

Sygn. akt I ACa 1701/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2022 r.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:**

Przewodniczący: Sędzia Dorota Ochalska-Gola

Protokolant: stażysta Klaudyna Klusek

po rozpoznaniu w dniu 27 maja 2022 r. w Łodzi na rozprawie

**sprawy z powództwa H. K. i J. K.**

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

**o ustalenie i zapłatę**

**na skutek apelacji powodów**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi**

**z dnia 1 października 2021 r. sygn. akt I C 195/21**

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.**

**Sygn. akt I ACa 1701/21**

## UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym w dniu 22 stycznia 2021 r. powodowie J. K. i H. K. wnieśli o ustalenie nieważności umowy kredytu hipotecznego denominowanego w walucie (...) z dnia 16 czerwca 2008 r. na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. „prawo bankowe” w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c.; zasądzenie od strony pozwanej kwoty 363.992,96 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, tytułem zwrotu na podstawie art. 410 § 2 k.c. nienależnego świadczenia spełnionego przez powodów w wykonaniu nieważnej czynności prawnej tj. nieważnej umowy kredytu z dnia 16 czerwca 2008 r.; zasądzenie od strony pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz przesłankowe uznanie na podstawie art. 358<sup>1</sup> § 1 w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. za abuzywne i niewiążące strony, zawarte w w/w umowie kredytowej tzw. klauzule waloryzacyjne, tj. § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego.

W ocenie powodów, zawarta przez niech umowa kredytu w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i 9 § 2 zawiera postanowienia, które należą do katalogu klauzul niedozwolonych, co skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy. Brak jest przy tym możliwości zastąpienia luki powstałej na skutek usunięcia klauzul abuzywnych, co także prowadzi do unieważnienia całej umowy i obowiązku zwrotu kwot uiszczonych przez powoda w wykonaniu umowy – jako świadczenia nienależnego na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. Powodowie podnieśli, że wobec zwrócenia już pozwanemu całej kwoty kredytu domagają się unieważnienia umowy w całości, co nie zagraża ich interesom.

(pozew k. 4-9)

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Na wypadek przyjęcia przez Sąd dopuszczalności tzw. „odfrankowienia” umowy kredytowej strona pozwana podniosła zarzut przedawnienia roszczenia powodów w zakresie obejmującym rzekome nadpłaty powstałe do dnia 30 września 2010 r., na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu pozwany podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powodów z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego powodom kredytu (383.000 zł) oraz wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału (131.440,73 zł), zaś na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu oraz nieuwzględnienia zarzutu potrącenia, pozwany podniósł ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 514.440,73 zł (tj. 383.000 zł + 131440,73 zł) (odpowiedź na pozew k. 60-97)

Na rozprawie w dniu 1 września 2021 r. strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska, z tym że pełnomocnik powoda dokonał modyfikacji powództwa w zakresie pkt. 2 zgodnie z pismem procesowym z dnia 1 września 2021 r. i wniósł o zasądzenie od pozwanego kwoty 84.212,26 PLN oraz 97.037,39 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wytoczenia powództwa (protokół k. 158 nagranie 00:19:45-00:20:51, pismo –k.155).

Zaskarżonym wyrokiem z 1 października 2021 roku Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie z powództwa H. K. i J. K. przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej w W. o ustalenie i zapłatę oddalił powództwo i zasądził od H. K. i J. K. na rzecz (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W. kwoty po 5.408,50 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd pierwszej instancji oparł na ustaleniach faktycznych, które w tym zakresie Sąd Apelacyjny aprobuje bez potrzeby ich powtarzania na podstawie art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 1 k.p.c.

W rozważaniach Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska powodów, że zawarte w umowie kredytu postanowienia dotyczące waloryzacji kredytu kursem (...), tj. § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 mają charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Sąd I instancji stwierdził przy tym, że powodowie w zakresie przedmiotowej umowy są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., a kwestionowane postanowienia umowne nie zostały z nimi uzgodnione indywidualnie, bowiem konsumenci nie mieli na nie rzeczywistego wpływu (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.). Stał także na stanowisku, że klauzulę waloryzacyjną należy uznać za element określający główne świadczenia stron, przy czym kwestionowane przez powodów postanowienia umowy w sposób jednoznaczny określały wysokość świadczenia banku i sposób ustalania wysokości świadczenia kredytobiorcy, co wyklucza ich abuzywność.

Niezależnie od powyższego, w rozważaniach mających charakter alternatywny Sąd Okręgowy przyjął, że nie zostały spełnione przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych zakwestionowanych w pozwie. Zdaniem Sądu I instancji, w niniejszej sprawie nie można przyjąć, że w sytuacji stron, ocenianej w dacie zawarcia umowy o kredyt hipoteczny, poprzez samo wprowadzenie do umowy kwestionowanych postanowień nastąpiło rażące naruszenie interesów powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, gdyż samo zastrzeżenie klauzuli waloryzacyjnej nie stanowi niedozwolonej klauzuli umownej. Ponadto sposób spłaty kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem (...) został określony zarówno w umowie, jak i w stanowiących jej integralną część Ogólnych warunkach kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A. Twierdzenia powodów o dowolności kształtowania przez pozwany bank kursu (...) są bezpodstawne, gdyż powodowie ich nie wykazali. Kurs złotego do franka ustalany jest przez czynniki makroekonomiczne oraz polityki walutowe, na które pozwany nie ma wpływu. To, na co pozwany bank miał wpływ, to ustalenie różnicy pomiędzy ceną kupna i sprzedaży (tzw. spread walutowy), która stanowi jego zysk. Powodowie jednak nie wykazali, że stosowany przez pozwanego spread walutowy był zbyt wysoki, nie zgłosili też wniosków dowodowych zmierzających do wykazania tej okoliczności. Natomiast brak wiedzy o dokładnej wysokości zobowiązania oraz ogólnej jego kwoty na przestrzeni czasowej dokonywania spłat (w niniejszej sprawie 30-letniej) jest w tym przypadku konsekwencją charakteru zawartej umowy i okolicznością nieuniknioną. Należy dodać, że prawo

polskie dopuszcza możliwość zawarcia umowy, w której nie jest wskazana ostateczna wysokość świadczenia, tylko podstawy do jej ustalenia.

