

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 23 września 2019 r., Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi w sprawie o sygn. akt XVIII C 3418/16 z powództwa L. L. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., o zapłatę:

1. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz L. L. kwotę 9.274,13 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 9 grudnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;
2. szczegółowe wyliczenie kosztów procesu pozostawia referendarzowi sądowemu, przy przyjęciu zasady pełnej odpowiedzialności za wynik postępowania wobec wygranej strony powodowej w całości.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany bank, zaskarżając wydane rozstrzygnięcie w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu pozwany zarzucił naruszenie:

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

1.art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, tj.:

- zeznań powódki z rozprawy z dnia 25 marca 2019 r. oraz wyjaśnień informacyjnych z rozprawy z dnia 27 lutego 2017 r. (potwierdzonych w ramach przesłuchania powódki) polegającą na przyjęciu, że powódka nie została poinformowana przez bank o ponoszeniu ryzyka walutowego, podczas gdy z zeznań powódki wynika, że przed zawarciem umowy kredytu miała ona świadomość ryzyka kursowego, co potwierdza także dowód z dokumentu, w którym powódka oświadczyła o dokładnym zapoznaniu jej z konsekwencjami wynikającymi z wahań kursu złotego do kursu walut obcych (Oświadczenie z dnia 29 listopada 2005 r.) oraz dowód z zeznań świadka M. D.;

- zeznań powódki z rozprawy z dnia 25 marca 2019 r. oraz wyjaśnień informacyjnych z rozprawy z dnia 27 lutego 2017 r. (potwierdzonych w ramach przesłuchania powódki) polegającą na przyjęciu, że powódka nie została poinformowana przez bank o ponoszeniu ryzyka stopy procentowej, podczas gdy powyższe nie wynika z zeznań powódki, która wskazała, że nie pamięta znacznej części okoliczności związanych z ubieganiem się przez nią o kredyt, natomiast z zeznań świadka M. D. wynika, że pracownicy banku odpowiedzialni za kontakt z klientem mieli obowiązek informować o tym ryzyku. Ponadto zmienny charakter oprocentowania był oczywisty w świetle postanowień umowy kredytu i regulaminu, natomiast świadomość, że zmiana oprocentowania prowadzi do zmiany wysokości zadłużenia jest wiedzą powszechną wśród kredytobiorców;

- zeznań powódki z rozprawy z dnia 25 marca 2019 r. oraz wyjaśnień informacyjnych z rozprawy z dnia 27 lutego 2017 r. (potwierdzonych w ramach przesłuchania powódki) polegającą na przyjęciu, że powódka została zapewniona, że wybór kredytu indeksowanego do kursu (...) stanowi najbezpieczniejszy rodzaj kredytu, podczas gdy z zeznań powódki wynika, że przed zawarciem umowy kredytu miała ona świadomość ryzyka kursowego, co potwierdza także dowód z dokumentu, w którym powódka oświadczyła o dokładnym zapoznaniu jej z konsekwencjami wynikającymi z wahań kursu złotego do kursu walut obcych (Oświadczenie z dnia 29 listopada 2005 r.) oraz dowód z zeznań świadka M. D.;

- przyjęcia, bez wskazania źródła tego ustalenia, że bank zarezerwował dla siebie prawo decydowania o tym na jakie informacje konsument zasługuje a na jakie nie i które informacje konsument jest w stanie zrozumieć, a których nie, podczas gdy bank nie zarezerwował dla siebie wyżej wskazanych uprawnień, które należą wyłącznie do władzy ustawodawczej;

- przyjęcia, bez wskazania źródła tych ustaleń, że ryzyko kursowe może mieć charakter pośredni albo bezpośredni oraz, że bank nie ponosił w związku z umową kredytu bezpośredniego ryzyka kursowego, a w konsekwencji, że to ostatnie

zostało ukształtowane jednostronnie (z niekorzyścią dla powódki), podczas gdy ryzyko kursowe jest ponoszone jest również bank;

- przyjęcia, bez wskazania źródła tych ustaleń, że powódka nie miała możliwości negocjacji żadnego z punktów umowy, podczas gdy z zeznań powódki, wniosku kredytowego, decyzji kredytowej oraz umowy kredytu wynika, że co najmniej kwota, waluta oraz rodzaj kredytu (tj. kredyt indeksowany do kursu waluty obcej) zostały indywidualnie uzgodnione;

co doprowadziło do przyjęcia przez Sąd, że umowa kredytu jest nieważna;

2.art. 228 § 1 i 2 k.p.c. przez uznanie, że Raport Najwyższej Izby Kontroli z dnia 9 sierpnia 2018 r. stanowi dokument urzędowy powszechnie znany i wchodzi w zakres materiału procesowego oraz, że strony miały możliwość odniesienia się do jego treści podczas gdy dokument ten nie ma charakter powszechnie znanego, co najwyżej ma on charakter powszechnie dostępny, przy czym toku postępowania Sąd nie zwrócił na niego uwagi stron, ani również na fakty, które są w nim zawarte;

co doprowadziło do przyjęcia przez Sąd, że informacje przekazane przez bank kredytobiorcy były niewystarczające, rekomendacje (...) były nieprawidłowe i pozbawione jakiegokolwiek znaczenia dla działalności banku, o czym bank miał wiedzę, uznania przez Sąd, że raport NIK stanowi sui generis źródło prawa powszechnie obowiązującego, a w konsekwencji uznania, że umowa kredytu jest nieważna;

