że w całości przyjmuje jako własne ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego. Spór między stronami przede wszystkim sprowadza się do odmiennej oceny prawnej i wyciągania różnych wniosków jurydycznych w zakresie prawa materialnego z prawidłowo ustalonego stanu faktycznego, dotyczącego rozstrzygnięcia zarzutu abuzywności klauzul zawartych w umowie.

Strona powodowa w apelacji podniosła dwa zarzuty naruszenia prawa procesowego, od których należy rozpocząć rozważania dotyczące zasadności apelacji.

Pierwszy z zarzutów wywiedzionych w apelacji dotyczy w ocenie powódki naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w dokonaniu ustaleń niewynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego lub pozostających z nim w sprzeczności.

I tak, odnosząc się do zarzutu naruszenia ww. przepisu powódka wskazała, że Sąd I instancji dokonał sprzecznego z materiałem dowodowym przyjęcia, że powód mógł dowolnie ustalać Tabelę Kursów, co miało doprowadzić do naruszenia równowagi stron w sposób rażący, podczas, gdy w § 6 umowy wskazano, że Tabela Kursów sporządzana jest na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu średnich kursów NBP oraz pominął oświadczenie zawarte w § 1 ust. 1 umowy kredytu hipotecznego, wskazującego istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, tj. fakt zrozumienia i akceptacji przez kredytobiorcę zasad przeliczania należności wg kursów publikowanych w Tabeli Kursów.

Z powyższym nie sposób się zgodzić. Podnieść trzeba bowiem, że ani umowa kredytu we wskazanym przez apelującą § 6, ani regulamin, nie określały precyzyjnego czy też inaczej szczegółowego sposobu ustalania kursu franka szwajcarskiego, przez co pozwana była zdana na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczyła ich nietransparentność. Kredytobiorczyni nie знаła sposobu, w jaki bank kształtował kurs franka szwajcarskiego, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania, a umowa nie dawała jej żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu, czy też weryfikować je. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, ani nie precyzowała sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, tak by pozwana była w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niej z umowy konsekwencje ekonomiczne rozmiar swoich zobowiązań. W konsekwencji pomiędzy stronami umowy zakłócona została równowaga kontraktowa, gdyż treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązania wobec banku. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt odbywała się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez komórkę Banku powódki, będące jej wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku – powódki do określania wysokości kursu waluty nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń, w szczególności postanowienia umowne nie przewidywały wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej i co należy podkreślić precyzyjnie wskazanej relacji do aktualnego kursu franka szwajcarskiego ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski, bądź też była wypadkową jakichkolwiek obiektywnych, niezależnych od kredytodawcy kryteriów.

W efekcie bank mógł wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy, obliczane zapewne w jakiś, znany powódce, sposób w powiązaniu kursami obowiązującymi na rynku międzynarodowym i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, co w konsekwencji prowadziło do realnej możliwości uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie było możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Nie ma w tym kontekście znaczenia to, czy w czasie trwania umowy bank ustalał kurs dowolnie, czy też w oparciu o czynniki obiektywne, takie jak kursy średnie Narodowego Banku Polskiego, kursy obowiązujące na rynku międzynarodowym czy ocenę bieżącej sytuacji rynkowej – skoro nie zostało to w żaden sposób formalnie przez niego uregulowane. Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażący sposób narusza interes konsumenta. Odnosząc się przy tym do kolejnego argumentu podniesionego przez apelującego, nie ma w tym kontekście zasadniczego znaczenia to, że pozwana została przez bank zapoznana z kwestią ryzyka kursowego, bo choć oczywiście jest, że konsument, zawierając umowę kredytu indeksowanego, liczy się z ryzykiem, jakie się z tym wiąże (czyli wynikającym ze zmienności kursów walut obcych), potwierdza pisemnie, że na takie ryzyko się godzi i akceptuje je, lecz ryzyko tego rodzaju nie może być utożsamiane z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez powodowego kredytodawcę.

Kolejny zarzut apelującego dotyczył dowolnego przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że strona pozwana nie miała wpływu na treść wzorca, a więc że umowa nie była negocjowana indywidualnie, podczas, gdy m.in. kwestia indeksowania kredytu kursem franka szwajcarskiego została indywidualnie uzgodniona z pozwaną, co wynika wprost z brzmienia wniosku o udzielenie kredytu sporządzonego przez pozwanego, w którym zwrócił się do poprzednika prawnego powoda o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Powyższe także nie zasługuje na uwzględnienie. Przede wszystkim nie ulega wątpliwości, że postanowienia zawarte we wzorcu umowy nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron umowy w rozumieniu art. 385¹ § 3 k.c. O indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wyłącznie wtedy, gdy w istocie dane

postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę, lub też zostało w zasadzie narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta, nie ma zaś znaczenia to, czy konsument mógł treść postanowienia negocjować lub wybierać jedynie spośród alternatywnie przedstawionych propozycji postanowień. Błędne jest rozumowanie skarżącego, że z brzmienia treści wniosku o udzielenie kredytu można wywnioskować, że Kredytobiorczyni miała rzeczywisty wpływ na treść wzorca skoro w rzeczywistości jego postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie. Z art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. należy wywieść domniemanie, że nieuzgodnionymi indywidualnie są postanowienia umowy przejęte ze wzorca umowy, a z takimi właśnie pozwana miała do czynienia. Zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a więc w sprawie niniejszej na powódzie.

Wbrew twierdzeniom powoda wywiedzionym w złożonej apelacji, Sąd Okręgowy prawidłowo doszedł do wniosku, że postanowienia umowy kredytu hipotecznego wiążącego pozwaną stanowią postanowienia niedozwolone, bowiem postanowienia dotyczące różnic kursowych naruszały dobre obyczaje i interesy konsumentki w sposób rażący.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera wzajemnie sprzecznych ze sobą argumentów odnoszących się do oceny występowania w okolicznościach rozpoznawanej sprawy przesłanek umożliwiających uznanie za abuzywne postanowień zawartych w umowie stron, co wynika przede wszystkim z prawidłowego rozumienia kryterium dokonywania tej oceny według stanu na chwilę zawarcia umowy. Przywołać w tym miejscu warto wywoły uchwały składu 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC Nr 1 z 2019r., poz. 2. Sąd Najwyższy stwierdził tam, że wykładnia językowa art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c. nie stwarza podstaw do przyjęcia, że w ramach oceny abuzywności postanowienia istotny jest sposób jego stosowania przez przedsiębiorcę i decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje klauzulę umowną i dla kogo jest to korzystne, lecz to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, ponieważ przedmiotem oceny jest samo postanowienie, a więc wyrażona w określonej formie treść normatywna, tzn. norma lub jej element określający prawa lub obowiązki stron, zaś jej punktem odniesienia – sposób oddziaływania postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta. Art. 385¹ k.c. jest instrumentem kontroli treści umowy, natomiast to, w jaki sposób postanowienie jest stosowane, jest kwestią odrębną, do której przepis ten wprost się nie odnosi. Z wykładni art. 385² k.c. wynika z kolei, że o tym, czy postanowienie jest zgodne z dobrymi obyczajami, mogą decydować także czynniki wykraczające poza samą jego treść, w tym faktyczne w postaci okoliczności zawarcia umowy. We wstępnej części przepisu wskazano jednak, że ocena powinna być dokonywana „według stanu z chwili zawarcia umowy”, co uznać należy za wyraźne, jednoznaczne rozstrzygnięcie normatywne, które oznacza, iż w ramach tej oceny mogą być uwzględniane tylko zmienne zaistniałe do chwili zawarcia umowy, a więc istniejąca wówczas treść umowy, okoliczności jej zawarcia (np. udzielone informacje) oraz już zawarte powiązane umowy. Tylko w takim zakresie należy uwzględniać czynniki wprost niewymienione w przepisie, takie jak np. stan prawny oraz inne zdarzenia i stany (np. pozycję rynkową przedsiębiorcy), posiadaną lub dostępną wiedzę o ryzyku, prognozy dotyczące przyszłego rozwoju zdarzeń itp. Ograniczenie hipotezy tego przepisu do oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami można tłumaczyć założeniem ustawodawcy, że przesłanka rażącego naruszenia interesów konsumenta ma niejako charakter czysto normatywny; decyduje oddziaływanie postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta, a czynniki pozanormatywne, np. okoliczności zawarcia umowy, mają znaczenie jedynie dla oceny zgodności postanowienia z dobrymi obyczajami.

Interpretacja ta jest możliwa do uzgodnienia z akceptowanym w judykaturze sposobem rozumienia obu przesłanek. 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, gdyż przedsiębiorca, który z przyczyn faktycznych lub prawnych może jednostronnie określić treść klauzuli wiążącej konsumenta, powinien zachować się lojalnie i uwzględnić jego uzasadnione interesy, kompensując w ten sposób brak rzeczywistego wpływu konsumenta na jej treść; jeżeli tego nie czyni, działa nielojalnie, a więc sprzecznie z dobrymi obyczajami.

