

Sygn. akt *I ACa 1190/21*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2023 r.

Sąd Apelacyjny w (...) I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Mikołaj Tomaszewski

Sędziowie: Karol Ratajczak

Bogdan Wysocki

Protokolant: sekretarz sądowy Andrzej Becker

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2022 r. w (...)

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. C.**

przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w (...) XIII Zamiejskowy Wydział Cywilny z siedzibą w L.

z dnia 26 października 2021 r. sygn. akt XIII C 513/20

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 4.050 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Karol Ratajczak Mikołaj Tomaszewski Bogdan Wysocki

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

starszy sekretarz sądowy

Joanna Forycka

UZASADNIENIE

Powód M. C. wniosk o: I. ustalenie, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) z 23 października 2008 r. jest nieważna i jednocześnie o: I. a. zasądzenie na jego rzecz od pozwanego (...) S.A. z siedzibą w W. 80.530,68 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od wniesienia pozwu do dnia zapłaty – tytułem zwrotu nienależnych świadczeń spełnionych przez powoda na rzecz pozwanego w wykonaniu nieważnej umowy kredytu. I. b. stwierdzenie wygaśnięcia hipoteki umownej kaucyjnej wpisanej w dziale IV księgi wieczystej o

numerze KW (...), wpisanej na rzecz wierzyciela hipotecznego (...) BANK S.A. z siedzibą w W. Oddział Bankowości Detalicznej w Ł., Regon (...) – jako zabezpieczenie umowy nr (...) z 23 października 2008 r. ewentualnie II. ustalenie za nieobowiązujące wobec powoda następujące klauzule zawarte w ww. umowie kredytu zawartej z poprzednikiem pozwanego i stanowiącym załącznik do niej i jej część regulaminie udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych – M.:

a) § 1 ust. (...) umowy w zakresie wypowiedzenia do umowy klauzuli waloryzacyjnej, tj. „Kwota kredytu wyrażona w walucie na koniec dnia 2008-10-02 według kursu kupna z tabeli kursowej (...) Bank S.A. wynosi 56.081,81 (...). Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej może być różna od podanej w niniejszym punkcie”;

b) § 1 ust. 2 regulaminu– „(...) udziela kredytów i pożyczek złotych waloryzowanych kursem następujących walut wymienialnych: (...) (...)/ (...)/ (...) według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kredyty/pożyczki waloryzowane mogą być udzielane zarówno posiadaczom (...) jak i osobom nieposiadającym takiego rachunku”;

c) § 1 ust. 3 regulaminu– „Kredyt waloryzowany udzielany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez Kredytobiorcę walutę.”

d) § 10 ust. 4 umowy: „Raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”

e) § 22 ust. 2 regulaminu– „Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych polskich po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty.”

f) § 22 ust. 3 regulaminu– „Wysokość rat odsetkowych i kapitałowo-odsetkowych kredytu waloryzowanego, wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty.”

g) § 12 ust. 5 umowy: „Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego, a także spłata przekraczająca wysokość raty powoduje, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży (...), z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującym na dzień i godzinę spłaty.”

h) § 25 ust. 2 regulaminu: „Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego, a także spłata przekraczająca wysokość raty przeliczana jest po kursie sprzedaży danej waluty, ogłaszanych na dzień spłaty.”

i w konsekwencji ustalenie, że umowa kredytu jest umową o kredyt złotowy z ewentualnym oprocentowaniem z niej wynikającym, tj. oprocentowanej wg. Stawki (...);

oraz jednocześnie

i) zobowiązanie pozwanego do ustalenia dla powoda nowego harmonogramu spłat kredytu, uwzględniającego sposób, w jaki powód winien spłacać raty kapitałowe oraz raty odsetkowe po wyeliminowaniu w/w postanowień z pkt a)-h),

j) zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda 26.087,07 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od wniesienia pozwu do dnia zapłaty – tytułem zwrotu świadczenia nienależnego powoda dokonanego na rzecz pozwanego w wykonaniu umowy kredytu, zawierającej postanowienia bezskuteczne według art. 385¹ § 1 k.c.

III. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictw.

Zaskarżonym wyrokiem z 26 października 2021 r. wydanym w sp. o sygn. akt XIII C (...) Sąd Okręgowy w (...) Ośrodek (...) w L. XIII Wydział Cywilny z siedzibą w L.: w punkcie 1. ustalił, że umowa stron kredytu hipotecznego nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) z 23 października 2008 r. jest nieważna; w punkcie 2. zasądził od pozwanego na rzecz powoda 80.530,68 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 4 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty; w punkcie 3. oddalił dalej idące powództwa i w punkcie 4. zasądził od pozwanego na rzecz powoda 6.400 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd ten ustalił, że 23 października 2008 r. powód zawarł umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) z 23 października 2008 r. z (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W., Oddział (...) w Ł. (obecnie pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.).

Umowa o kredyt hipoteczny zastała zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umów dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Kredytobiorca zawarł tę umowę jako konsument. Celem kredytu było sfinansowanie zakupu nieruchomości – niezabudowanej działki gruntu nr (...) w (gmina L.), refinansowanie wniesionego wkładu własnego, pokrycie opłat okołokredytowych oraz pokrycie części składki ubezpieczenia kredytu w zakresie poważnego zachorowania oraz pobytu w szpitalu w wyniku choroby i nieszczęśliwego wypadku.

Kwota kredytu wynosiła 119.000 zł, okres kredytowania 360 miesięcy, a oprocentowanie kredytu 4,23%. Kredyt miał zostać spłacony do 1 listopada 2038 roku (§ 1 ust. 4 umowy).

Kwota kredytu została wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 2 października 2008 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej poprzednika prawnego pozwanego i wynosiła (...). Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona została w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu i mogła być różna od podanej w niniejszym punkcie (§ 1 ust. 3A umowy). Jako wariant spłaty kredytu wskazano „równe raty kapitałowo-odsetkowe”, a jako termin spłaty „1 dzień każdego miesiąca” (§ 1 ust. 5 i 6 umowy).