3.art. 228 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. z 244 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez uznanie, że twierdzenia o faktach zawarte w Reporcie NIK są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy dane historyczne dotyczące polskiego rynku finansowego, okoliczności związane z kontrolą przeprowadzoną przez NIK względem instytucji publicznych, oceny wyrażone w tym raporcie nie mają takiego charakteru;

co doprowadziło do przyjęcia przez Sąd, że informacje przekazane przez bank kredytobiorcy były niewystarczające, rekomendacje (...) były nieprawidłowe i pozbawione jakiegokolwiek znaczenia dla działalności banku, o czym bank miał wiedzę, uznania przez Sąd, że raport NIK stanowi sui generis źródło prawa powszechnie obowiązującego, a w konsekwencji do przyjęcia, że umowa kredytu jest nieważna;

4. art. 228 § 1 i 2 k.p.c. przez uznanie, że B. księga kredytów frankowych oraz wiadomości pochodzące z wyroku SO w Warszawie z dnia 24 czerwca 2019 r., sygn akt XXV C 266/15 obejmują fakty powszechnie znane bądź znane sądowi urzędowo, na które Sąd zwrócił uwagę stron podczas gdy ww. dokumenty i wiadomości nie mają takiego charakteru a Sąd nie zwrócił na nie uwagi stron w toku postępowania;

co doprowadziło do przyjęcia przez Sąd, że informacje przekazane przez bank kredytobiorcy były niewystarczające, a w konsekwencji uznania, że umowa kredytu jest nieważna;

5. art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnej oceny materiału zgromadzonego w sprawie i oparcie rozstrzygnięcia wyłącznie na wybranych fragmentach przesłuchania powódki, Raporcie NIK, opinii biegłego S. A., Białej księdze kredytów frankowych, części zeznań świadka M. D., faktach rzekomo powszechnie znanych, monografii (...) finansowy w Polsce, red. B. P., Z. P., B. W., W. 2008, informacjach znanych urzędowo, na które Sąd nie zwrócił uwagi stronom (oprócz Raportu NIK – twierdzenia z uzasadnienia wyroku SO w Warszawie z dnia 24 czerwca 2019 r., XXV C 266/15) oraz w części na twierdzeniach niewynikających ze zgromadzonego materiału procesowego (dotyczących przede wszystkim zagadnień ekonomicznych oraz historii rynku bankowego w Polsce), a z pominięciem dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, dotyczących wprost stosunku prawnego łączącego strony, w szczególności wniosku kredytowego, decyzji kredytowej, regulaminu, oświadczenia powódki z dnia 29 listopada 2005 r., pismo okólnych umożliwiających powódce spłatę kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji, aneksu z dnia 23 lutego 2012 r., mocą którego powódka skorzystała z tej możliwości, co wyłączyło stosowanie tabeli kursowej pozwanego do przeliczenia zobowiązania powódki, co doprowadziło w szczególności do oparcia orzeczenia o okoliczności niezwiązane ze stosunkiem prawnym łączącym strony, braku rozważenia i oceny okoliczności faktycznych odnoszących się do stosunku prawnego łączącego strony, oparcia rozstrzygnięcia o teoretyczne rozważania ekonomiczne, własną wizję i

ocenę rynku finansowego w Polsce, a nie o przepisy prawa, całkowitego zdeprecjonowania Rekomendacji i wytycznych Komisji Nadzoru Finansowego, a w konsekwencji do uznania przez Sąd, że umowa kredytu jest nieważna;

6. art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. (art. 328 § 2 k.p.c. sprzed 7 listopada 2019 r.) przez braku wskazania przyczyn, dla których części dowodów odmówiono wiarygodności i mocy dowodowej.

Oceny wynikające z Raportu NIK, Białej księgi kredytów frankowych oraz ww. wiadomości (w ocenie Sądu I instancji) powszechnie znanych oraz znanych sądowi urzędowo stanowią dominantę argumentacyjną orzeczenia (zarówno w zakresie podstawy faktycznej, jak i prawnej). Bank nie miał możliwości odniesienia się do ww. dokumentów i wiadomości oraz twierdzeń w nich zawartych. Argumentacja stron przedstawiona w licznych i obszernych pismach procesowych także nie obejmowała tych zagadnień.

W konsekwencji pozwany został w tym zakresie pozbawiony możliwości obrony swoich praw, co wypełnia dyspozycję art. 379 pkt 5 k.p.c. W niniejszej sprawie doszło do naruszenia szeregu przepisów prawa procesowego. Na ich podstawie doszło do wydania wyroku. Uchybienia te miały bezpośredni wpływ na możliwość działania strony i wykluczyły podjęcie przez pozwanego obrony jego praw.

7. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, tj.:

a) opinii biegłego S. A. polegającą na przyjęciu, że kurs (...) / PLN jest wyznaczany wyłącznie jako kurs krzyżowy, wyznaczanie kursu (...) / PLN jest oderwane od sytuacji gospodarczej w Polsce i Szwajcarii, waluta (...) jest antycykliczna, waluta PLN jest cykliczna, podczas gdy wyżej wskazane twierdzenia mają charakter ocenny, stanowią wyłącznie ogólne - generalizujące - hipotezy, są prima facie dyskusyjne, oparte są na nieostrych pojęciach o charakterze specjalistycznym;

bo oraz przyjęcie, że wyżej wskazane charakter istotny dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy;

co doprowadziło do przyjęcia, że bank był zobowiązany poinformować powódkę o wyżej wskazanych ocenach i hipotezach, które Sąd uznał za fakty, a w konsekwencji do uznania, że umowa kredytu jest nieważna;

8. art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego S. A. na okoliczności nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. dotyczące tiret 1-5 zlecenia Sądu z pkt 3 postanowienia z dnia 8 kwietnia 2019 r., a nadto przez dopuszczenie tego dowodu z urzędu, w sytuacji, w której strony postępowania reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników nie tylko nie składały wniosku o przeprowadzenie dowodu na okoliczności wskazane przez Sąd, ale również – mimo znacznej objętości pism procesowych obu stron - nie podnosiły okoliczności, na które został dopuszczony ww. dowód.

9. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez błędną i sprzeczną z zasadami logiki ocenę materiału dowodowego, tj.:

a. opinii biegłego S. A. polegającą na nieuwzględnieniu jej wniosków zawartych w pkt. E, dotyczących braku możliwości zrozumienia przez konsumenta informacji, które zdaniem biegłego umożliwiają pełną ocenę ryzyka walutowego związanego z kredytem;

co doprowadziło do uznania przez Sąd, że konsument jest w stanie przetworzyć tych informacji, a bank jest obowiązany mu je przekazać, a w konsekwencji do uznania przez Sąd, że umowa kredytu jest nieważna;

10. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, tj.:

a. opinii biegłej M. R. polegającej na uznaniu, że w oparciu o postanowienia umowy kredytu nie jest możliwe wskazanie obiektywnych kryteriów ustalania stopy procentowej, podczas gdy z §11 ust. 2 Umowy kredytu wynika, że zmiana

oprocentowania została uzależniona od zmiany stopy referencyjnej dla danej waluty tj. od stawki (...), która stanowi obiektywne kryterium ustalania stopy procentowej;

co doprowadziło do uznania, że umowa kredytu jest nieważna;

11.naruszenie prawa materialnego, tj.:

a.art. 58 § 2 k.c. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że naruszenie obowiązku informacyjnego przez jedną ze stron Umowy powoduje nieważność czynności prawnej ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, podczas gdy art. 58 § 2 k.c. odnosi się do sprzeczności treści czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego, a nie do obowiązku informacyjnego, który należy do sfery poprzedzającej dokonanie czynności prawnej;

b.art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 3531 k.c. w zw. z art. 31 Konstytucji RP w zw. z art. 355 § 2 k.c. w zw. z art. 75 Konstytucji RP, w zw. z art. 76 Konstytucji RP w zw. z art. 17 u.s.d.g., przez ich błędne zastosowanie i uznanie, że umowa kredytu jest bezwzględnie nieważna jako sprzeczna z zasadami współżycia społecznego ze względu na uchybienie przez bank obowiązkowi informacyjnemu o treści i źródłach wyznaczonych przez Sąd I instancji podczas gdy obowiązek ten nie został przez bank naruszony, a Sąd I instancji błędnie oznaczył jego zakres i źródło (przyjmując, że stanowi on element zasad współżycia społecznego);

c.naruszenie art. 87 ust. 1 Konstytucji RP przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wyroki Trybunału Konstytucyjnego stanowią źródło prawa powszechnie obowiązującego i mogą być źródłem obowiązku informacyjnego wyznaczającym jego zakres, podczas gdy wyroki TK nie mają charakteru źródła prawa powszechnie obowiązującego i nie mogą być źródłem nakładania obowiązków na podmioty prawa ani wyznaczania ich zakresu;

d.naruszenie art. 3 k.c. przez jego niezastosowanie w zw. z art. 1, 4, 5, 6 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym przez ich zastosowanie i przyjęcie retroaktywnego działania przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, podczas gdy prawo nie działa wstecz;

e.naruszenie art. 288 (...) przez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że dyrektywy wywierają skutek bezpośredni i mogą być źródłem obowiązków jednostek (a nie wyłącznie Państw Członkowskich), podczas gdy dyrektywy nie wywierają skutku bezpośredniego,

f.naruszenie art. 6 k.c. przez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że na pozwanym spoczywał ciężar udowodnienia, że powódka została poinformowana o ryzyku walutowym w sposób adekwatny do tego ryzyka (s. 35 Uzasadnienie wyroku), podczas gdy to powódka wytoczyła powództwo przeciwko bankowi i to na niej spoczywał ciężar udowodnienia faktów, z których wywodziła skutki prawne; przepisy prawa materialnego nie przewidują, żadnej modyfikacji ciężaru dowodu w tym zakresie,

g.art. 58 § 2 k.c. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że stosowanie sankcji nieważności zależy od woli konsumenta, podczas gdy sankcja bezwzględnej nieważności ma zastosowanie niezależnie od woli konsumenta, które może mieć znaczenie wyłącznie w zakresie sankcji przewidzianej w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.;

h.art. 385' § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że konsument wyraził „oświeconą” zgodę na zastosowanie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych i w konsekwencji zastosowanie tych przepisów, podczas gdy Sąd nie poinformował konsumenta o konsekwencjach uznania postanowień Umowy za niedozwolone, w tym również o konsekwencjach stwierdzenia nieważności Umowy, którego domagała się strona powodowa;

i.art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że sankcja nieważności części czynności prawnej wyprzedza sankcję z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., podczas gdy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. stanowi lex specialis stosunku do art. 58 § 3 k.c., co doprowadziło do braku przeprowadzenia kontroli niedozwolonego charakteru §11 ust. 2 Umowy kredytu, a w konsekwencji do stwierdzenia nieważności umowy kredytu;

j.art. 385<sup>1</sup> § 1 przez jego niezastosowanie i nieprzeprowadzenie kontroli incydentalnej §11 ust. 2 Umowy kredytu;

k.art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że wadliwość klauzuli zmiany oprocentowania prowadzi do braku oprocentowania Umowy kredytu;

l.art. 69 ust. 2 pkt 4a Pr. bank. przez jego niezastosowanie i uznanie, że postanowienia umowy wprowadzające samą konstrukcję kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej mają charakter niedozwolony, podczas gdy tego rodzaju umowa jest umową nazwaną i stanowi dopuszczony wprost przez ustawę prawo bankowe podtyp umowy kredytu;