W celu natomiast ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, trzeba

w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona położenie prawne konsumenta w stosunku do tego, które – w braku umownej regulacji – wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Sąd Najwyższy powołał się także na wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) S.A., gdzie wyjaśniono, że ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy należy przeprowadzać w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowny może wprowadzać między stronami nierównowagę pojawiającą się dopiero w czasie wykonywania umowy. Biorąc pod uwagę te wskazówki, które mają charakter wiążący

i muszą być uwzględnione w ramach prounijnej wykładni art. 385¹ § 1 k.c., Sąd Najwyższy wywiódł, iż okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia, natomiast w jej ramach należy uwzględnić skutki, o których przedsiębiorca wiedział albo mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej wykonanie w przyszłości. Zwrócono także uwagę na argument natury systemowej, podnosząc, że uwzględnianie w ramach oceny abuzywności postanowienia także okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, jest niemożliwe do uzgodnienia z charakterem sankcji zastosowanej w art. 385¹ § 1 k.c., gdyż brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza, iż nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, zatem zastosowanie takiej sankcji zakłada, że już od chwili zawarcia umowy musi być jasne, czy określone postanowienie jest dozwolone i ocena ta nie jest zmienna w czasie.

Jak słusznie wywodził Sąd Najwyższy, decydujące znaczenie ma to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, ponieważ przedmiotem oceny jest treść normatywna klauzuli umownej oraz sposób jej oddziaływania postanowienia na prawa

i obowiązki konsumenta. Skoro zatem określone postanowienie ma wpływ na owe prawa i obowiązki w czasie obowiązywania umowy rozciągniętym na lata i przez ten czas może wywoływać całą gamę różnych skutków prawnych (w zależności od tego, w jaki sposób strony umowy będą realizowały swoje uprawnienia), to nie może dla tej oceny mieć decydującego znaczenia to, czy do rezultatów rażąco naruszających interesy konsumenta będzie prowadziło zastosowanie jego dyspozycji do okoliczności faktycznych istniejących akurat w chwili zawarcia umowy. Czym innym bowiem jest normatywna treść klauzuli umownej, a więc to, w jaki sposób kształtuje ona sferę praw i obowiązków konsumenta w czasie jej obowiązywania – i ocena tej treści na chwilę zawarcia umowy – a czym innym stwierdzenie, jakie skutki prawne będą się wiązać z faktyczną realizacją owych praw i obowiązków w toku wykonywania umowy i czy dojdzie wówczas do rzeczywistego naruszenia jego interesów.

W rozpoznawanej sprawie umowa kredytu hipotecznego zawarta między stronami była umową opiewającą na walutę polską z zamieszczoną w niej klauzulą indeksacyjną. Kwota wypłacanych środków została przeliczona na walutę, do której indeksowany jest kredyt, według kursu kupna walut określonego w (...) obowiązującego w dniu uruchomienia kredytu. Treść wspomnianej klauzuli – uzależnienie wysokości wypłaconego kredytu, jak i dokonywanych przez powodów spłat od kursu kupna/sprzedaży dewiz w pozwanym Banku, spowodowała uzależnienie wysokości kwot do wypłaty i zwrotu od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy, w dodatku silniejszej względem konsumenta. Od samego początku nie istniał obiektywny mechanizm, który pozwoliłby kredytobiorcom ustalić świadczenie w sposób niezależny od banku.

Odnosząc się do zarzutu skarżącego dot. naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędne uznanie przez Sąd I instancji, że uznanie umowy za nieważną z powodu abuzywności postanowień odsyłających do bankowych tabel kursowych będzie korzystne dla pozwanej oraz bezpodstawne nie wzięcie pod uwagę zgodnej woli stron wyrażonej w aneksie nr (...) z dnia 23 lutego 2011 r., w którym strony wprowadziły odesłanie do kursu sprzedaży Narodowego Banku Polskiego zamiast kursu z bankowej Tabeli Kursów należy stwierdzić, że zarzuty te są także bezzasadne.

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że przy określaniu konsekwencji stwierdzenia całkowitej nieważności (bezskuteczności) umowy należy mieć zawsze na uwadze to, że nieważność umowy może potencjalnie zagrażać interesom konsumenta kredytobiorcy, zważywszy że wiąże się to co do zasady – jak wielokrotnie podkreślał