Zabezpieczeniami kredytu (§ 3 umowy) była hipoteka kaucyjna wpisana na pierwszym miejscu do 178.500 zł ustanowiona na nabywanej nieruchomości oraz ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Jeżeli z upływem 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata kredytu, umowa ta ulegała automatycznemu przedłużeniu, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie mógł przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Ponadto, kredyt zabezpieczony był również przelewem praw z tytułu umowy grupowego ubezpieczenia spłaty rat kredytu w zakresie poważnego zachorowania oraz pobytu w szpitalu w wyniku choroby i nieszczęśliwego wypadku.

Wypłata kredytu miała nastąpić w ten sposób, że 104.000 zł miało być przekazane na rachunek wskazany w akcie notarialnym (rachunek zbywcy nieruchomości), 5.000 zł miało być pozostawione do dyspozycji powoda tytułem refinansowania poniesionych nakładów na zakup nieruchomości gruntowych, 8.357 zł miało zostać przekazane na opłaty okołokredytowe, a 1.643 zł miało pokryć część kwoty składki ubezpieczenia kredytu w zakresie poważnego zachorowania oraz pobytu w szpitalu w wyniku choroby i nieszczęśliwego wypadku. (§ 5 ust. 1 umowy)

Kredyt oprocentowany został wg zmiennej stopy procentowej, której wysokość w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa (...) dla waluty, w której został udzielony kredyt wynosząca 2,93%, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) 1,30% (§ 9 ust. 2 umowy).

Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu w miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat, który sporządzony jest w walucie (...). Raty kapitałowo-odsetkowe oraz

raty odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Bank S.A. obowiązującego na dzień spłaty z 14:50 (§10 umowy).

Kredytobiorca posiadał uprawnienie do dokonania wcześniejszej spłaty całości lub części kredytu, za co (...) nie pobierał prowizji (§ 12 ust. 1 i 2 umowy). Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego, a także spłata przekraczająca wysokość raty powodowała, że kwota spłaty była przeliczana po kursie sprzedaży (...), z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującym na dzień i godzinę spłaty (§ 12 ust. 3 umowy).

Spłaty rat kapitału i odsetek od kredytu kredytobiorca dokonywane były na rachunek kredytowy kredytobiorcy określony w § 6 ust. 2 prowadzony w (...) poprzez: 1) wpłatę gotówki, 2) przelew środków (§ 11A ust. 1 umowy).

W razie nieterminowej spłaty kredytu, wierzytelności niespłacone traktowane były jako zadłużenie przeterminowane, od którego naliczane są odsetki w wysokości określonej w Tabeli Oprocentowania dla należności przeterminowanych w walutach obcych, której wysokość wyznaczana jest jako suma oprocentowania nominalnego i marży banku. Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego/ od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę (...) dokonywał przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bte lub wytoczenia powództwa (§ 15 umowy).

W § 29 ust. 1 umowy kredytu kredytobiorca oświadczył, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Powód wskazał, że jako kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu.

Do umowy kredytowej załączono harmonogram spłat kredytu.

Integralną częścią umowy był „Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...)”. W jego § 1 ust. 2 wskazano, że (...) udziela kredytów i pożyczek złotych waloryzowanych kursem następujących walut wymiennalnych: (...) (...)/ (...)/ (...) według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kredyty/pożyczki waloryzowane mogą być udzielane zarówno posiadaczom (...), jak i osobom nieposiadającym takiego rachunku. W ust. 3 podano, że kredyt waloryzowany udzielany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez Kredytobiorcę walutę. Regulamin w § 22 ust. 2 przewidywał, że wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych (...)po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty. Wysokość rat odsetkowych i kapitałowo-odsetkowych kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji, w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust. 3 regulaminu). W § 25 ust. 2 Regulaminu wskazano, że wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego, a także spłata przekraczająca wysokość raty przeliczana jest po kursie sprzedaży danej waluty, ogłaszanych na dzień spłaty.

Kredyt został uruchomiony 29 października 2008 r.

Od zawarcia umowy kredytowej do kwietnia 2020 r. powód spłacał zadłużenie przekazując na określony rachunek bankowy złote polskie, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Bank S.A., zgodnie z § 10 ust. 4 umowy kredytowej.

Od 1 grudnia 2008 r. do 1 kwietnia 2020 r. tytułem spłaty kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych powód dokonał na rzecz pozwanego banku wpłaty łącznie 80.530,66 zł.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo okazało się uzasadnione.

W sprawie została zawarta umowa o kredyt, indeksowany kursem franka szwajcarskiego (...). Konstrukcja kredytu była taka, że kwota była w umowie wyrażona w PLN, kredyt miał zostać faktycznie wypłacony w złotych, następnie

dla celów ustalenia wysokości zobowiązania przeliczony na (...). Ta operacja prowadziła do ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorców. Od kwoty zobowiązania wyrażonej w (...) miały być liczone odsetki. Kredyt miał być następnie spłacany w złotych. Przy tym każda rata spłacana w złotych miała być kolejno przeliczana na (...). Wszystkie przeliczenia miały być dokonywane na podstawie tabeli kursów waluty, arbitralnie ustalanych przez bank.

W ocenie Sądu I instancji, nie ma podstaw do kwestionowania, co do zasady, możliwości zawierania umów waloryzowanych walutą obcą. W dacie zawarcia umowy powoda i poprzednika prawnego pozwanego, umowy takie nie były sprzeczne z zasadą walutowości, z art 69 Pr. bank. i zasadą swobody umów – art. 353¹ k.c. Zdaniem tego Sądu, istnieją jednak podstawy do stwierdzenia, że klauzule, na podstawie których dochodziło do przeliczenia wypłaconej w złotych kwoty kredytu i spłacanej w złotych na (...) według kursu z tabeli (...), są abuzywne.