m.art. 385' § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia umowy dotyczące samej konstrukcji kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej nie zostały indywidualnie uzgodnione z powódką, co doprowadziło do uznania ich za niedozwolone, podczas gdy to powódka wnioskuje o udzielenie jej tego rodzaju kredytu i zdecydowała się na zawarcie tego typu umowy;

n.art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przez jego zastosowanie i przyjęcie, że §1 ust. 3, §7 ust. 1 i §12 ust. 4 umowy kredytu, jako niezgodnione indywidualnie z konsumentem, kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interes powódki;

o.art. 358 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie i pominięcie, że w polskim porządku prawnym istnieje przepis dyspozytywny pozwalający zniwelować problem braku określenia w umowie kredytu indeksowanego źródła kursu waluty obcej, który należy stosować do przeliczenia kredytu;

p.art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. przez ich zastosowanie przez przyjęcie, że pozwany jest zobowiązany do zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego mu świadczenia) na rzecz powódki.

W związku z podniesionymi naruszeniami pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem sądowi I instancji rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Z daleko posuniętej ostrożności procesowej, pozwany wniósł także o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego ds. bankowości (a nie wyłącznie biegłego o specjalizacji z zakresu ekonomii lub finansów) na okoliczność wysokości kwoty uiszczonej przez powodów na rzecz banku przy założeniu, że w miejsce kursu waluty stosowanej przez bank, zastosowanie znajdzie kurs ogłaszany przez NBP celem:

- rozliczenia kredytu w spornym okresie (od dnia zawarcia Umowy do dnia 1 marca 2012 r.) czyli dokonanie obliczeń, co do wysokości zapłaconych rat kredytu z podziałem na raty kapitałowe i raty odsetkowe przy założeniu, że do rozliczeń uwzględniających klauzule przeliczeniowe banku wg kursu (...) należałoby zastosować średni kurs (...) z dnia uruchomienia kredytu i spłaty poszczególnych rat;
- porównanie wyników obliczeń z lit. A z rzeczywistą wysokością rat zapłaconą przez powódkę w spornym okresie (od dnia zawarcia Umowy do dnia 1 marca 2012 r.).

Powódka, w odpowiedzi na wniesioną przez pozwanego apelację, wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od strony pozwanej na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

***A pelacja pozwanego okazała się być bezzasadna, co skutkowało jej oddaleniem.***

Na wstępie Sąd Okręgowy wskazuje, że podziela argumentację Sądu Rejonowego odnośnie uwzględnienia powództwa z uwagi na nieważność całej umowy łączącej strony, wynikającej

z zastosowania niedozwolonych klauzul waloryzacyjnych. Natomiast wyrażony przez Sąd pogląd o przesłankowym ustaleniu nieważności całej umowy z uwagi na sprzeczność zachowania pozwanego Banku z zasadami współzycia społecznego z powodu naruszenia obowiązków informacyjnych, w ocenie Sądu Okręgowego pozostaje nieprzekonujący. Tym samym zarzuty apelacji skierowane do argumentacji Sądu Rejonowego w aspekcie uznania przez Sąd naruszenia przez Bank obowiązków informacyjnych co do zasady należało uznać za słuszne. Nie mogły one jednak wywołać skutku oczekiwanego przez stronę apelującą, a to wobec bezzasadności zarzutów odnośnie przyjęcia przez Sąd Rejonowy nieważności umowy wynikającej z uznania abuzywności klauzul waloryzacyjnych umowy. W tej sytuacji w ocenie Sądu Okręgowego wystarczającym jest odniesienie się do zarzutów apelacji skierowanych do zasadności zastosowania klauzul waloryzacyjnych i uznania z tego powodu nieważności umowy, gdyż już tylko z powodu bezzasadności tej grupy zarzutów, skarżony wyrok jako odpowiadający prawu musiał się ostać.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zawartych licznych zarzutów związanych ze wskazywanymi przez skarżących nieprawidłowościami w zakresie postępowania dowodowego, to w ocenie Sądu II instancji nie dotyczą one w rzeczywistości zagadnienia naruszenia dyrektyw oceny dowodów przewidzianych w art. 233 § 1 k.p.c., ale raczej kwestii oceny ustalonych faktów w kontekście prawidłowego zastosowania do nich przepisów prawa materialnego. Sama okoliczność dotycząca zawarcia przez powodkę umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, jak również zawartych w niej zapisów pozostaje bezsporna. Istotą sprawy jest natomiast interpretacja tychże postanowień umownych w świetle powszechnie obowiązujących przepisów prawa materialnego.

Jak wielokrotnie wyjaśniano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może być uznany za zasadny jedynie w wypadku wykazania, że ocena materiału dowodowego jest rażąco wadliwa, czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego przekonania sędziowskiego, wyznaczonych w tym przepisie. Sąd drugiej instancji ocenia bowiem legalność oceny dokonanej przez Sąd I instancji, czyli bada czy zostały zachowane kryteria określone w art. 233 § 1 k.p.c. Należy mieć na uwadze, że – co do zasady – Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, dokonując wyboru określonych środków dowodowych. Jeżeli z danego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko wtedy, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych (por. przykładowo postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2001 r., I CKN 1072/99, Prok. i Pr. 2001 r., Nr 5, poz. 33, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r., I CKN 1114/99, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000 r., nr 7-8, poz. 139).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach (np. wyrok z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt III CK 314/05, wyrok z dnia 21 października 2005 r., sygn. akt III CK 73/05, wyrok z dnia 13 października 2004 r. sygn. akt III CK 245/04, LEX nr 174185), skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej, niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu. Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 czerwca 2008 r., I ACa 180/08, LEX nr 468598).