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej – z podobnymi następstwami jakie zachodzą w przypadku postawienia pozostajej do spłaty kwoty kredytu w stan w stan natychmiastowej wymagalności, skoro położenie prawne stron umowy określają wówczas przede wszystkim przepisy o nienależnym świadczeniu. Nie jest wykluczone zastąpienie nieuczciwego warunku umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, jednakże dotyczy to tylko sytuacji, w której brak zastąpienia pociągałby za sobą unieważnienie umowy w całości i narażał konsumenta na szczególnie niekorzystne skutki - gdyż wówczas dochodziłoby do prima facto do penalizacji kredytobiorcy, a nie kredytodawcy (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 80-84, z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., pkt 33, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179/17, A. B. i B., pkt 56-58, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) (...) przeciwko T. I. i E. K., pkt 60-61, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank). W powołanym już wyroku z dnia 3 października 2019r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził ponadto, że ocena, czy unieważnienie umowy naraża konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, musi być dokonywana w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a nie w chwili zawarcia umowy (pkt 50), co oznacza, iż miarodajne są skutki, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia umowy wynikałyby z jej unieważnienia. Wywiedziono, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości (pkt 55, 67), czyli obstawiać przy tej nieważności, a wówczas zastąpienie niedozwolonej klauzuli również nie wchodzi w rachubę. Doprecyzowano także, że wyłączone jest zastąpienie luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, iż skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które to unormowania nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (pkt 61-62). Jeśli natomiast prawo krajowe nie przewiduje przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę, które mogłyby wypełnić zaistniałe luki w umowie, konsument, który sprzeciwia się unieważnieniu umowy, ma jeszcze możliwość uszanowania postanowienia niedozwolonego poprzez następcze wyrażenie dobrowolnej i świadomej zgody na włączenie go do treści umowy (pkt. 53) (tak również w wyroku (...) z dnia 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank (...) przeciwko C. C. i V. C.).

Powyzsze stanowisko (...) zostało przyjęte w najnowszym orzecznictwie polskiego Sądu Najwyższego, który w przywołanych już w wyrokach z dnia 29 października 2019 r. (sygn. akt IV CSK 309/18) oraz z dnia 27 listopada 2019 r. (sygn. akt II CSK 483/18) potwierdził, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron. Druga możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego. Po ustaleniu okoliczności rozpoznawanej konkretnie sprawy konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. Z kolei warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W niniejszej sprawie, podkreślić należy, że pozwana podnosiła w pierwotnie złożonym sprzeciwie od nakazu zapłaty właśnie zarzut nieważności, a następnie na rozprawie przed Sądem I instancji wyraziła wolę uznania umowy za nieważną, a na koniec, w trakcie rozprawy apelacyjnej pełnomocnik pozwanej oświadczył, że pozwana zdaje sobie sprawę ze skutków stwierdzenia nieważności kredytu i godzi się na te skutki. Tym samym należało uznać, że Sąd odwoławczy został zwolniony z obowiązku badania, czy unieważnienie tej umowy wiązałoby się dla kredytobiorczyni jako konsumentki z niekorzystnymi konsekwencjami związanymi z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń stron jako nienależnych. Zatem w ocenie Sądu II instancji ostatecznie stwierdzić trzeba, że – biorąc pod uwagę powyższe, trafne

stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – nie istnieje możliwość ani też nie ma potrzeby z punktu widzenia interesów strony pozwanej (jako konsumentki) utrzymanie w mocy umowy stron, z której ze względu na ich abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron. Konkludując, nie ma także znaczenia w niniejszej sprawie zgodna wola stron wyrażona w aneksie nr (...) z dnia 23 lutego 2011 roku, w którym strony umowy wprowadziły odesłanie do kursu sprzedaży NBP zamiast kursu z bankowej Tabeli Kursów bowiem, jak słusznie wskazał w swoim uzasadnieniu Sąd I instancji w przedmiotowej sprawie ewentualne ustalenie odpowiedniego i jednolitego kursu waluty i tak nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji znajdującej swoją podstawę w mechanizmie ustalania kursu waluty, i stąd Sąd prawidłowo dokonał oceny możliwości dalszego funkcjonowania przedmiotowej umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących wyżej wskazanej waloryzacji.

Przechodząc do kolejnego punktu rozważań, za chybiony należy uznać także zarzut skarżącego, że doszło do naruszenia przez Sąd meriti art. 233 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. poprzez błędne ominięcie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów i uznanie, że okoliczności na jakie został powołany biegły nie mają znaczenia dla sprawy.

Dostrzec należy, iż zawarty w art. 235² k.p.c. katalog ustawowych przyczyn pominięcia dowodu zawiera zbiór otwarty i niejednorodny, obejmujący zarówno przyczyny czyniące wniosek bezzasadnym ab initio, np. art. 235² § 1 pkt 1, 3 i 4 k.p.c., jak i przyczyny pominięcia dowodu z uwagi na stan postępowania i wynik dotychczasowych czynności, np. art. 235² § 1 pkt 2, 3 i 6 k.p.c. Natomiast jak stanowi art. 227 k.p.c. – przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie.