Sąd ten podkreślił, że w niniejszej sprawie nie było sporu co do konsumenckiego charakteru spornej umowy i faktu, że powód miał status konsumenta. Sąd Okręgowy zaznaczył, że postanowienia spornej umowy nie były negocjowane ani indywidualnie uzgodnione. Sąd zaznaczył, że nie wykazano, aby bank spełnił przedkontraktowy obowiązek informacyjny względem kontrahenta. Sąd Okręgowy wskazał, że mechanizm waloryzacji określający główne świadczenie stron, który został oparty na tabeli kursów waluty banku, ma charakter abuzywny, ponieważ narusza w sposób rażący interesy powoda jako konsumenta oraz dobre obyczaje ze względu na nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Tym samym postanowienia umowy kredytu stron dotyczące klauzuli indeksacyjnej są nieważne. Oceniając wpływ eliminacji klauzuli niedozwolonej z treści spornej umowy, Sąd I instancji uznał, że nie może ona w dalszym ciągu istnieć w obrocie prawnym, a w konsekwencji jest ona nieważna ex tunc. Sąd ten uznał przy tym, że charakteru sanacyjnego nie miała tzw. ustawa antyspreadowa. Wskazał, że w polskim porządku prawnym brak jest instrumentów, które prowadziłyby do dalszego utrzymania umowy w mocy.

Orzeczenie o świadczeniu pieniężnym od pozwanego na rzecz powoda Sąd I instancji wydał na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c., uznając, że skutkiem uznania czynności prawnej za nieważną jest m.in. to, że wszystko, co było na podstawie tej umowy świadczone (w przypadku umowy kredytu stron kolejne spłacone przez powoda raty kapitałowo-odsetkowe, łącznie opiewające na 80.530,66 zł) ostatecznie jest świadczeniem nienależnym.

Sąd I instancji o odsetkach od zasądanego roszczenia orzekł na podstawie art. art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

W ocenie tego Sądu, powództwo o stwierdzenie wygaśnięcia hipoteki umownej kaucyjnej wpisanej w dziale IV księgi wieczystej Sądu Rejonowego w (...) jest przedwczesne, a zatem niezasadne.

W punkcie 3 wyroku Sąd oddalił dalej idące powództwo.

O kosztach procesu wg norm przepisanych (stawka minimalna wynagrodzenia) orzeczono w punkcie 4, na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od ww. wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w części, tj. w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w pkt. 1, 2, 4 i 5 zaskarżonego wyroku. Skarżący zarzucił:

I. Naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik postępowania:

1) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego poprzez:

a) ustalenie, że powód nie został poinformowany, że kurs (...) wpłynie na jego zadłużenie oraz wysokość comiesięcznej raty kredytu i że było to dla niego zaskoczeniem, podczas, gdy ustalenia te były sprzeczne z treścią uznanych za wiarygodne przez Sąd dowodów z dokumentów, tj. zwłaszcza treści umowy - § 29 ust. 2 i § 1 ust. (...) oraz Regulaminu - § 22 ust. 3 oraz § 1 ust. 12 i ust. 3, w zakresie, w jakim z dowodu tego wynikało, że zadłużenie powoda z tytułu zawartej umowy będzie wyrażone w walucie (...) i może wynieść 56.081,81 (...) co doprowadziło Sąd do wadliwego ustalenia, że powodowi nie wyjaśniono, w jaki sposób zmiana kursu (...) będzie miała wpływ na jego zobowiązanie, pomimo złożonych przez powoda oświadczeń, że nie miał on wiedzy o ryzyku kursowym, co przesądzało,

w ocenie Sądu, o spełnieniu przez sporne postanowienia przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami, ze względu na niedoinformowanie wedle standardów wynikających z orzecznictwa (...) zapadłego po 2014., a nadto świadczyło, w ocenie Sądu, o braku informacji udzielonych powodowi co do istoty umowy;

b) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. przez wadliwą i sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania ocenę mocy dowodowej dowodu w postaci przesłuchania powoda, jako wiarygodnego i przydania temu dowodowi większej mocy dowodowej, aniżeli dowodowi z dokumentów, podczas, gdy dowód z przesłuchania powoda, w zakresie w jakim z niego wynikało, że powodowi, wbrew jego oczekiwaniom, nie zaoferowano kredytu złotowego, nie poinformowano o ryzyku kursowym, stał w oczywistej sprzeczności z treścią dokumentów, podpisanych przez powoda w 2008 r. z których wynikały okoliczności przeciwnie (por. oświadczenie w § 29 umowy kredytu, kalkulator kredytowy z 18 września 2008 r., w którym w oparciu o analizę dokumentów przedłożonych przez powoda jego zdolność kredytowa do zaciągnięcia kredytu opiewała na 425.994,86 zł, z 3 października 2008 r. - na 425.994,86 zł, niezależnie od waluty kredytu, a zatem niepodobna przyjąć, aby zwłaszcza mógł zachodzić taki stan, w którym powód nie mógłby zaciągnąć kredytu, względnie mógłby zaciągnąć wyłącznie kredyt indeksowany kursem (...), z pominięciem rozważenia, że powód jako strona postępowania był bezpośrednio zainteresowany wynikiem rozstrzygnięcia, a nadto zeznawał co do okoliczności sprzed ok. 13 lat, a zatem czynienie na tej podstawie ustaleń faktycznych, sprzecznych z treścią niekwestionowanych dokumentów stanowiło dokonywanie ocen sprzecznie z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, tj. ocenę sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego, tj. polegającą na bezkrytycznym uznaniu ich zeznań jako wiarygodnych, co m.in. przesądzało w ocenie Sądu o spełnieniu przez sporne postanowienia przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami;

c) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez nieuzasadnione pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych treści umowy kredytu w zakresie § 1 ust. 3 A, z którego wynikała szacunkowa wysokość zobowiązania powoda w (...), co doprowadziło Sąd do oceny, że powód zawierając umowę nie był w stanie oszacować kwoty swego zobowiązania w (...), a w konsekwencji wysokości rat kapitałowych w (...), co następnie doprowadziło Sąd do konkluzji, że umowa m.in. niejako z góry czy a priori narusza interesy powoda przez sporną indeksację kredytu kursem waluty, podczas, gdy istota ryzyka walutowego wyrażana jest właśnie w informacyjnie wskazanej szacunkowej wartości zobowiązania powoda w (...), ujętej w § 1 ust. 3 A, co winno prowadzić do konkluzji, że samo ryzyko kursowe, nie może być poddawane ocenie przez pryzmat art. 385⁽¹⁾ i nast. k.c., bowiem powód mógł w dniu zawarcia umowy oszacować konsekwencje ekonomiczne, wynikające z zadłużenia w walucie obcej, gdyż był w stanie oszacować wartość zadłużenia oraz wpływu zmiany kursu na ciężar spłaty kredytu w PLN, tym bardziej jeśli wziąć pod uwagę, że przy zawieraniu umowy powód miał działać w przeświadczeniu, iż zastosowanie mają mieć kursy średnie (...) (por. zeznania powoda, rozprawa 19 stycznia 2021 r., 00:06:04); niezasadnie również Sąd I instancji in concreto, oceniając okoliczności sprawy zdaje się a priori przyjmować założenie, że klauzule przeliczeniowe mogą wywoływać skutki wyłącznie niekorzystne dla powoda, jeśli wziąć pod wzgląd, że kwota kredytu w (...) w wyniku zastosowania spornych klauzul była istotnie niższa od przewidywanej (49.175,60 (...), por. harmonogram z 29 października 2008 r.);

d) naruszenie art. 3 k.p.c. w zw., z art. 6 k.c. i w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że powód udowodnił, że sporne postanowienia umowy i regulaminu naruszają jego interesy w stopniu rażącym, w sytuacji, gdy z żadnego dowodu, nie wynika, aby interes powoda miał zostać naruszony w stopniu rażącym, porównując jego sytuację do sytuacji, gdyby tych postanowień nie zastrzeżono w umowie (por. wzięta pod wzgląd symulacja spłaty kredytu jako złotowego k. 449-452);

e) naruszenie art. 278 k.p.c. poprzez oparcie oceny spornej umowy na ustaleniach wymagających wiedzy specjalnej, zastrzeżonej dla biegłego tj.: co do pobierania zysku przez pozwanego w postaci spreadu, co do tego, że: bank nie ponosił kosztu zakupu waluty, wymiany walutowe nie były rzeczywiste, pozwany uzyskiwał prowizję, pozwany uzyskiwał wynagrodzenie, nie dokonuje transakcji wymiany walut na potrzeby udzielenia kredytu, bowiem w ocenie Sądu finansuje akcję kredytową z środków w PLN; że pozwany kształtował kurs w sposób dowolny i niekorzystny dla powodów wyłącznie na podstawie własnego przekonania, mimo że do poczynienia wyżej wymienionych ustaleń potrzebne były wiadomości specjalne, a Sąd takiej wiedzy specjalistycznej w tym zakresie nie miał. W istocie Sąd

dokonał ustaleń w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych, bez odwoływania się w tym zakresie do dowodu z opinii biegłego, jaki to dowód nie został w sprawie przeprowadzony w powyższym zakresie i nie mógł być zastąpiony innym środkiem dowodowym, zwłaszcza dokonana przez Sąd oceną wymienionych kwestii na podstawie własnej wiedzy. Wnioski przeciwne wyprowadzonym przez Sąd, wynikały m.in. z Raportu dot. spreadów, oprac. Przez (...) z 2009 r., w ramach którego opisany został mechanizm udzielania kredytów indeksowanych, opartych na transakcjach angażujących wymianę walutową, która w związku z udzielaniem i spłatą kredytów m.in. indeksowanych, musiała zachodzić, jak i dokonywana była z zastosowaniem kursów kupna i sprzedaży (por. Raport, s. 8-10);

f) naruszenie art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez zaniechanie uwzględnienia przy dokonywaniu ustaleń faktycznych sprawy faktów powszechnie znanych i mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. że kursy walut obcych są zmienne, a rozpiętość wahań oraz kierunek zmian nie są możliwe do przewidzenia, nawet w krótkiej perspektywie czasowej, podobnie jak nie jest możliwe podanie kredytobiorcy wzoru na ustalanie kursu waluty obcej czy precyzyjnej formuły jego ustalania w celu weryfikowania przez kredytobiorcę prawidłowości ustalania kursu waluty, że bank ustala kursy walut przy użyciu tej samej metodologii co (...) i inni uczestnicy rynku walutowego, co w konsekwencji doprowadziło Sąd do wadliwego ustalenia, że bank może ustalać kursy walut w tabeli kursowej w sposób dowolny, że istnieją jakieś algorytmy czy też precyzyjne mechanizmy ustalania kursów, że przeciętny konsument, w tym powód, nie mógł obliczyć kwoty raty kredytu i nie uświadamiał sobie hipotetycznej możliwości znacznego wzrostu kursu waluty, a tym samym wzrostu zadłużenia wynikającego z udzielonego kredytu oraz do błędnego przyjęcia, że bank ma możliwość i powinien podać powodowi precyzyjny mechanizm ustalania kursów walut;

g) naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., wobec prezentowanych wnioskowań nieopartych na wiedzy specjalnej, przez zaniechanie przeprowadzenia dowodów z opinii biegłego wnioskowanych przez stronę pozwaną, zgłoszonych w odpowiedzi na pozew oraz w piśmie z 18 lutego 2021 r., na okoliczności przeciwne przyjętym przez Sąd wedle własnej oceny i rozeznania, a w konsekwencji nieuzasadnione pominięcie dowodu z pisemnej opinii biegłego wnioskowanego na okoliczność ustalenia wysokości kosztów kredytów i ewentualnej nadpłaty powoda na rzecz pozwanego banku przy założeniu, że kredyty powoda byłyby indeksowane średnim kursem (...) wg danych (...) z daty uruchomienia kredytu, a następnie spłacane w złotych polskich po uprzednim przeliczeniu raty kredytu wyrażonej w (...) na złote polskie po średnim kursie (...) z daty spłaty każdej raty oraz kosztów spłaty kredytu jako złotowego przy adekwatnym dla kredytu złotowego oprocentowaniu, podczas gdy zawnioskowany przez pozwanego dowód był istotny dla właściwej oceny okoliczności sprawy, jako powołany na okoliczności szczególnie istotne dla oceny spornych postanowień umownych pod kątem spełnienia przez nie przesłanek abuzywności z art. 385¹ § 1 k.c., w tym zwłaszcza przesłanki rażącego naruszenia interesu powodów, co do których jednakże Sąd - nie przeprowadzając dowodu z opinii biegłego - nie był władny ocenić ww. okoliczności w sposób przeciwny do tego, do czego wykazania zmierzały wnioski dowodowe, zaś uchybienie procesowe w ww. zakresie, popełnione zostało przez Sąd na etapie prezentacji wnioskowań przedstawionych w uzasadnieniu spornego wyroku, opartych wyłącznie na własnej ocenie Sadu, nie zaś na materiale dowodowym sprawy;

h) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnej oceny materiału dowodowego sprawy i czynienie ustaleń z pominięciem części materiału dowodowego, bez jednoczesnego wyjaśnienia podstawy pominięcia dowodów przy dokonywaniu ustaleń faktycznych tj. dowodu z: dokumentu - kalkulatora zdolności kredytowej, z którego wynikało, że powód miał wbrew swoim twierdzeniom, zdolność kredytową do zaciągnięcia kredytu złotowego; z dowodu z dokumentu prywatnego - ekspertyzy „Tabela kursowa (...) oraz analiza porównawcza” z czerwca 2016r. sporządzonej przez dr hab. A. R., byłego doradcę Prezesa (...) z dokumentu - pisma okólnego nr (...) (...) /09 wraz z wydrukiem stanowiącego załącznik do ww. pisma okólnego Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) w brzmieniu obowiązującym u pozwanego od 1 kwietnia 2009 r, wraz z wydrukiem komunikatu kierowanego do klienteli banku w przedmiocie zmiany ww. regulaminu przez serwis (...) oraz z dokumentu- pisma okólnego nr (...) (...) /(...) wraz z wydrukiem stanowiących załącznik nr (...) Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów, w brzmieniu obowiązującym u pozwanego od 1 lipca 2009 r. oraz wzoru aneksu do umowy kredytu, wraz z wydrukiem komunikatu kierowanego do klienteli banku w przedmiocie zmiany ww. regulaminu poprzez serwis (...) z ogłędzin

zawartości płyty CD, uchwały zarządu (...) nr (...) r. z 23 września 2002 r. w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych, tabeli pn. „Bilans kredytów walutowych oraz spread dla (...) opracowanej na podstawie danych uzyskanych ze (...) Banków (...), pisma pozwanego banku z 13 kwietnia 2015 r. skierowanego do (...) dotyczącego wyjaśnień złożonych przez Bank na wystąpienie (...) w sprawie kredytów waloryzowanych kursem (...), wykresu obrazującego porównanie wartości stóp (...) (...) i (...), wykresu wraz z danymi źródłowymi pn. „spread (...) dla (...), wydruku definicji pojęcia kurs walutowy ze strony internetowej (...) oraz określenia czynników wpływających na wysokość kursu walutowego, wydruku definicji pojęcia ryzyko walutowe z powszechnie dostępnych źródeł, z których to dowodów wynikało, że pozwany nie ustalał kursów w sposób dowolny, w tym wysokości spreadów, metodyka ustalania kursów była weryfikowalna (poprzez sposób ustalania kursów oparty na przenoszeniu kursów średnich z serwisów (...)), zasady ustalania spreadów także były weryfikowalne i pozbawione dowolności, a nadto pozytywnie ocenione przez Prezesa (...), powszechnie dostępne (także dla powoda posiadającego wykształcenie wyższe prawnicze, czynnego w zawodzie, władnego prawidłowo ocenić skutki przedsięwziętej umowy) informacje o ryzyku kursowych i kursach walut oraz ich definicje, a pozwany wprowadził do umowy prawo powoda do spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji w 2009 r., co doprowadziło Sąd do wadliwej oceny, że: pozwany miał dowolność w ustalaniu kursów walut, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego winna prowadzić do ustalenia, że pozwany nie miał takiej dowolności poprzez ustalone zasady przenoszenia kursów średnich z zewnętrznych serwisów, a zasady ustalania spreadów zostały pozytywnie ocenione, jako nienaruszające interesów konsumentów, interes powoda został naruszony w stopniu rażącym poprzez odesłanie do tabel kursowych podczas gdy od lipca 2009 r. powód mógł spłacać kredyt bezpośrednio w walucie waloryzacji, a zatem jego interes nie był naruszany, skoro spośród dwóch możliwości spłaty zdecydował się na dalsze korzystanie z tabel pozwanego (mimo że nie był do tego obowiązany) – por. Regulaminy z 2009 r., które to ustalenie Sąd przyjął także za podstawę oceny abuzywności, podczas, gdy korzystanie z tabel pozwanego od 2009 r., było dobrowolnym wyborem powoda;

II Naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

1) art. 189 k.p.c. przez błędne uznanie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w roszczeniu o ustalenie nieważności przedmiotowej umowy kredytu, podczas gdy nie może jej służyć jednocześnie roszczenie o zapłatę, wywodzone z nieważności zawartej umowy oraz roszczenie o ustalenie, że umowa jest nieważna, bowiem w istocie prowadzi to do przyjęcia, że orzeczenie ustalające posiada charakter akcesoryjny w stosunku do orzeczenia zasadzającego, podczas gdy orzeczenie to ma charakter samoistny w zakresie usunięcia stanu niepewności, a interes prawny w jego uzyskaniu przejawia się w tym, że powód nie może dochodzić swych praw za pomocą innych roszczeń, w tym dalej idącego o zapłatę, co doprowadziło do błędnego przyznania stronie powodowej interesu prawnego w roszczeniu o ustalenie;

2) art. 385¹ k.c., w zw. z art. 4 i 6 dyrektywy (...) poprzez błędną wykładnię pojęcia jednoznaczności oraz przesłanki sformułowania umowy prostym i zrozumiałym językiem, poprzez przyjęcie, że pojęcia te oznaczają, że wieloletnia umowa o kredyt ma być sformułowana tak, aby kredytobiorca mógł ustalić na podstawie wzoru matematycznego wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, podczas, gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu winna prowadzić do konkluzji, że sformułowanie warunku w sposób jednoznaczny prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że rozważny i świadomy konsument jest w stanie oszacować wpływ warunku głównego (w tym wypadku ryzyka kursowego) na jego sytuację ekonomiczną, co w niniejszej sprawie miało miejsce, skoro z § 1 ust. 3 A umowy wynikała szacunkowa kwota zadłużenia w (...), wg aktualnego wówczas kursu, a zatem kredytobiorca znając kurs ówczesny, mógł oszacować wartość swego zobowiązania i co za tym idzie wysokość rat kapitałowych w razie wzrostu kursu waluty;