W kontekście powyższych uwag stwierdzić należy, że, wbrew przekonaniu apelującego, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o cały zgromadzony materiał dowodowy i nie naruszył przy tym dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. Przeprowadzona przez ów Sąd ocena tegoż

materiału jest w całości logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, natomiast zarzuty strony pozwanej sprowadzają się do przeciwstawienia ocenie Sądu I instancji własnej, odmiennej oceny okoliczności faktycznych zachodzących w niniejszej sprawie na tle spornych postanowień łączącej strony umowy kredytowej.

W tym miejscu należy ponadto zaznaczyć, że wobec uznania przez Sąd Rejonowy, że zawarta przez strony umowy jest nieważna, którą to ocenę w pełni aprobuje orzekający Sąd Odwoławczy, jako nieuzasadniony należy także uznać wniosek apelacji o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Okoliczności celem wykazania których został zgłoszony rzeczony dowód należało uznać za nieistotny dla rozstrzygnięcia rozpoznawanej sprawy. Ponadto wniosek dowodowy zmierzał do dokonania wyliczeń według kryteriów określonych przez pozwanego, przy braku spójności stanowiska stron co do tych kryteriów. Istotnym jest to, że luka po abuzywnych postanowieniach nie może zostać wypełniona innym, dowolnie przyjętym przez pozwaną mechanizmem wyliczenia. Sposób wykonywania przez pozwaną umowy, co też w sposób wyczerpujący uzasadnił Sąd I instancji, pozostaje bez znaczenia dla oceny abuzywności jej postanowień, zaś ocena ewentualnego skutku stwierdzonej abuzywności pozostaje w wyłącznej gestii Sądu orzekającego. Zarzut pozwanego naruszenia art. 217 § 1 k.p.c. w zw. art. 227 k.p.c. w zw. art. 278 k.p.c. pozostaje zatem, tak samo jak sformułowany przez niego wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, całkowicie bezzasadnym.

Sąd Okręgowy podzielił ocenę Sądu pierwszej instancji, że stan faktyczny był w większości niesporny, a wątpliwości dotyczyły jedynie oceny prawnej. Zeznania świadka M. D. nie wniosły do sprawy żadnych istotnych okoliczności, które miałyby wpływ na rozstrzygnięcie, gdyż nie brał on udziału przy zawieraniu umowy z powódką. Tym samym nie posiadali wiedzy na temat ewentualnych negocjacji prowadzonych pomiędzy stronami, a jedynie wiedzę co do procedur udzielania kredytów u pozwanego. Okoliczności przytoczone w zeznaniach świadka mogą mieć znaczenie tylko jako wsparcie prezentowanego stanowiska przez pozwanego, które to w toku postępowania zarówno pierwszoinstancyjnego, jak również drugoinstancyjnego zostało z sposób obszerny umotywowane. Istotą uwzględnienia powództwa w przedmiotowej sprawie nie było ustalenie generalnego mechanizmu postępowania pozwanego Banku przy udzielaniu kredytów waloryzowanych we franku szwajcarskim, ale to czy zapisy umowne dotyczące zmian oprocentowania kredytu były z powodem w jakikolwiek sposób indywidualnie uzgodnione.

Jako bezzasadne należy także uznać twierdzenia apelacji odnośnie braku podstaw do odwołania się przez Sąd I instancji do wiedzy specjalnej poprzez dopuszczenie dowodów z opinii biegłych. W okolicznościach przedmiotowej sprawy został dopuszczony dowód z opinii biegłej z zakresu ekonomii M. R. i biegłego z zakresu bankowości S. A.. Biegła M. R. w oparciu o materiał dowodowy zgromadzony w aktach wydała opinię, dokonując stosownych wyliczeń. Opinia biegłego S. A. stanowiła źródło wiedzy specjalnej w kwestiach czynników natury ogólnej, wpływających na ocenę ryzyka walutowego. Nie mniej, należy podkreślić, że istotą sprawy jest to, iż stwierdzona nieważność umowy skutkuje tym, że strony są zobowiązane zwrócić wszystko co wzajemnie świadczyły, co zostanie szczegółowo omówione w dalszej części uzasadnienia.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. (obecnie art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c.), to należy wskazać, że zgodnie jego treścią uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Powszechnie w orzecznictwie przyjmuje się, iż zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w wyjątkowych okolicznościach, tj. jedynie wtedy, gdy treść uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10.01.2013 r., III APa 63/12, LEX nr 1254543, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24.01.2013 r., I ACa 1075/12, LEX nr 1267341). Tym samym zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę apelacji, tylko wtedy, gdy uzasadnienie wyroku sądu pierwszej instancji zawiera tak kardynalne braki, że niemożliwe jest dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia, co uniemożliwia przeprowadzenie kontroli apelacyjnej. Tylko bowiem wówczas stwierdzone wady mogą mieć wpływ

na wynik sprawy. Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny i ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz w sposób wyczerpujący przedstawił motywy swojego rozstrzygnięcia w sporządzonym uzasadnieniu, które w pełni Sąd Okręgowy akceptuje. Choć Sąd Rejonowy nie odniósł się do takich dokumentów znajdujących się w aktach sprawy jak wniosek kredytowy i decyzja kredytowa, to nie rzutuje to na ocenę zasadności powództwa w sytuacji zaprezentowanej trafnej w ocenie Sądu Okręgowego argumentacji odnośnie abuzywności klauzul waloryzacyjnych, a to wobec niewykazania ich indywidualnego uzgodnienia z konsumentem.

Pozwany w wywiedzionej apelacji podniósł również szereg zarzutów materialnoprawnych sprowadzających się do wykazania, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie można było wyprowadzić wniosku, iż wskazane postanowienia umowy stanowią klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. a w konsekwencji uznania nieważności zawartej przez strony umowy Kredytu.