Zdaniem Sądu a quo, nie można też mówić o sprzecznym z dobrymi obyczajami działaniu pozwanego. Powodowie zawierając umowę świadomie wybrali formę kredytu waloryzowanego kursem (...) według tabeli kursów banku, czerpiąc korzyści z takiego rodzaju umowy polegające na niższym oprocentowaniu kredytu i niższej racie w porównaniu do raty kredytu w PLN bez waloryzacji. Teraz natomiast, gdy niekorzystnie dla powodów zmienił się kurs (...), powodowie podważają warunki umowy, dążąc do unieważnienia umowy, ewentualnie eliminacji z niej ryzyka kursowego i pozostawienia niższego względem kredytów w PLN bez waloryzacji oprocentowania kredytu. Sąd I instancji podkreślił także, że umowa kredytu, której postanowienia powodowie kwestionują, została zawarta w czerwcu 2008 r. na okres 360 miesięcy. Jest to tak długi przedział czasowy, że każdy oceniający sprawę z dołożeniem należytej staranności powinien mieć świadomość zmiennej sytuacji gospodarczej w Polsce i na świecie. W chwili zawierania umowy powodowie powinni byli rozważyć, czy korzyści wynikające z niższego oprocentowania kredytu równoważą ryzyko, jakie niesie ze sobą każdorazowe przewalutowanie raty kredytu, następujące przez długi czas w warunkach zmieniającej się sytuacji ekonomicznej. Sam fakt posiadania statusu konsumenta nie zwalnia powodów z obowiązku zachowania spokoju, rozważliwości oraz ostrożności, w szczególności w przypadku zaciągnięcia zobowiązania, którego wartość była znaczna (383.000 złotych), a przy tym waloryzowana w obcej walucie, przy jednoczesnym długi letnim okresie trwania stosunku łączącego strony (30 lat).

Odnosząc się do zarzutu bezwzględnej nieważności umowy Sąd Okręgowy uznał, że nieważność umowy nie może być wywodzona z abuzywności jej zapisów i eliminacji klauzul abuzywnych z treści umowy, skoro abuzywność ta nie występuje. Wykorzystanie mechanizmu indeksacji nie narusza natury umowy kredytu i nie prowadzi do sprzeczności umowy z przepisami prawa bankowego, ani żadnymi innymi powszechnie obowiązującymi przepisami prawa krajowego i międzynarodowego. W ramach zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) zastosowanie takiego mechanizmu było dozwolone.

Ponadto w ocenie Sądu, powodowie nie posiadają interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. w wystąpieniu z żądaniem o ustalenie, a ponadto roszczenie to jest merytorycznie niezasadne.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu zostało oparte na zasadzie odpowiedzialności za jego wynik (art. 98 k.p.c.).

Powyższe orzeczenie zaskarżyli apelacją powodowie w całości, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, a to przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1-4 k.c. oraz art. 2 ust 1 i art. 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r., poprzez ich niewłaściwą interpretację na gruncie przedmiotowej sprawy i błędne uznanie że:

a) zawarte w przedmiotowej umowie kredytu klauzule waloryzacyjne, stanowią postanowienia określające główne świadczenia stron, (ewentualnie przez błędne uznanie, iż klauzule waloryzacyjne, jako essentialia negotii zostały sformułowane w sposób jednoznaczny);

b) zawarte w przedmiotowej umowie kredytu klauzule waloryzacyjne nie spełniają warunków dla uznania ich za klauzule abuzywne;

2. naruszenie prawa materialnego, a to przepisu art. 58 § 1, § 2 i § 3 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, w której przedmiotowa umowa kredytu, jako sprzeczna z ustawą i zasadami współżycia społecznego jest dotknięta bezwzględną nieważnością,

3. naruszenie prawa materialnego, a to przepisu art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego niezastosowanie i sprzeczne z uchwałą Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 29/17, uznanie, że powodowie powinni byli zgłosić dowód na okoliczność dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu (...) w sytuacji, gdy praktyka banku nie miała znaczenia, bowiem ważność zapisów waloryzacyjnych sąd winien był oceniać na moment zawarcia umowy, (a niezależnie powodowie zażądali

w pozwie zwrócenia się do pozwanego o wyjaśnienia mechanizmów. w jaki sposób ustalono kurs (...) na potrzeby waloryzacji kredytu, czego pozwany nie zrobił);

które to naruszenia w konsekwencji doprowadziły do

4. naruszenia prawa materialnego, a to przepisu art 405 k.c. w związku z art 410 k.c. poprzez jego niezastosowanie i oddalenie powództwa o zapłatę kwoty nienależnego świadczenia które uzyskał pozwany;

5. naruszenie przepisów postępowania, a to przepisu art. 189 k.p.c. poprzez jego błędną interpretację i uznanie, że powodowie nie mają interesu prawnego w dochodzeniu ustalenia nieważności umowy kredytu, niezależnie od żądania zasądzenia kwoty uiszczonych na rzecz pozwanego świadczeń, w sytuacji w której, wobec wykonywania przez powodów umowy kredytu, którego spłata kończy się w 2038 r. mają oni interes w również w ustaleniu nieważności umowy;

6. naruszenie przepisów postępowania, a to przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznanie, że zawarte w przedmiotowej umowie kredytu klauzule waloryzacyjne, wbrew zasadom logiki i doświadczeniu życiowemu, są zapisami niesprzecznymi z dobrymi obyczajami i nienaruszającymi rażąco interesów powodów, a nadto są sformułowane w sposób jednoznaczny.