3) art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez uznanie, że przepis ten stoi na przeszkodzie tzw. „uzupełnianiu luk w umowie”, podczas, gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu przede wszystkim nie odnosi się do „uzupełniania luk w umowie”, a po wtóre nie stoi na przeszkodzie obiektywnej ocenie, opartej na analizie wszystkich przepisów prawa krajowego, czy umowa może być dalej wykonywana, w razie stwierdzenia bezskuteczności określonych warunków (por. m.in. wnioski płynące z wyroku (...) w sprawie (...));

4) art. 385¹ k.c. w zw. z art. 6 dyrektywy (...) poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na uznaniu umowy kredytu za nieważną i przyjęciu, że powód domagając się unieważnienia umowy kredytu był świadomy konsekwencji uznania nieważności umowy, podczas gdy nie został pouczony w sposób należyty o konsekwencjach nieważności umowy i nie został zbadany jego stan rozumienia tych konsekwencji;

5) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż o spełnieniu przesłanki sprzeczności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami świadczy niedopełnienie przez przedsiębiorcę obowiązków informacyjnych, których zakres wyznaczany jest ex post w stosunku do momentu zawarcia umowy kredytu i przez pryzmat okoliczności faktycznych oraz z uwzględnieniem dorobku orzecznictwa znanych dopiero w chwili orzekania, jak również bez konieczności ustalenia możliwości poznawczych konsumenta w okolicznościach konkretnej sprawy, podczas gdy prawidłowa ocena dopełnienia przez przedsiębiorcę obowiązków informacyjnych względem konsumenta, dokonywana w ramach badania przesłanki sprzeczności postanowienia z dobrymi obyczajami, winna raczej odwoływać się do zakresu informacji, których udzielenia można było od niego racjonalnie oczekiwać w otoczeniu społeczno-gospodarczym z momentu zawarcia umowy kredytu, przy jednoczesnym rozważeniu wiedzy i zdolności poznawczych jakimi dysponował konsument w okolicznościach konkretnej sprawy;

6) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że o ziszczeniu się przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta świadczy okoliczność jakiegokolwiek nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków pomiędzy stronami umowy, tj. w okolicznościach sprawy wykonywania przez bank uprawnienia do stosowania własnych kursów walut ogłaszanych w tabeli kursowej oraz wpływania na wartość zobowiązania kredytobiorcy, podczas gdy istnieje konieczność ustalenia, czy, na podstawie uwarunkowań rynkowych, jak i kontekstu społeczno-gospodarczego w chwili zawarcia umowy kredytu, owa nierównowaga ma prawnie relewantne znaczenie dla konsumenta; poprzez wadliwą ich wykładnię polegającą na nieprawidłowej interpretacji pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta, poprzez brak rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do rażącego interesu powoda jako kredytobiorcy, w tym interesu ekonomicznego, z uwagi na to, że Sąd I instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego naruszenia interesów konsumenta, oceniając wyłącznie treść kwestionowanych postanowień umowy kredytu, bez uwzględniania okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy kredytu, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny powoda z pominięciem jakichkolwiek okoliczności dotyczących zawarcia umowy, w tym ujmowanej obiektywnie, a posiadanej przez powoda wiedzy co do produktu zaoferowanego im przez pozwanego (wzorzec przeciętnego konsumenta), wysokości kursów stosowanych przez pozwanego bank i sposobu ich ustalania, nieodbiegania tych kursów od kursów rynkowych i kursów (...), a więc bez rozważenia czy ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w spornych klauzulach spowodowało po stronie powoda powstanie szkody oraz z pominięciem interesu pozwanego banku, którego Sąd nie wziął pod uwagę w najmniejszym stopniu; jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż o ziszczeniu się przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta świadczy zastosowanie w umowie kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej dwóch kategorii kursów, tj. kursu kupna przy wypłacie kredytu oraz kursu sprzedaży przy jego spłacie, bez uwzględnienia przy dokonywanej ocenie specyfiki oraz konstrukcji kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej, jak również kontekstu społeczno-gospodarczego oraz praktyk rynkowych panujących w tym zakresie w momencie zawierania umowy kredytu;

7) art. 385² k.c. przez jego niezastosowanie i sprowadzenie oceny przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami, jak i przesłanki rażącego naruszenia interesów powoda do literalnego brzmienia kwestionowanych postanowień umownych, bez uwzględnienia okoliczności zawarcia umowy w przedmiotowej sprawie, w tym bez uwzględnienia otoczenia społeczno-gospodarczego z chwili zawarcia umowy kredytu, jak i z pominięciem zwyczajów i zasad panujących na rynkach finansowych, a w konsekwencji dokonanie błędnej i powierzchownej oceny wystąpienia przesłanek abuzywności w okolicznościach przedmiotowej sprawy, podczas gdy Sąd rozpoznający zarzut niedozwolonego charakteru postanowień umownych obowiązany jest rozpoznać tenże zarzut z uwzględnieniem okoliczności sprawy, bowiem dopiero wówczas możliwa staje się ocena, czy w sprawie występuje nierównowaga praw i obowiązków stron, ale taka, która jest znacząca i prawnie relewantna względem pozycji konsumenta,

jak również pozwala zrealizować w pełni cel Dyrektywy Rady (...), tzn., zapewnić konsumentowi ochronę, przy równoczesnym poszanowaniu interesów przedsiębiorcy, nie doprowadzając w sposób nieuzasadniony do uprzywilejowania konsumenta;