W tym miejscu nieodzownym jest poczynienie kilku uwag natury ogólnej. Z treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Artykuł 385<sup>1</sup> § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione 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. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. W przedmiotowej sprawie w istocie nie było możliwości negocjacji wzorca umowy co do indeksacji kredytu (w kształcie wynikającym z umowy) i negocjacje takie nie były prowadzone. Pozwany nie wykazał, aby były to postanowienia uzgodnione indywidualnie, mimo że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Okoliczność, że powódka sama wnioskowała o udzielenie jej kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących indeksacji. Należy wskazać, że zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul, których to negocjacji z powodami nie było.

Reasumując należy stwierdzić, że w realiach niniejszej sprawy, występują przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone. Umowa kredytu nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu, przez co powódka była zdana na arbitralne decyzje Banku w tej kwestii. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powód w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. W tej sytuacji pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została równowaga kontraktowa, bowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji powoda, będącego konsumentem, w zakresie wysokości jego zobowiązania wobec banku. Słusznie zatem Sąd I instancji przyjął, że w oparciu o sporne postanowienie umowne nie sposób wskazać, kiedy zmianie ulega oprocentowanie, w



jaki sposób i w oparciu o jakie przesłanki dokonywana jest zmiana oprocentowania, a także jakie w danym okresie powinno być prawidłowo ustalone oprocentowanie. Ani w umowie ani w żadnym z przedstawionych przez strony dokumentów dotyczących stosunku zobowiązaniowego nie zostały w istocie zdefiniowane pojęcia „stopy referencyjnej” i „parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego”. Te zwroty są niejasne, niekonkretne i nieczytelne. Ogólnikowe wskazanie, że istnieje możliwość jednostronnej zmiany oprocentowania w razie zmiany niesprecyzowanych bliżej w umowie „parametrów finansowych” nie może być uznane za „jednoznaczne”, transparentne i jasne.

Sąd pierwszej instancji słusznie dokonał więc również indywidualnej kontroli charakteru spornych postanowień pod kątem zaistnienia przesłanek abuzywności. Tym samym niezasadny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 385<sup>1</sup> §1 k.p.c. poprzez przyjęcie jako niedozwolonych, bo nie uzgodnionych indywidualnie, postanowień umownych zawartych w §1 ust.3, §7 ust.1 i §12 ust. 4 Umowy kredytu. Jak słusznie wywiedziono już w wyroku SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019 r., poz. 115, treści normatywne dotyczące ustalania kursu wymiany waluty i przeliczenia wartości kredytu i wartości przypadających do spłaty rat mogą funkcjonować tylko łącznie – w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej przeliczenie wypłaconej kwoty kredytu na walutę obcą przy wypłacie kredytu służy temu, by można było ustalić wysokość zadłużenia i w konsekwencji wysokość pozostających do spłaty rat kredytu (w walucie obcej). Jeżeli zaś raty mają być spłacane w walucie polskiej, to konieczne jest również określenie sposobu przeliczenia raty kredytu na tę walutę. Eliminacja któregośkolwiek z tych przeliczników przy zachowaniu konstrukcji, w której kredyt wypłacany jest spłacany w walucie polskiej, sprawia, że niemożliwe jest stosowanie drugiego z nich.

Sąd Rejonowy prawidłowo również przyjął, że zakwestionowane klauzule umowne określają świadczenia główne kredytobiorcy, a bez tych postanowień umowa nie może być wykonywana. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się, że 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 (por. wyroki (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35; podobnie co do pojęcia postanowienia określającego świadczenie główne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. II k.c. wyroki SN z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105 i z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79). 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 zwiększeniem kosztu kredytu (por. wyroki (...) z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). Z powyższego wywieść należy wniosek, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019, , poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18) i tak też należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

Wobec brzmienia art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. należy z kolei uznać, że postanowienia określające główne świadczenia stron podlegają kontroli pod kątem abuzywności tylko wtedy, gdy nie zostały sformułowane jednoznacznie (por. wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, niepubl.). To rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę, a w takiej sytuacji zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej

w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem ocenie ich nieuczciwego charakteru wyłącznie w przypadku, gdy na podstawie badania indywidualnego możliwe jest uznanie, że zostały sformułowane przez przedsiębiorcę prostym i zrozumiałym językiem. Z kolei 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 (tak np. w wyroku (...) z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt. 43 i 44 z powołaniem się na inne orzeczenia Trybunału).

W ocenie Sądu Okręgowego zakwestionowane w sprawie niniejszej klauzule umowne nie mogą zostać uznane za jednoznacznie sformułowane w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2. k.c., skoro na ich podstawie powódka nie była w stanie oszacować kwot, jakie w przyszłości będzie zobowiązany świadczyć na rzecz banku (tak również w wyroku SN z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, nie publ.) i – jak już obszernie zostało wywiedzione powyżej – nie mogła zorientować się, w jakiej dokładnie sytuacji prawnej znajduje się na skutek zawarcia umowy i jakie potencjalne konsekwencje dla jego zobowiązania powstaną na gruncie przedmiotowych postanowień umownych.

W konsekwencji nie może ulegać wątpliwości, że zawarte w umowie stron klauzule kształtujące mechanizm indeksacji – i tym samym określające świadczenie główne kredytobiorców – należy uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a konsekwencją tego 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. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. m.in. wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61-62). Po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna „w zasadzie 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” (zob. wyroki (...) z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., pkt 66 – 69, z dnia 30 maja 2013 r., w sprawie C-488/11, D. A. B., K. G. przeciwko J. B., pkt 57, 60, 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 28, z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., (...):EU:C:2016:283, pkt 97, z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C- 421/14, (...) SA przeciwko J. G., (...):EU:C:2017:60, pkt 71, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 39-40). Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej winny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek taki nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych, gdyż kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. W konsekwencji np. zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. Tym samym niezasadny jest zarzut naruszenia art. 69 ustawy prawo bankowe, oraz pozostałych powołanych przepisów Konstytucji oraz Traktatu o Funkcjonowaniu UE.