Wskazując na powyższe skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uwzględnienie powództwa w całości wraz z zasądzeniem kosztów procesu i zastępstwa procesowego według norm przepisanych w obu instancjach; ewentualnie o uchylenie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji i pozostawienie temu sądowi orzeczenia o kosztach procesu i zastępstwa procesowego we wszystkich instancjach.

W odpowiedzi na apelację strona pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powodów kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja powodów jest o tyle uzasadniona, że skutkuje uchyleniem zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c., przez pojęcie "nierozpoznania istoty sprawy" należy rozumieć nierozstrzygnięcie o żądaniu stron, czyli niezalążnienie przedmiotu sporu. Z taką sytuacją procesową mamy do czynienia, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy sąd ten w sposób nieprawidłowy zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania pozwu lub zarzutów merytorycznych przeciwstawionych zgłoszonemu roszczeniu (por. wyroki SN: z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, Nr 1, poz. 22, z dnia 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003, Nr 3, poz. 36, z dnia 17 listopada 2004 r., IV CK 229/04, niepubl., z dnia 10 czerwca 2011 r., II CSK 568/10, OSNC-ZD 2012, nr B, poz. 40). Nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi zatem także wówczas, gdy sąd pierwszej instancji nie rozważył wszystkich zarzutów pozwanego dotyczących kwestii faktycznych czy prawnych rzutujących na zasadność roszczenia powoda (tak SN w postanowieniu z dnia 14 marca 2013 roku, w sprawie I CZ 12/13, LEX nr 1318308). Innymi słowy, Sąd pierwszej instancji nie rozpoznaje istoty sprawy, gdy pomija merytoryczne zarzuty pozwanego mogące doprowadzić do unicestwienia roszczenia, np. zarzut potrącenia. Nie chodzi przy tym o sytuację, w której sąd rozważa podstawy materialne zarzutu pozwanego i uznaje, że nie jest on uzasadniony, ale o jego zignorowanie (tak Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I pod red. M. Manowskiej, WKP 2021, teza 6 do art. 386 k.p.c.).

Nierozpoznanie istoty sprawy następuje ponadto w sytuacji dokonania przez sąd pierwszej instancji oceny prawnej roszczenia bez oparcia jej o właściwie ustaloną podstawę faktyczną i konieczności czynienia przez sąd odwoławczy po raz pierwszy ustaleń faktycznych, co czyni koniecznym uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji z uwagi na obowiązek respektowania konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego (por. postanowienie SN w postanowieniu z dnia 5 grudnia 2012 r. w sprawie I CZ 168/12, OSNC 2013/5/68; postanowienie SN z dnia 20 lutego

2015 r. w sprawie V CZ 119/14, LEX nr 1661943; postanowienie SN z dnia 15 lutego 2018 r. w sprawie IV CZ 4/18, LEX nr 2498020; postanowienie SA w Warszawie z dnia 18 października 2017 r. w sprawie VII ACa 915/17, LEX nr 2471117). Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 29 września 2017 roku w sprawie V CZ 61/17 (LEX nr 24011010), rozpoznanie istoty sprawy wymaga prawidłowego zidentyfikowania jej przedmiotu; bez tego nie jest możliwe dokonanie oceny żądania pozwu w płaszczyźnie prawa materialnego.

Opisany wyżej stan rzeczy wystąpił w rozpatrywanej sprawie, w której Sąd pierwszej instancji dokonał wadliwej analizy przesłanek abuzywności postanowień umowy kredytu z dnia 16 czerwca 2008 r. , co z kolei skutkowało brakiem wyjaśnienia okoliczności faktycznych istotnych dla oceny skutków abuzywności, a w konsekwencji rozważenia owych skutków w sferze praw powodów – konsumentów. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie wskazuje ponadto, że Sąd Okręgowy całkowicie poza sferą dowodzenia, ustaleń oraz rozważań pozostawił podnoszone przez pozwanego zarzuty merytoryczne (przedawnienia, potrącenia ewentualnie zatrzymania), niweczące zgłoszone w pozwie roszczenie pieniężne.

Szczegółowe rozważania należy rozpocząć od oceny przywołanego w apelacji zarzutu naruszenia przepisu prawa materialnego tj. art. 58 k.c. i twierdzeń apelujących o bezwzględnej nieważności umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej wywodzonej ze sprzeczności umowy z prawem i zasadami współżycia społecznego. Sąd Apelacyjny w tym zakresie podzielił rozważania Sądu I instancji o braku sprzeczności umowy kredytu zawierającej mechanizm indeksacji z naturą tego stosunku zobowiązaniowego, z przepisami prawa bankowego, czy też z zasadą swobody umów, a analizowany zarzut naruszenia prawa materialnego uznaje za niezasadne. Tego rodzaju argumenty były już przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego, w składzie rozpoznającym apelację, w innych sprawach (np. w sprawie sygn. I ACa 1078/21), a przedstawione na użytek tych postępowań wywody zachowują aktualność także w rozpatrywanej sprawie.