8) art. 385¹ k.c. w zw. z art.3 ust.1 oraz art.4 ust.1 dyrektywy Rady (...) z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz art. 385² k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że w ramach kontroli indywidualnej postanowienia umownego pod kątem jego abuzywności nie jest konieczne dowodzenie przez powoda przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta czyli kwalifikowanej postaci naruszenia oraz nie jest konieczne badanie przez Sąd sytuacji konsumenta ukształtowanej w oparciu o obowiązujące przepisy prawa z pominięciem spornych postanowień umowy kredytu w porównaniu do sytuacji, w której znajduje się on przy obowiązywaniu tej klauzuli w umowie;

9) art. 385⁽¹⁾ k.c. oraz art. 385⁽²⁾ k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. art. 3 Dyrektywy Rady (...)w oraz zw. z art. 6 Dyrektywy Rady (...) poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na utożsamieniu pojęcia „postanowienie umowy”, o którym mowa w powołanych przepisach, z jednostką redakcyjną umowy, nie zaś z treścią normatywną, jaka płynie z danej jednostki redakcyjnej umowy, co doprowadziło Sąd I instancji do błędnego przekonania, że na skutek uznania kwestionowanych postanowień umownych odnoszących się do tabeli kursowej pozwanego banku za niedozwolone, z umowy należy „usunąć” całe jednostki redakcyjne odnoszące się do mechanizmu waloryzacji, pozbawiając tym samym umowę kredytu jej indeksowanego charakteru, jak również ryzyka kursowego, podczas gdy prawidłowa wykładania powołanych przepisów winna prowadzić do konkluzji, że ewentualna abuzywność kwestionowanych postanowień ogranicza się wyłącznie do tej treści normatywnej postanowienia, która umożliwia dokonywanie przeliczeń według kursu waluty z tabeli kursowej pozwanego banku, zaś w pozostałym zakresie postanowienia te są wiążące dla powoda i nie podlegają „usunięciu” w całości z umowy kredytu, a zatem umowa kredytu w dalszym ciągu zachowuje swój waloryzowany charakter, jak i nadal związane jest z nią ryzyko kursowe;

10) art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. oraz art. 385⁽²⁾ k.c. w zw. z art. 3 Dyrektywy Rady (...) w zw. z art. 6 Dyrektywy Rady (...) oraz w zw. z art. 353⁽¹⁾ k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. poprzez ich błędną wykładnię co do zakresu ewentualnej abuzywności postanowienia umownego, polegającą na uznaniu, że owa abuzywność „rozciąga się” nie tylko na niedozwoloną treść normatywną postanowienia, ale na całą jednostkę redakcyjną w której jest ono ujęte, a w konsekwencji przyjęcie, iż „usunięcie” z umowy kredytu postanowień dotkniętych abuzywnością prowadzi do pozbawienia umowy kredytu jej indeksowanego charakteru, jak i ryzyka kursowego z nią związanego, z ostateczną konkluzją iż bez postanowień waloryzacyjnych umowa nie zostałaby zawarta w związku z dyspozycją art. 58 § 3 k.c., podczas gdy prawidłowa wykładnia winna prowadzić do wniosku, że po wyłączeniu z umowy kredytu niedozwolonych postanowień umownych, umowa ta nadal ma charakter waloryzowany i nadal związane jest z nią ryzyko kursowe, zaś nieokreślony pozostaje wyłącznie sposób określania kursu walut do której kredyt jest indeksowany;

11) art. 358 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy umowa kredytu po wyłączeniu z niej niedozwolonych postanowień umownych nadal pozostaje umową kredytu indeksowanego kursem waluty (...), a nieokreślony pozostaje wyłącznie sposób określania tego kursu, zaś w tym zakresie zastosowanie winien znaleźć właśnie art. 358 § 2 k.c., jako przepis dyspozytywny, stosowany w zakresie nieuregulowanym przez strony stosunku prawnego;

12) art. 32 w zw. z art. 24 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o (...) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że w dacie zawarcia umowy i w okresie późniejszym nie istniała podstawa normatywna do ustalenia sposobu wykonywania umowy po stwierdzeniu bezskuteczności postanowień odnoszących się do przeliczeń kursowych wedle tabel kursowych pozwanego banku, a jego zastosowanie winno doprowadzić Sąd do przyjęcia, że nawet w razie bezskuteczności postanowień odnoszących się do tabel kursowych umowa jest ważna i wykonalna (także w zakresie ustalenia salda kredytu), w oparciu o normę prawną istniejącą w dacie zawarcia umowy;

13) art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 353 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i pominięcie zbadania zgodnego zamiaru stron umowy, co do związania umową o kredyt waloryzowany kursem (...) (por. zeznania powoda

dot. jego przeświadczenia co do tego, że zastosowanie mają kursy (...) a zatem celem działania powoda było zawarcie umowy o kredyt indeksowany);

14) art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. (...)) poprzez wadliwą wykładnię pojęcia „główne świadczenia stron” i w konsekwencji uznanie, że sporne postanowienia umowy odsyłające do tabel kursowych, określają główny przedmiot umowy kredytu, zaś ich ewentualna bezskuteczność skutkowałaby brakiem w umowie essentialiae negotii, podczas gdy z orzecznictwa (...) wynika obowiązek każdorazowej indywidualnej oceny tego, czy warunek umowy określa główny przedmiot umowy przy jednoczesnym obowiązku przyjęcia wykładni zawężającej to pojęcie, jako wyjątku od generalnej zasady, że ocenie przez pryzmat przesłanek abuzywności podlegają wszystkie postanowienia umów;

15) Niezasadne niezastosowanie art. 111 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 1 w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 7 Pr. bank. w zw. z art. 385¹ k.c. w zw. z art. 1 ust. 2 Dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez pominięcie obowiązku banków, wynikającego z tych przepisów do dokonywania transakcji z udziałem waluty, wyłącznie na podstawie kursów publikowanych we własnych tabelach kursowych i nieuwzględnienie, że treść umowy odnosząca się do dokonywania przeliczeń w oparciu o kurs z tabeli kursowej pozwanego stanowi odwzorowanie przepisów art. 111 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 7 Pr. bank. i nie podlega ocenie na podstawie z art. 385¹ i nast. k.c.;