Zważywszy, że w rozpoznawanej sprawie za abuzywne zostały uznane klauzule określające świadczenia główne stron umowy, przejść należy do rozważań, czy w takiej sytuacji całą umowę należy uznać za nieważną (bezskuteczną) czy też dopuszczalne będzie utrzymanie w mocy jej postanowień. O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10, J. P. i V. P. przeciwko SOS financ spol. sr.o., pkt 33-34, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 40, 51, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 57 i z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 41). W orzecznictwie Sądu Najwyższego niejednokrotnie przyjmowano, określając skutki abuzywności postanowień kształtujących mechanizm indeksacji walutowej, że nie pociąga ona za sobą nieważności całej umowy, gdyż umowa taka może istnieć również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej, jako kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, i z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Dostrzegano wprawdzie, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, tj. że granicą, której przekroczenie uzasadnia interwencję sądu, jest sprzeczne z naturą stosunku (art. 353<sup>1</sup> k.c.) ukształtowanie umowy, jednakże uznawano, iż wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej 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 (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Podnoszono, że kryterium hipotetycznej woli stron bowiem mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Z odwołaniem do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazywano też, że umowa nie może być utrzymana w mocy tylko wtedy, gdyby eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadziła do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie dałoby się odtworzyć treści praw i obowiązków stron (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Obecnie jednak należy podzielić stanowisko zajęte przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który uznaje, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43). Zdaniem Trybunału, reguła ta jest aktualna 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 (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). W konsekwencji w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45). 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, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant

umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

Przy określaniu dalszych konsekwencji takiego stanu rzeczy należy jednak mieć na uwadze to, że nieważność umowy potencjalnie może 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 pozostałej do spłaty kwoty kredytu 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 pociągałaby za sobą unieważnienie umowy w całości i narażał konsumenta na szczególnie niekorzystne skutki – gdyż wówczas dochodziłoby de 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 (...) *Faktoring K. Z.* 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 *Raiffeisen Bank*). W powoływanym już wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, *K. D. i J. D.* przeciwko *Raiffeisen 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 tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51). Wywiedziono, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości (pkt 55, 67), czyli obstawać 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 usanowania 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.*).

W sprawie niniejszej – choć początkowo powódka oczekiwała zastąpienia postanowień umownych określających kurs franka stosowanego przy obliczaniu wysokości poszczególnych rat postanowieniami określającymi ten kurs zgodnie z metodologią wyliczeń opisaną w uzasadnieniu pozwu – to ostatecznie wprost zaznaczyła, że nie sprzeciwia się przesłankowemu stwierdzeniu przez Sąd, iż wskutek wyeliminowania z łączącej strony umowy kwestionowanych postanowień jako abuzywnych nie może ona istnieć i zostanie uznana za nieważną (bezskuteczną). Zwalniało to Sąd odwoławczy z obowiązku badania, czy unieważnienie tej umowy wiązałoby się dla kredytobiorcy, jako konsumenta z niekorzystnymi konsekwencjami związanymi z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń stron jako nienależnych. Zatem w ocenie Sądu Okręgowego 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 powoda, jako konsumenta) utrzymania w mocy umowy stron, z której ze względu na ich abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron. W efekcie tego uznać należy, że umowa ta nie wiąże stron od samego początku, od momentu jej zawarcia, a to z kolei daje asumpt do przejścia do kolejnego etapu rozważań polegającego na ocenie, czy żądanie powodów zasługiwało na uwzględnienie.

Świadczenia spełnione na podstawie „nieistniejącej” (tzn. nieważnej czy bezskutecznej ab initio albo ex tunc) umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, zatem powodowi przysługuje prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. Zgodnie z art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.); świadczenie jest nienależne m.in. wtedy, jeżeli podstawa świadczenia odpadła (*condictio causa finita*) a taka sytuacja zachodzi w sprawie niniejszej, skoro upadła umowa uzasadniająca świadczenie kredytu i jego okresowe spłaty. Co za tym idzie strony powinny dokonać wzajemnego zwrotu otrzymanych świadczeń.