Umowa kredytu zawarta przez strony była umową kredytu indeksowanego do waluty obcej. Umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej stanowi szczególny rodzaj umowy kredytu bankowego, w której kredyt zostaje udzielony i wypłacony w walucie krajowej, a rozliczany jest w walucie obcej. Strony umawiają się, że kwota kapitału kredytu wyrażona początkowo w walucie polskiej zostanie w drodze indeksacji przeliczona na walutę obcą i oprocentowana w sposób właściwy dla tej waluty. W związku z tym w miejsce pierwotnego zobowiązania do zwrotu wskazanej w umowie kwoty wyrażonej w złotych powstaje zobowiązanie do zwrotu równowartości tej kwoty w walucie indeksacji. Cechą charakterystyczną umowy kredytu indeksowanego jest rozróżnienie między „walutą zobowiązania” i „walutą wykonania zobowiązania”. Niezasadny jest zatem zarzut, że w umowie kredytu indeksowanego co do zasady dochodzi do sprzecznego z naturą stosunku kredytowego, zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż pozostawiona do dyspozycji kredytobiorcy lub naruszenia przepisów dotyczących maksymalnej wysokości i akcesoryjności odsetek.

Samo wprowadzenie do umowy kredytu klauzuli indeksacyjnej nie narusza zasady nominalizmu i zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c. Także na tle stanu prawnego obowiązującego przed nowelizacją dokonaną na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie I CSK 1049/14 (OSNC 2016/11/134) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że umowa kredytu indeksowanego (in casu przewidującego spread walutowy) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 pr. bank.). Podkreślił, że w zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu. Nie ma zatem wystarczających podstaw, by uznać,

że zastosowanie indeksacji przewidującej spread było samo przez się sprzeczne z obowiązującymi w dacie zawarcia umowy przepisami Prawa bankowego czy z naturą umowy kredytu.

Warto dodatkowo przypomnieć, że ramach wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. zasady swobody umów mieści się przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nieekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2011 r., II CSK 528/10, LEX nr 794768). Nierównomierne rozłożenie ryzyka osiągnięcia korzyści i wysokości świadczeń obciążających jedną lub obie strony umowy nie może co do zasady samo w sobie prowadzić do stwierdzenia, że czynność prawna narusza zasady słuszności kontraktowej i jest nieważna z mocy art. 58 § 2 k.c.

Również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w licznych orzeczeniach analizujących mechanizm indeksacji kredytu nie zakwestionował jego zgodności jako takiego z przepisami dyrektywy Rady nr 93/13 EWG.

Ponadto powodowie upatrywali sprzeczności spornej umowy z zasadą swobody umów i z zasadami współzycia społecznego, a także z przepisami art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy, w okolicznościach przedstawianych jednocześnie na poparcie zarzutów związanych z niedozwolonym charakterem postanowień umowy. Za trafne należy uznać stanowisko, zgodnie z którym, regulacja przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., jako przepis szczególny uzasadniony potrzebą ochrony konsumentów, wyłącza stosowanie art. 58 k.c. i przewidzianej w nim sankcji bezwzględnej nieważności umowy (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 23 lutego 2022 r., V ACa 631/20, LEX nr 3337226). Istotnym wsparciem tego stanowiska jest uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r. w sprawie III CZP 40/20 (nie publik.), w myśl której sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Brak podstaw dla zaaprobowania tezy o bezwzględnej nieważności umowy kredytu zawartej przez strony nie oznacza jednak, iż nietrafne pozostają pozostałe zarzuty apelacji Sąd Apelacyjny za trafne uznaje bowiem zarzuty naruszenia prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. oraz prawa materialnego tj. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c., za pomocą których skarżący wskazują na wadliwość stanowiska Sądu pierwszej instancji o braku abuzywności kwestionowanych postanowień umowy kredytu z uwagi na ich jednoznaczne sformułowanie oraz niewykazanie przesłanek rażącego naruszenia interesów konsumenta oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wywody Sądu Okręgowego, oparte w istocie na ocenie zachowania i motywów postępowania powodów przedstawionej w rozważaniach, cechują się dowolnością i nie znajdują oparcia w materiale dowodowym. Sąd Okręgowy nie badał w toku sporu motywów, jakimi kierowali się powodowie występując z niniejszym pozewem, a w świetle złożonych przez skarżących zeznań brak jest podstaw dla wywodzenia, że jedyną motywacją poszukiwania ochrony prawnej był drastyczny wzrost kursu (...). Dowolna pozostaje konstatacja Sądu Okręgowego, że powodowie w sposób świadomy przyjęli na siebie nieograniczone ryzyko kursowe w zamian za niższe niż w przypadku kredytów złotych oprocentowanie. Wniosek taki pozostaje w sprzeczności z zeznaniami powoda, które ostatecznie uznane zostały przez Sąd pierwszej instancji za wiarygodne, o czym świadczy treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Mimo trafnej oceny, iż powodowie w ramach łączącej strony umowy mają status konsumenta, a sporne postanowienia regulujące mechanizm waloryzacji tj. § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy w jej pierwotnym brzmieniu nie zostały z nim indywidualnie uzgodnione, Sąd Okręgowy wadliwie przyjął, że zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Powyższe stanowisko Sądu pierwszej instancji nie zostało w żaden sposób umotywowane, a uzasadnienie zaskarżonego wyroku w części poświęconej ustaleniom faktycznym nie wskazuje zapisów umowy lub

„Ogólnych warunków kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych”, z których taki wniosek można wyprowadzić.