W rzeczy samej, nie można zignorować okoliczności, że Sąd Okręgowy pierwotnie dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów, który w ramach zleconych mu czynności dokonał wyliczenia wysokości zobowiązania pozostałego do spłaty na rzecz powoda w związku z realizacją umowy kredytu w dacie wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego oraz na datę wydawania opinii – wyrażonego w walucie polskiej przy założeniu, że wszelkie operacje przeliczania świadczeń z franków szwajcarskich na złote polskie oraz ze złotych na franki, w całym okresie obowiązywania umowy, odbywałyby się w oparciu o średni kurs franka szwajcarskiego ogłaszany przez Narodowy Bank Polski z dnia określonej operacji. Jednakże wobec konsekwentnego stanowiska pozwanej, wyraźnie wskazującego na przesłanki nieważności umowy oraz braku możliwości zastąpienia kursu (...) stosowanego przez pozwaną Bank kursem ogłaszanym przez NBP, Sąd I instancji niewadliwie, prawidłowo wyprowadził logiczny wniosek, że dowód ten należy pominąć przy wydawaniu rozstrzygnięcia w sprawie. Tym samym doszło do okoliczności o których mowa w art. 235² § 1 k.p.c. uprawniających Sąd do pominięcia przeprowadzonego dowodu, bowiem w tej konkretnej sytuacji możliwe było przyjęcie, że fakty prima facie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okazały się jednak irrelevantne z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy w następstwie ustalenia innych faktów.

Podsumowując część uzasadnienia odnoszącą się do zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. należy zatem stwierdzić, że zarzuty te mogłyby być uznany za zasadne jedynie w wypadku wykazania przez apelującego, że ocena materiału dowodowego przez Sąd jest rażąco wadliwa czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego orzekania sędziowskiego, wyznaczonego w tym przepisie, co w niniejszej sprawie nie zostało wykazane. Sąd z zebranego materiału dowodowego wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, co w dalszej kolejności nasuwa wniosek, że nie naruszył on reguł swobodnej oceny dowodów (patrz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30 marca 2021 r., sygn. akt VCa 73/21, lex nr 3174770.)

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego na wstępie wskazać należy, że zgodnie z art. 385¹ § 1-4 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Nieuzgodnione indywidualnie są te

postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Stosownie zaś do treści art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Klauzule, których ocena stanowiła istotę sporu w niniejszej sprawie ujęte zostały w umowie kredytowej zawartej między stronami w dniu 4 stycznia 2008 roku, które regulowały kwestię przeliczenia wypłaconych kredytobiorczyni środków w złotych polskich na franka szwajcarskiego według kursu kupna obcej waluty z Tabeli Kursów strony powodowej z dnia uruchomienia kredytu oraz części umowy, która regulowała kwestię przeliczenia spłacanych przez pozwaną rat kapitałowo-odsetkowych oraz rat odsetkowych na poczet kredytu w złotych polskich na franka szwajcarskiego według kursu sprzedaży (...) z Tabeli Kursów banku obowiązującego na dzień spłaty.

Wbrew stanowisku strony powodowej powyższe postanowienia umowy nie zostały uzgodnione indywidualnie pomiędzy stronami, a rozważania Sądu I instancji w tej kwestii uznać należy za prawidłowe.

Jak już wcześniej wspomniano w części wstępnej rozważań Sądu Apelacyjnego za niezgodnione indywidualnie uważa się te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu (art. 385¹ § 3 k.c.). Podkreślić przy tym należy, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015 r., VI ACA 995/14, LEX nr 1771046).

Z poczynionych ustaleń Sądu I instancji wynika, że kredytobiorczyni (a następnie jej spadkobierczyni), mająca na gruncie stosunku prawnego łączącego ją ze stroną powodową status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c., zawierając przedmiotową umowę nie miała wpływu na jej treść w zakresie kwestionowanych jej postanowień. Zarówno wniosek kredytowy, jak i sama umowa kredytowa zostały przygotowane przez stronę powodową. Umowa została zawarta na podstawie wzorca, zaś treść jej postanowień - także w zakresie przywołanych wyżej klauzul indeksacyjnych - nie stanowiła efektu negocjacji między stronami. Bez większego znaczenia prawnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostaje fakt, że kredytobiorczyni mając do wyboru różne oferty tego samego i innych banków (w tym dotyczące różnych walut) zawnioskowała o konkretny rodzaj kredytu - waloryzowany kursem waluty obcej, a bank poinformował powódkę o ryzyku kursowym.

Sąd Apelacyjny podziela przy tym pogląd, że okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACA 447/17, LEX nr 2432003).

Wbrew argumentacji skarżącego ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, by strony negocjowały przywołane wyżej postanowienia umowy i by Kredytobiorczyni miała wpływ na ich brzmienie. Warunki te zostały jednostronnie narzucone przez powodowy bank w tym sensie, że przedłożona kredytobiorczyni do podpisu umowa stanowiła wzorzec umowny nie podlegający negocjacom czy zmianom, zaś poprzedniczka prawna pozwanej mogła jedynie je zaakceptować i podpisać umowę w brzmieniu zaproponowanym przez stronę powodową, bądź też umowy nie podpisać.