Zaznaczyć trzeba, że pewne wątpliwości w judykaturze budzi to, czy w przypadku częściowo wykonanej nieważnej umowy kredytu powstaje samodzielne roszczenie każdej z jej stron o zwrot nienależnego świadczenia, czy też jedno tylko roszczenie, którego przedmiotem jest różnica w wartości wzbogacenia każdej ze stron, a więc przysługujące tej stronie, której świadczenie miało większą wartość. Pierwsze stanowisko, określane w judykaturze i doktrynie mianem teorii dwóch kondykcji zostało przyjęte w np. wyrokach SA w Warszawie z: 10 lipca 2019 r., VI ACa 1712/17, 13 listopada 2019 r., I ACa 674/18, 28 listopada 2019 r., I ACa 222/19, 4 grudnia 2019 r., I ACa 66/19, 29 stycznia 2020 r., I ACa 67/19 oraz w wyrokach SO w Warszawie z: 22 lutego 2019 r., XXIV C 924/16, 21 listopada 2019 r., XXV C 505/19. Drugi pogląd nazywany teorią salda stanowił podstawę rozstrzygnięcia np. w wyrokach SA w Warszawie z: 4 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, z 19 listopada 2019 r. V ACa 577/18 oraz w wyrokach SO w Warszawie: z 10 października 2018 r., XXV C 695/17, 24 czerwca 2019 r., XXV C 266/15, 26 czerwca 2019 r., XXV C 139/19, 20 grudnia 2019 r., XXV C 1597/17. Teoria dwóch kondykcji kreuje w sytuacji, w której strony świadczyły w wykonaniu nieważnej lub bezskutecznej ex tunc umowy, dwa samodzielne roszczenia o zwrot nienależnych świadczeń, przyjmując, że jeśli świadczenia spełniły obie strony – bank poprzez oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu, a kredytobiorca poprzez spłatę tego kredytu wraz ze stosownym wynagrodzeniem za korzystanie z kapitału – wzbogacenie wystąpiło po obu stronach i na rzecz każdej ze stron umowy powstaje samodzielne roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia. Jedynie potrącenie dokonane przez jedną ze stron może doprowadzić do wyrównania świadczeń. Z kolei zwolennicy teorii salda powołują się m.in. na treść art. 411 pkt. 4 k.c., wywodząc, że kredytobiorca, gdy świadczył poszczególne raty kredytu, miał zamiar spłaty swojego zadłużenia i uznając przy tym, że bez znaczenia jest to, iż w rzeczywistości zadłużenie to wynikało z innej podstawy prawnej – bo z art. 405 k.c., nie zaś z umowy. Na gruncie tej koncepcji wywodzi się dalej, że skoro nawet odpadła postawa świadczeń w postaci umowy, nie oznacza to, że świadczenia nie miały w chwili ich spełnienia żadnej podstawy prawnej; kredytobiorca zatem spełniał istniejące już, choć niewymagalne jeszcze zobowiązanie, choć w mylnym wyobrażeniu, że świadczy na poczet umowy kredytu. Wydaje się, że taki pogląd wymaga z konieczności przyjęcia, iż roszczenie kredytobiorcy o zwrot nienależnego świadczenia opiera się nie na *condictio causa finita*, ale na *condictio indebiti* lub *condictio sine causa*.

Sąd Odwoławczy w tym składzie opowiedział się za teorią dwóch kondykcji, stojąc na stanowisku, że o ile klauzule abuzywne są nieskuteczne od samego zawarcia umowy (jak to wynika z art. 385<sup>1</sup> k.c.), to jednak w przypadku przyjęcia przez sąd, że skutek wyeliminowania tych klauzul z umowy następuje jej upadek – po przeprowadzeniu ustaleń co do istnienia niedozwolonych postanowień, stwierdzeniu niedopuszczalności funkcjonowania zobowiązania po ich eliminacji i rozważeniu woli konsumenta co do ewentualnie dopuszczalnych opcji sanacji umowy – zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia powstaje z mocy wydania orzeczenia opierającego się na będącym efektem tych rozważań ustaleniu, że doszło do upadku umowy. W tym sensie orzeczenie sądu ma moc konstytutywną, powodując następcze odpadnięcie podstawy prawnej świadczenia kredytobiorcy – zatem mamy tu do czynienia z *condictio causa finita*, nie zaś z *condictio indebiti* lub *condictio sine causa* (tak słusznie E. Ł., „Rozliczenie upadłej umowy kredytu frankowego”, „Dziennik Gazeta Prawna” z dn. 28.07.2020 r.), co wydaje się wykluczać od strony konstrukcyjnej prawidłowość teorii salda. Jeśli więc w wyniku zawarcia umowy każda ze stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w przypadku przyjęcia upadku umowy wobec braku możliwości jej utrzymania po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych, każda z nich ma własne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia – bank o zwrot kwoty przekazanego kredytu, a kredytobiorca o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytowej. Wynika to, w ocenie Sądu, także z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do

bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść – wobec czego kredytobiorca ma obowiązek zwrotu na rzecz banku kapitału, a bank zwrotu na rzecz kredytobiorcy uiszczonych przez nich rat. Możliwe jest oczywiście wzajemne potrącenie świadczeń, ale do tego wymagana jest wola obu lub jednej strony, która musi wyrazić się oświadczeniem o potrąceniu. Zważywszy na kształt instytucji potrącenia (art. 498 i n. k.c.), które jest determinowane wolą potrącającego, nie istnieje możliwość niejako „wyręczenia” wierzyciela przez sąd rozpoznający sprawę poprzez odwołanie się do teorii salda, skoro skutek materialnoprawny potrącenia wywołuje bowiem jego dokonanie poprzez złożenie oświadczenia woli przez jednego z wierzycieli (tak np. w wyroku SA w Warszawie z dnia 29 stycznia 2020 r., I ACa 67/19, niepubl.).

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że orzeczenie Sądu I instancji odpowiada prawu. Apelacja pozwanego banku nie zawierała zarzutów, mogących podważyć zasadność rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego, co za tym idzie podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c..

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy rozstrzygnął w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 4) oraz § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokatów z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1.800 ze zm.) zasądając w punkcie 2. wyroku od pozwanego na rzecz powódki kwotę 900 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Na koniec rozważań w związku ze złożonym przez pozwanego oświadczeniem o skorzystaniu z prawa zatrzymania na gruncie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c., Sąd Okręgowy wskazuje jedynie, że oświadczenie to nie znalazło odzwierciedlenia w orzeczeniu Sądu, a to wobec zgłoszenia w oświadczeniu o skorzystaniu z prawa zatrzymania także roszczenia w zakresie zwrotu na rzecz Banku wartości świadczenia Banku polegającego na udostępnieniu kredytobiorcy kapitału do korzystania i umożliwieniu korzystania z tego kapitału. Roszczenie to wykracza poza kwestie objęte stanem faktycznym sprawy. Prawo zatrzymania dotyczy obowiązku zwrotu tego, co strona otrzymała w wykonaniu umowy wzajemnej.