W rzeczywistości żadne postanowienia umowy z dnia 16 czerwca 2008 r. w chwili jej zawarcia nie definiowały pojęcia Tabeli kursów obowiązującej w Banku, nie wskazywały metody i podstaw ustalania tych kursów przez Bank, nie wyjaśniały istoty tzw. spreadu walutowego. Takich definicji nie zawierają również postanowienia obowiązujących w dacie czynności „Ogólnych warunków kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych”.

W konsekwencji wskazane postanowienia § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy w chwili jej zawarcia nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co umożliwia ich kontrolę w trybie art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. niezależnie od tego, czy uznamy je za określające świadczenia główne stron. Analogiczne postanowienia zaczerpnięte z wzorca umowy stosowanego przez poprzednika prawnego pozwanego Banku były już przedmiotem oceny Sądu odwoławczego m.in. w sprawie sygn. I ACa 967/21, I ACa 1117/21, I ACa 1505/21. Należy podkreślić, że w świetle orzecznictwa (...) wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawężyć do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. W konsekwencji wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (vide wyrok (...) z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, wyrok (...) z 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17 (...) Bank (...), (...) przeciwko T. I., E. K.). Kredytobiorca czy pożyczkobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie lub umowę z klauzulą waloryzacyjną, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie (wyrok (...) z dnia 20 września 2017, A. C.-186/16, pkt 50.). Tego warunku nie spełniały sporne klauzule waloryzacyjne. Brak jest także dowodów, które przekonywałyby, że tego rodzaju informacje zostały powodowi przekazane przez pozwanego Bank przed podpisaniem lub w chwili podpisania umowy. Chodziło przy tym nie tylko o proste konsekwencje zmiany kursu franka szwajcarskiego, ale o dane związane ze stanem obu walut, ich relacjami w przeszłości oraz prognozami ich kursów na przyszłość w perspektywie czasowej. Takie obowiązki informacyjne Banku w dacie zawierania umowy wynikały choćby z Rekomendacja S Komisji Nadzoru Finansowego z 2006 r. dotycząca dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie, która w rozdziale V w podobny sposób definiowała obowiązki informacyjne banków przy przedstawieniu klientom oferty kredytu, pożyczki lub innego produktu w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej.

Dodatkowo, co akcentuje w swych orzeczeniach (...), art. 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu, uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (wyrok (...) z 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, Dz.U. UE.C.220.302.6). Na potrzebę wskazania w umowie kredytu indeksowanego obiektywnych i weryfikowalnych kryteriów oznaczenia kursu wymiany zwrócił uwagę także Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 r. w sprawie III CZP 40/22 (LEX nr 3337513). Niewątpliwie w niniejszej sprawie powodowie nie mogli

w oparciu o postanowienia § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy kredytu samodzielnie ustalić kursu sprzedaży i kursu zakupu (...), po jakim Bank dokonywał przeliczeń na potrzeby umowy.

Dopiero w toku wykonywania umowy strony w dniu 20 września 2011 r. podpisały aneks nr (...) do umowy, w którym zmodyfikowały dotychczasowy § 9 umowy kredytu, w tym zasady jego spłaty, a dodatkowo wprowadziły nowy § 9a, w którym wprowadziły pojęcie spreadu walutowego i określiły zasady ustalania kursów waluty i § 11b, dotyczący zasad informowania o wysokości kursów walut i spreadu walutowego. Zawarcie tego aneksu pośrednio dowodzi, że pierwotne postanowienia umowy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, stąd bowiem wynikała konieczność modyfikacji umowy. Aneks nr (...) w oczywisty sposób nie usuwał jednak wadliwości postanowień umowy ze skutkiem *ex tunc* i nie wykluczał oceny postanowień § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy w świetle przesłanek przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Brak jest bowiem podstaw, by na podstawie treści tego dokumentu uznać, że stanowił on świadomą, jednoznaczną, następczą zgodę konsumentów na niedozwolone postanowienia umowy. Konsument może bowiem zrzec się ochrony przewidzianej w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., w sposób świadomy i swobodny akceptując niedozwolone postanowienia umowy. Zgoda konsumenta musi być jednak jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia (por. uzasadnienie powołanej wyżej uchwały 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

W przekonaniu Sądu odwoławczego, w rozpatrywanej sprawie spełnione zostały pozostałe przesłanki abuzywności, a zatem sporne postanowienia umowy kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i naruszają w sposób rażąco interesy konsumentów.

Odmienne stanowisko Sądu pierwszej instancji wydaje się opierać na wadliwym założeniu o potrzebie badania sposobu wykonywania umowy przez Bank i błędnym przypisaniu powodowi obowiązku dowodzenia, iż spread walutowy był nadmiernie wysoki. Sąd Okręgowy założył przy tym, bez dostatecznych ku temu podstaw, że wyłącznie ten element kursów walut pozostawał w gestii pozwanego, gdyż sam kurs (...) do PLN ustalany jest przez „... czynniki makroekonomiczne oraz polityki walutowe, na które pozwany nie ma wpływu”. W sprawie brak jest jednak jakichkolwiek ustaleń faktycznych pozwalających na wyprowadzenie takiego wniosku, zaś doświadczenie życiowe i realia życia gospodarczego jasno dowodzą, że mimo wspólnych dla wszystkich banków czynników makroekonomicznych, ustalone przez nie kursy wymiany walut są różne, zaś czynnikiem różnicującym nie jest jedynie spread walutowy.