Kryterium uznania postanowień umownych za abuzywne wymaga także ich zakwalifikowania albo jako postanowienia, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowienia określanych główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyrokach z 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, oraz z 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, a także z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18, klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej nie może być uznana za określającą główne świadczenie stron, ponieważ kształtuje jedynie dodatkowy, umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń. Z kolei w wyrokach z dnia 4 kwietnia 2019 r. (sygn. III CSK 159/17) i z dnia 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18) Sąd Najwyższy przyjmował, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców, bo klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość tego świadczenia. Na uwagę w tym miejscu zasługuje również powołany we wcześniejszej części rozważań wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zapadły w dniu 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (D. przeciwko (...) Bank (...)), w których zostało wskazane, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się bowiem do samego sposobu przeliczenia kwoty i określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie, wyrażonego w walucie obcej, a także nie doszłoby do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca.

Sąd meriti uznał, że zastosowana w niniejszej umowie sporna klauzula waloryzacyjna stanowiła element określający wysokość świadczenia kredytobiorczyni na rzecz banku, wprowadzając reżim podwyższenia świadczenia głównego a tym samym spełniała jedynie rolę wprowadzonego dodatkowo do umowy mechanizmu przeliczeniowego dla ustalenia kwoty podlegającej zwrotowi. Nie stanowiła zatem świadczenia głównego banku. Niezależnie jednak od określonej kwalifikacji niedozwolony charakter postanowień umowy wynikał ze stanu niejednoznaczności i nietransparentności kryteriów branych pod uwagę przy określaniu wysokości kolejnych rat wg. kursów (...) z Tabeli Kursów powodowego banku, a tym samym wysokości zadłużenia. Umowa nie przedstawiła w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu ustalania kursu wymiany waluty, tak by strona powodowa mogła samodzielnie oszacować wypływające dla niej konsekwencje ekonomiczne. Pozwana (a wcześniej jej spadkodawczyni) nie знаła sposobu w jakim powodowy bank kształtował kurs (...), zwiększając go bądź zmniejszając. W trakcie jej zawierania nie omawiano kwestii związanych ze sposobem ustalania kursów waluty. Przedmiotowe postanowienia umowy nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Kredytobiorczyni w chwili udzielania kredytu nie wiedziała zatem jakiej wysokości jej zobowiązanie we frankach szwajcarskich będzie oscylować.

Z mechanizmu przyjętego przez bank, wysokość świadczenia określona została w ten sposób, że kwotę kredytu przeliczano najpierw ze złotych polskich na franki szwajcarskie, po kursie wskazanym przez bank (uzyskując równowartość kredytu w walucie obcej), a następnie, bezpośrednio przy określaniu każdej kolejnej raty, przeliczano wskazywaną przez bank kwotę franków szwajcarskich na złotówki znów po kursach ustalanych przez bank na podstawie jego Tabeli Kursów, przy czym pierwsza z tych operacji odbyła się w oparciu o kurs kupna, a pozostałe dotyczące spłat rat po kursie sprzedaży. Ze wskazanego mechanizmu wynika dodatkowy zysk powodowego banku (tzw. spread), a więc dodatkowe wynagrodzenie banku, wysokości którego w momencie zawierania umowy kredytu, konsument nie był w stanie w żaden sposób oszacować. Takie ukształtowanie umowy niewątpliwie prowadziło do powstawania po stronie powoda dodatkowych korzyści nie wynikających wprost z umowy, a stanowiących jednocześnie dodatkowe obciążenie dla kredytobiorcy. Następowало ono już w momencie uruchomienia kredytu i jego indeksacji według kursu kupna waluty i skutkowało wskazywanym wyżej powiększeniem wartości salda zadłużenia w stosunku do środków rzeczywiście pozostawionych do dyspozycji kredytobiorcy. Miało też bezpośredni wpływ na wysokość odsetek i prowadziło do zwiększenia kwoty poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych spłacanych w złotówkach po przeliczeniu według kursu sprzedaży pierwotnie ustalonej w (...) wysokości raty.

Nie poddające się weryfikacji zasady określania przez bank kursów (...) oraz brak określenia dopuszczalnych granic marży banku w zakresie kupna i sprzedaży waluty powodowały, że korzyści stanowiące źródło przychodów banku nie sprowadzały się do prostej różnicy między stosowanym kursami kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego. Spadkodawczyni pozwanej nie tylko nie została w sposób jednoznaczny i czytelny poinformowana o wszelkich kosztach, jakie będzie musiała ponieść z tytułu zaciągniętego kredytu, ale nawet przy odpowiedniej, specjalistycznej

wiedzy nie byłaby w stanie kosztów tych przewidywać nie wspominając nawet o jakiegokolwiek możliwości ich szacowania.