Dodatkowo, w świetle ugruntowanej wykładni art. 385<sup>2</sup> k.c., oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2), „...wykładnia językowa art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 1 k.c. nie stwarza podstaw do przyjęcia, że w ramach oceny abuzywności postanowienia istotny jest sposób jego stosowania przez przedsiębiorcę. Przeciwnie, skłania ona do wniosku, że decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta. Z przepisu wynika, że przedmiotem oceny jest samo postanowienie, a więc wyrażona w określonej formie (przeważnie słownej) treść normatywna, tzn. norma lub jej element określający prawa lub obowiązki stron (...) a jej punktem odniesienia - sposób oddziaływania postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta”. Z przyczyn szeroko omówionych w uzasadnieniu powyższej uchwały, w pełni akceptowanych przez Sąd Apelacyjny, wykładnia obejmująca zakresem zastosowania art. 385<sup>2</sup> k.c. ocenę, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób, który rażąco narusza jego interesy, nie jest wykładnią *contra legem*. Przeciwnie, przemawiają za nią argumenty natury systemowej, w tym wiążące wskazówki wynikające z prawa unijnego, a zwłaszcza z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13 interpretowanych zgodnie z orzecznictwem (...). Sąd Najwyższy podkreślił ponadto, że za poglądem, iż ocena niedozwolonego charakteru postanowienia nie może uwzględniać okoliczności powstałych po zawarciu umowy - w tym także sposobu stosowania postanowienia umowy w praktyce - przemawiają ponadto ogólne zasady dotyczące kontroli zgodności treści umowy z wymaganiami słuszności kontraktowej, gdyż zarówno na gruncie



art. 353<sup>1</sup> i art. 58 § 2, jak i art. 388 k.c. w doktrynie przeważa pogląd, iż decydujące znaczenie w ramach tej kontroli mają okoliczności istniejące w chwili zawarcia umowy.

W tym stanie rzeczy nie było żadnych podstaw by badać, a tym bardziej by w tym zakresie z naruszeniem art. 232 zdanie pierwsze k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. obciążać powodów powinnością dowodzenia okoliczności dotyczących wykonywania umowy przez Bank, w tym nadmiernej wysokości stosowanego spreadu walutowego.

Jak już wyżej była o tym mowa, Sąd pierwszej instancji oparł swoje stanowisko także na nieuprawnionych tezach co do rzeczywistych motywów wytoczenia niniejszego powództwa, wynikających jedynie ze wzrostu kursu (...). Przyjął także a priori założenie o rzekomych korzyściach ekonomicznych uzyskiwanych przez skarżących z tytułu wyboru określonego produktu finansowego Banku tj. kredytu indeksowanego, choć w przypadku indywidualnej umowy łączącej strony umowy żadne tego rodzaju okoliczności nie były przedmiotem dowodzenia i ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego. Wypada ponadto zaznaczyć, że rażące naruszenie interesów konsumenta nie musi dotyczyć nierównowagi ekonomicznej. Wystarczy, że będzie wynikać z poważnego naruszenia sytuacji prawnej konsumenta - ograniczenia treści praw, które przysługują mu na podstawie tej umowy i stosownie do przepisów prawa, utrudnienia w korzystaniu z tych praw bądź nałożenia na konsumenta dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy prawa (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 stycznia 2014 r., C. P., C-226/12, EU:C:2014:10, pkt 23).

Sąd I instancji odwołał się ponadto do obowiązków świadomego, rozsądnego i krytycznego konsumenta, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje. Rzecz jednak w tym, iż w rozpatrywanej sprawie brak jest jakichkolwiek dowodów, jakoby powodowie w chwili zawarcia umowy uzyskali od kredytodawcy konieczne informacje pozwalające mu zweryfikować ryzyko walutowe i prawidłowo zrozumieć mechanizm indeksacji. Treść oświadczeń z § 11 ust. 4 i 5 umowy, pochodzących z wzorca umownego, którym posłużył się Bank, jest na tyle ogólnikowa, że nie sposób w oparciu o nią odtworzyć, jakie informacje, kiedy i w jakiej formie zostały rzeczywiście powodom przekazane. W szczególności nie wynika z nich wcale, by informacje o „...ryzyku związanym ze zmianą kursów walut” oraz „zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej”, z którymi zapoznano powoda, obejmowały coś więcej niż treść projektu umowy i „Ogólnych warunków kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych”, a deklarowana świadomość ryzyka kursowego dotyczyła wiedzy innej niż ta, że kursy walut podlegają wahaniom i w razie ich wzrostu, wzrośnie obciążenie kredytobiorcy, co jak wynika z dotychczasowych rozważań nie czyni zadość obowiązkowi informacyjnym spoczywającym na Banku i wyklucza ustalenie, że postanowienia kształtujące mechanizm waloryzacji zostały sformułowane jednoznacznie.

W ślad za stanowiskiem prezentowanym przez Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym apelację m.in. w sprawach o sygn. I ACa 94/21, I ACa 102/21, I ACa 103/21, I ACa 298/21, I ACa 967/21 podkreślić trzeba, że klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, profesjonalizmu przedsiębiorcy. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy, ukształtowania stosunku niezgodnie z zasadą równorzędności stron zobowiązania, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem orzecznictwa, rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza zaś nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Ocena, czy postanowienie wzorca umowy rażąco narusza interesy konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), zależy od tego, czy wynikająca z niego nierównowaga praw i obowiązków stron na niekorzyść konsumenta jest istotna i znacząca (tak m.in. SN w wyroku z dnia 15 stycznia 2016 r. w sprawie I CSK 125/15, LEX nr 1968429; w wyroku z dnia 27 listopada 2015 r. w sprawie I CSK 945/14, LEX nr 1927753).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zastosowany w umowie mechanizm indeksacji kredytu przyznaje Bankowi prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy. Dotyczy to zarówno kwoty postawionej do

dyspozycji kredytobiorcy, jak i następnie wysokości świadczeń kredytobiorcy, które zobowiązany był spłacać. Umowa nie przyznaje powodowi środków, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Analizowane postanowienia § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy kredytu nie zawierają ponadto kryteriów dotyczących sposobu ustalania kursu waluty wskazanego w tabeli kursów Banku. Taka regulacja rażąco narusza interesy konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Na konsumenta przerzucone zostaje w znacznej części ryzyko kontraktowe, które druga strona umowy kompensuje uprawnieniem do jednostronnego ustalenia kursu (...).