Dodatkowy zarobek strony powodowej ustalany był jednostronnie w oparciu o znane wyłącznie jej mechanizmy niewynikające wprost z treści łączącej strony umowy, co, wbrew zarzutom skarżącej skutkowało rażącym naruszeniem interesów ekonomicznych i prawnych konsumentki, poprzez stworzenie dla silniejszej i profesjonalnej strony warunków dla jednostronnego określania należnego jej wynagrodzenia, które w omawianych zakresach nie były jawne dla kredytobiorczynie i jej następcy prawnego.

Dodać także należy, że jakkolwiek umowa posługiwała się pojęciami kursu kupna i kursu sprzedaży waluty, to nie zawierała wprost informacji o stosowaniu spreadu. Uświadomienie sobie tego przez konsumenta mogło nastąpić jedynie poprzez przeprowadzenie analizy zapisów umowy, porównanie kursów kupna i sprzedaży oraz wychwycenie następstw przeliczania uruchomionego kredytu wg kursu kupna, a ustalonej w (...) raty wg kursu sprzedaży. Za istotne należy uznać również to, że w zawartej umowie nie podano marży naliczanej przez bank, czy zasad jej ustalania.

Ostatnią przesłanką przesądzającą o abuzywności postanowień umownych była okoliczność, że przy kształtowaniu stosunku prawnego w zakresie objętym sporem doszło do naruszenia, tak dobrych obyczajów, poprzez naruszenie równowagi kontraktowej, jak i interesów konsumenta i to w stopniu rażącym. O powyższym przesądzało wprowadzenie przez powodowy bank do przedmiotowej umowy klauzul, które uzależniły od strony powodowej wielkość zadłużenia i świadczenia pozwanej (a wcześniej jej matki), przy czym to wyłącznie powód mógł jednostronnie i arbitralnie, a jednocześnie w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorców, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia pozwanej. Umowa o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursowej banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...) ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została całkowita dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty wyrażone były w (...).

Nie mają przy tym znaczenia podnoszone przez powoda zarzuty wskazujące, że ustalone przez niego kursy kupna i sprzedaży walut kształtowane były w oparciu o rynek międzynarodowy, zatem na podstawie czynników obiektywnych i niezależnych od powoda i jego poprzednika prawnego. O abuzywności decyduje bowiem treść klauzuli i możliwość jak może być stosowana, a nie jak w praktyce faktycznie jest stosowana. W związku z brakiem postanowień umownych w zakresie ograniczenia swobody kształtowania kursu stosowanie jakichkolwiek praktyk w określaniu kursu, było swobodną decyzją pozwanego i w każdej chwili mogło zostać zmienione, co z kolei powodowało zależność konsumenta od decyzji banku. kredytobiorczynie, a następnie pozwana, nie mogły w żaden sposób ani wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, ani też mieć wpływu na decyzję podjętą w tym przedmiocie przez powodowy bank.

Podkreślić również trzeba, że oceny postanowień umowy dokonuje się z uwzględnieniem stanu rzeczy istniejącego w chwili jej zawarcia (zob. art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku), co oznacza, że okoliczności i sposób wykonywania umowy, nie mają dla tej oceny żadnego znaczenia. Sposób ustalania kursu danej waluty wpływa bezpośrednio na wysokość zobowiązania konsumenta, zaś bank konstruując umowę przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu, a co za tym idzie, całego zobowiązania.

W przedmiotowej sprawie, wbrew zarzutom apelacji – Sąd Okręgowy nie dokonał naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 62 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i w zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. oraz w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) (zarzut 5. apelacji), jak też art. 385¹§ 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 358 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. XLIX ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 41 prawa wekslowego (zarzut 6. apelacji).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, znajdującego zresztą odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, (patrz: wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, opubl. LEX/el. nr (...)) wejście w życie przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 wskazanej ustawy nowelizacyjnej określa, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, 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. Regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie dotyczą one w żaden sposób ewentualnej abuzywności lub nieabuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie sanować nie mogą. W odniesieniu natomiast do zarzutu sformułowanego przez skarżącego w punkcie 6. nie powielając argumentacji przedstawionej we wcześniejszej części rozważań Sądu Odwoławczego, należy stwierdzić, że Sąd przyjął za swoje ustalenia Sądu Okręgowego w zakresie zarzutu naruszenia art. 385¹ k.c., akcentując, że nie było możliwe utrzymanie w mocy ważności umowy zawierającej stwierdzone klauzule abuzywne w kształcie wskazanym przez skarżącego, natomiast argumentację w tej mierze poczynił w części wstępnej rozważań Sądu Apelacyjnego.

Wreszcie, należy stwierdzić, że całkowicie chybiony jest zarzut naruszenia art. 41 prawa wekslowego poprzez jego niezastosowanie do spornej umowy, w sytuacji, gdy rekonstrukcja norm umownych w oparciu m.in. o ten przepis doprowadziłaby do utrzymania umowy i jej charakteru, który nie odsyła do ustalonych zwyczajów, za to realizuje postulat utrzymania umowy i to w kształcie nienaruszającym prawa wspólnotowego.

Art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe dotyczy stricte zapłaty weksla wystawionego w walucie obcej, która nie jest walutą miejsca jego płatności i reguluje jedynie kwestie ustalenia wartości waluty krajowej bądź według kursu w dniu płatności, bądź według kursu w dniu zapłaty.

Przepis ten w żaden sposób nie może być potraktowany jako przepis dyspozytywny, który mógłby zastąpić postanowienia umowne kredytów indeksowanych lub denominowanych do kursów walut obcych, i zastąpić postanowienia umowne uznane za abuzywne.

W świetle powyższego analizowane postanowienia umowy zawartej przez strony prawidłowo zostały uznane przez Sąd I instancji za niedozwolone, a jednocześnie właściwie stwierdzono, że nie ma przepisów dyspozytywnych, którymi można by zastąpić te postanowienia abuzywne.

Reasumując, wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd I instancji wydając zakwestionowane rozstrzygnięcie nie naruszył tak procesowych, jak i materialnoprawnych unormowań wskazanych w treści wywiedzonego środka odwoławczego.

W takiej zaś sytuacji prawidłowo skonstatował Sąd Okręgowy, że powództwo podlegało oddaleniu skoro strona powodowa wnosila o zasądzenie dochodzonej pozewem kwoty na podstawie umowy kredytowej, która okazała się nieważna. Nieważność ta ma skutek wsteczny, od chwili jej zawarcia (ex tunc), a więc od momentu dokonania czynności dotkniętej wadliwością. Oczywiście Sąd Apelacyjny zdaje sobie sprawę, że co do zasady nie jest związany podstawą prawną roszczenia, ale musi ona wynikać ze stanu faktycznego objętego badaniem sprawy, badaniem dokonywanym przez Sąd w oparciu o fakty przytaczane przez strony. Tymczasem strona powodowa nie zakreśliła

innego stanu faktycznego aniżeli objętego podstawą w zakresie odpowiedzialności kontraktowej pozwanej, co zresztą jednoznacznie potwierdził profesjonalny pełnomocnik powódki w trakcie rozprawy apelacyjnej w dniu 24 czerwca 2021 roku. Stąd też Sądy obu instancji nie miały żadnych podstaw do badania sprawy np. w oparciu o przepisy o bezpodstawnym (nienależnym świadczeniu) – art. 410 k.c., traktujący o będącym postacią bezpodstawnego wzbogacenia świadczeniu nienależnym (410 § 2 k.c.). Tego rodzaju analiza prawna wymagałaby ustaleń faktycznych na całkiem inne okoliczności aniżeli dokonywana przez Sąd I instancji, np. odpowiedzi na pytanie czy wzbogacenie nadal istnieje, a jeżeli tak, to w jakim zakresie, jeżeli nie, to czy wzbogacony musiał się liczyć z obowiązkiem zwrotu świadczenia i od kiedy, itp. Strony jednak, w szczególności strona powodowa nie określiła tak podstawy faktycznej roszczenia i w ogóle nie zgłaszała na te okoliczności wniosków dowodowych, co zresztą musiałoby wywołać reakcję strony przeciwnej i również umożliwienie podjęcia jej obrony w zakresie nowej (innej) podstawy faktycznej roszczenia, która dopiero determinowałaby nową (inną) podstawę prawną roszczenia. Stąd też głębsze rozważania Sądu II instancji w tym zakresie są po prostu bezprzedmiotowe.

Stwierdzeniu nieważności umowy kredytowej nie stało także na przeszkodzie stanowisko pozwanej, wręcz przeciwnie pozwana oświadczyła jednoznacznie, że zdaje sobie sprawę ze skutków stwierdzenia nieważności umowy kredytu i godzi się na te skutki.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny z mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację strony powodowej, o czym orzekł jak w pkt 1. sentencji wyroku.

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny orzekł w pkt 2. wyroku stosownie do art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz w zw. z § 2 pkt 6 i w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 in principio rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 t.j.) stosując zasadę odpowiedzialności za wynik postępowania, albowiem pozwana wygrała apelację w całości, co przemawiało za zastosowaniem powyższej zasady. Koszty te obejmują jedynie wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej w kwocie 4.050 zł.

(...)