Opisane wyżej postępowanie jest przy tym nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z postanowień o charakterze sankcji (np. wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. Postulat konkretyzacji „dobrego obyczaju” dostatecznie spełniają leżące u podstaw prawa cywilnego zasady równości stron oraz lojalności kontraktowej i uczciwego obrotu. Reasumując, w postanowieniach § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy prawa i obowiązki stron zostały rozłożone nierównomiernie, przy wyraźnym uprzywilejowaniu podmiotu profesjonalnego, mającego ewidentnie silniejszą pozycję. Działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku i nie spełniają wymogu przejrzystości.

Dla powyższej oceny nie mają znaczenia podnoszone przez pozwanego argumenty wskazujące, że ustalone przez niego kursy kupna i sprzedaży walut były kursem rynkowym. Bez wpływu na rozstrzygnięcie pozostaje to, w jaki sposób Bank wykonywał analizowane postanowienia umowy i w jakim stopniu z nich korzystał, a więc, jak ustalał kursy przyjęte do obliczenia kwoty kredytu oraz wysokości poszczególnych rat kapitałowo – odsetkowych, jakie czynniki decydowały o wyznaczeniu kursów walut i czy odbiegały one w praktyce od kursów rynkowych. Ponownie podkreślić trzeba, że praktyka wykonywania umowy nie należy do kryteriów kontroli dokonywanej w trybie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Wykazanej wyżej abuzywności klauzul zawartych w umowie kredytu, w żadnym razie nie uchyla i nie konwaliduje wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984). Analizowane zdarzenie prawne nie spowodowało ex lege skutku w postaci modyfikacji treści zawartej przez strony umowy, który należało uwzględnić przy ocenie ewentualnej abuzywności jej postanowień. Przede wszystkim z art. 4 powołanej ustawy jasno wynika, że w przypadku umów kredytu zawartych przed dniem jej wejścia w życie nowe regulacje mają zastosowanie w części jeszcze niespłaconej. Powołana ustawa nie stanowiła podstawy zawarcia umowy stron, ani też nie ma zastosowania do rozliczeń stron w części już wykonanej. W judykaturze zgodnie przyjmuje się ponadto, że przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a w brzmieniu ustalonym powołaną ustawą nowelizacyjną ma charakter dyspozytywny. W odniesieniu do kredytów w niespłaconej części art. 4 noweli daje podstawę do żądania wprowadzenia do umowy konkretnych zasad dokonywania przeliczeń, co przesądza o tym, że stosunek prawny nie jest uzupełniany w tym zakresie z mocy prawa (vide uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie IV CSK 362/14, LEX nr 1663827). Sam fakt wejścia w życie ustawy nowelizacyjnej z dnia 29 lipca 2011 r. nie usunął zatem skutków niedozwolonych postanowień umów kredytu, ani ich nie wyeliminował. Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17 (OSP 2019/12/115), zgodnie z którym wejście w życie wskazanych przepisów 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. 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 nie mogą sanować. Jak zaważył natomiast Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18), same zapisy ustawy ani nie uznawały konkretnych postanowień za abuzywne, ani nie zawierały gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby je zastąpić, w

sposób pozwalający na uznanie ich za odpowiadające wymogom dyrektywy 93/13 tzw. ustawa antyspreadowa nie może mieć co do zasady żadnego wpływu na zasadność roszczeń i zarzutów opartych na art. 385<sup>1</sup> k.c., a tym bardziej nie może pozbawiać konsumenta interesu prawnego w żądaniu ustalenia abuzywności kwestionowanych postanowień umownych.

Należy też mieć na uwadze, że wykonywanie umowy w części odnoszącej się do kredytu niespłaconego – a więc w części objętej tzw. ustawą antyspreadową – w sposób bezpośredni jest związane ze wszystkimi czynnościami dokonanymi na podstawie abuzywnych postanowień umowy, a mającymi miejsce przed wejściem w życie nowelizacji ustawy Prawo bankowe i przed podpisaniem aneksu nr (...) do umowy. Mechanizm indeksacji ma to do siebie, że aktualizuje każdorazowo (przy obliczaniu każdej raty kapitałowo odsetkowej) wadliwie dokonaną czynność ustalenia początkowego salda zadłużenia w chwili uruchomienia kredytu. Ustawą antyspreadową i aneksem nr (...) nie zostały zaś objęte postanowienia umowy dotyczące wypłaty kredytu i sposobu obliczenia (pierwotnie) wysokości salda początkowego. To dlatego w tego typu umowach nie można oddzielić skutków prawnych wynikających z jej wykonywania na okres przed wejściem i po wejściu w życie ustawy antyspreadowej lub przed zawarciem i po zawarciu aneksu, bowiem spłata kredytu następująca po tej chwili, nawet jeśli w zakresie sposobu ustalania wysokości kursu waluty obcej dla oznaczenia należnej kwoty raty kapitałowo-odsetkowej odnosi się do jakiegoś obiektywnego miernika, to nadal bezpośrednio odwołuje się do czynności dokonywanych w oparciu o ustaloną w sposób wadliwy podstawę ( postanowienia bezskuteczne ex lege i ex tunc), zawyżających wysokość salda zadłużenia (vide D. R. - Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawie kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej a prawidłowa implementacja jurysdykcyjna dyrektywy 93/13/EWG w Rozprawy Ubezpieczeniowe – Konsument na rynku usług finansowych nr 30 ( ...)).

Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Nie ulega jednak wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron zgodnych z ich wolą, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że "...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".

W realiach sporu, na skutek wadliwego stanowiska o braku abuzywności kwestionowanych postanowień umowy Sąd pierwszej instancji uchylił się od analizy skutków wyeliminowania postanowień § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 umowy dla jej dalszego bytu i nie poczynił w tym zakresie koniecznych ustaleń. Ustalenie tych okoliczności jest o tyle istotne, że dalsze skutki abuzywności zależą od obiektywnej oceny Sądu, czy ewentualne unieważnienie (ubezskuteczenie) umowy w całości naraża powodów jako konsumentów na szczególnie niekorzystne skutki, jako że takie unieważnienie "wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej tego ostatniego, a nie kredytodawcę" (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), 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., z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). (...). Przeciwko T. I. i E. K., z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...)). Jak wyjaśnił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w ostatnim z powołanych judykatów, 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, co oznacza, iż miarodajne są skutki, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia. W realiach sporu Sąd Okręgowy nie poczynił

w tym zakresie ustaleń faktycznych i uchylił się od oceny skutków ewentualnego unieważnienia (ubezskuteczenia) umowy dla powodów.

Z ugruntowanego orzecznictwa (...) oraz sądów krajowych jasno jednak wynika, że aby konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd winien, w ramach krajowych norm proceduralnych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym, wskazać stronom w sposób obiektywny i wyczerpujący, konsekwencje prawne, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku - co jest szczególnie istotne wtedy, gdy jego niezastosowanie może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na roszczenia restytucyjne - i to niezależnie od tego, czy strony są reprezentowane przez pełnomocnika zawodowego (por. wyrok (...) z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, I.W, R.W. przeciwko Bankowi (...) S.A.; podobnie SN w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56). W rozpatrywanej sprawie można domniemywać, że skoro powodowie już w pozwie wnieśli o unieważnienie umowy i zasądzenie nienależnie pobranych przez bank rat kredytowych podnosząc, że spłacili już zaciągnięte zobowiązanie, to dopuszczają możliwość upadku umowy w całości. Nie mniej jednak, gdyby Sąd Okręgowy oceniając skutki usunięcia niedozwolonych postanowień uznał, że umowa w takim kształcie nie może być wykonywana, to winien uczynić zadość obowiązkowi udzielenia informacji powodom o konsekwencjach prawnych ewentualnego unieważnienia umowy i odbierać od nich wiążące oświadczenie w tej kwestii.

W sposób oczywisty ocena skutków abuzywności postanowień regulujących mechanizm waloryzacji przekłada się na zasadność zgłoszonego w pozwie roszczenia o ustalenie. Za trafne należy bowiem uznać wywody apelującego, który w ramach zarzutu naruszenia przepisu art. 189 k.p.c. kwestionuje kategoryczne stanowisko Sądu Okręgowego o braku interesu prawnego powodów w żądaniu ustalenia. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku, gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co w szczególności dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza, gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużników pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 czerwca 2021 r., V ACa 127/21, Legalis 2601148).

Z kolei w odniesieniu do dochodzonego roszczenia pieniężnego pozwany podniósł zarzuty merytoryczne, powołując się na częściowe przedawnienie roszczenia, a także na potrącenie albo zatrzymanie. Do żadnego z tych zarzutów Sąd Okręgowy się odniósł.

Na marginesie dotychczasowych rozważań warto także odnotować, że żądanie pieniężne zgłoszone w piśmie procesowym z dnia 1 września 2021 r. zostało zredagowane w sposób co najmniej nieprecyzyjny, gdyż nie uwzględnia współuczestnictwa procesowego po stronie powodowej. W konsekwencji nie wyjaśnia, czy powodowie dochodzą wskazanych kwot w częściach przypadających na rzecz każdego z nich, czy też np. solidarnie i nie wskazuje ewentualnego źródła tej solidarności. Szczególna konfiguracja rodzinna po stronie powodowej (matka i syn) wyklucza istnienie po ich stronie wspólności łącznej.

W świetle przedstawionych rozważań, uznać należy, że błędne stanowisko Sądu pierwszej instancji co do braku abuzywności zakwestionowanych w pozwie postanowień umowy kredytu przełożyło się na brak właściwych ustaleń faktycznych i rozważań w przedmiocie skutków ich niedozwolonego charakteru w kontekście dalszego obowiązywania

umowy, co z kolei implikowało ocenę żądań pozwu w zakresie roszczenia pieniężnego oraz roszczenia o ustalenie. W realiach sporu skutkowało też całkowitym pominięciem zarzutów przedawnienia, potrącenia ewentualnie zatrzymania podniesionych przez pozwanego, co w konsekwencji oznacza, że Sąd Okręgowy uchylił się od rozpoznania istoty sporu w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. Zasadność omówionych wyżej zarzutów apelacji usuwa potrzebę szczegółowej oceny pozostałych argumentów przywołanych przez skarżącego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, pozostawiając temu Sądowi na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.