16) naruszenie art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165 poz. 984) oraz art. 69 ust. 2 pkt. 4a, art. 69 ust. 3 i art. 75b Pr. bank., w brzmieniu obowiązującym od 26 sierpnia 2011 r., to jest w brzmieniu nadanym przepisami ww. ustawy zmieniającej, w zw. z art. 385¹ k.c. - poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że przepisy te, wbrew ich literalnemu brzmieniu, jak i wbrew oczywistemu celowi wprowadzenia objętych ww. przepisami regulacji nie wywierają od 26 sierpnia 2011 r. żadnego wpływu na ocenę prawną spornych postanowień umowy kredytu łączącej strony, to jest ocenę zwłaszcza § 10 ust. 4 umowy pod kątem abuzywności i zakresu ewentualnej abuzywności, a zwłaszcza przez pominięcie przy ocenie abuzywności powyższego postanowienia umownego kryteriów rangi normatywnej, wynikających z przywołanych przepisów ustawy, oraz nieuzasadnione odstępianie przez Sąd I instancji od zastosowania skutków wdrożonych do umowy łączącej strony wprost przez obowiązujące w dacie orzekania przepisy ustawy;

17) art. 411 pkt 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz powoda kwot dochodzonych pozwem, podczas gdy świadczenie powoda na rzecz pozwanego czyniło zadość zasadom współżycia społecznego, tj. stanowiło w istocie zwrot środków przekazanych przez pozwanego na rzecz powoda bez podstawy prawnej (przy przyjęciu niepodzielanej przez pozwanego koncepcji nieważności umowy kredytu), co w konsekwencji wyłączało możliwość żądania zwrotu świadczenia i winno uzasadniać oddalenie powództwa o zapłatę;

18) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że w okolicznościach sprawy zasadne jest zasądzenie na rzecz powoda kwot dochodzonych pozwem, jako uzyskanych przez pozwanego bez podstawy prawnej kosztem majątku powoda, podczas gdy powód na moment wyrokowania i uwzględniając okres objęty sporem, nie został zubożony o kwotę dochodzoną pozwem i zasądzoną zaskarżonym wyrokiem, zaś pozwany nie został wzbogacony, jako że to pozwany uprzednio dokonał przysporzenia na rzecz powoda.

Na tej podstawie skarżący wniósł o: zmianę skarżonego wyroku: w punkcie 1 i 2 przez oddalenie powództwa w całości; w punkcie 4 przez zmianę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za I instancję poprzez zasądzenie tychże od powoda na rzecz pozwanego, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację, powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja, jako nieuzasadniona, podlegała oddaleniu.

Sąd Okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny uznaje za własne. Prawidłowe ustalenia faktyczne są konsekwencją dokonania przez Sąd I instancji poprawnej oceny dowodów, bez naruszenia reguły wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c.

Wbrew stanowisku skarżącego, zebrany materiał dowodowy nie daje podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego dotyczących niedostatecznego poinformowania powoda przez pozwanego o ryzyku kursowym. Mając na uwadze ukształtowane standardy w zakresie obowiązków informacyjnych banku wobec konsumenta opisane tak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jak i tym, szerzej w dalszej części, w ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że pozwany nie wywiązał się z obowiązku pouczenia powoda o nieograniczonym ryzyku kursowym w sposób wymagany przy umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Zeznania powoda, m.in. w tym zakresie, słusznie uznane zostały za wiarygodne, a zarzut naruszenia art. 299 k.p.c. jest bezzasadny. Podpis na oświadczeniu towarzyszącym składaniu wniosku kredytowego świadczy, że powód został ogólnie poinformowany o ryzyku zmiany kursu i zadeklarował zgodę na poniesienie tego ryzyka, (co możliwe, odrzucając, jak wskazuje pozwany, ofertę kredytu w walucie polskiej, która takiego ryzyka nie niosła). Podobnie należy traktować okoliczność złożenia przez niego podpisu pod umową o treści narzuconej mu przez poprzednika prawnego pozwanego zawierającą postanowienia akcentowane przez pozwanego o ryzyku kursowym. Czym innym jest jednak zgoda na poniesienie ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty, a czym innym świadoma zgoda na swobodne ustalanie tego kursu przez jedną ze stron. Niezależnie od powyższego podkreślić należy, że rozważania dotyczące tego, czy udzielony przez bank zakres informacji wyczerpuje obowiązek banku sformułowania postanowień określających główne świadczenia stron w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. stanowi ocenę prawną ustalonego stanu faktycznego. Podobnie ocenić należy zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez nieuzasadnione pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych treści umowy kredytu w zakresie jej § 1 ust. 3 A, z którego wynikała szacunkowa wysokość zobowiązania powoda w (...), co doprowadziło Sąd do oceny, że powód zawierając umowę nie był w stanie oszacować kwoty swego zobowiązania w (...), a w konsekwencji wysokości rat kapitałowych w (...), co następnie doprowadziło Sąd do konkluzji, że umowa m.in. niejako z góry czy a priori narusza interesy powoda, albowiem to czy sporne postanowienia pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powoda wymaga dokonania wykładni przepisów prawa.

Podkreślenia również wymaga, że ogólna wiedza, że kursy walut są zmienne, nie jest wystarczająca dla przyjęcia, że bank, poprzestając na tak ogólnej wiedzy, wypełnił obowiązek informacyjny wobec konsumentów. Rozpiętość zmian kursów walut i ich kierunek mogą być nieprzewidywalne, ale dotyczy to tylko części zmian np. wywołanych sytuacją polityczną na świecie. Instytucje finansowe, do których zaliczają się banki, prowadzą analizy zmian kursowych i przygotowują prognozy oraz zabezpieczają się przed takimi zmianami. Zatem wiedza banku o ryzyku kursowym i możliwość uchronienia się przed jego skutkami jest nieporównywalnie większa niż konsumenta i jest to w przeciwieństwie do wiedzy konsumenta wiedza szczegółowa – bank zna konkretne mechanizmy powodujące zmiany kursów walut i ich konsekwencje. Zarzut naruszenia art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. jest zatem także bezzasadny.

Zebrany materiał dowodowy nie pozwala również na zakwestionowanie ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego dotyczących dowolności pozwanego w kształtowaniu kursów walut we własnych tabelach. Należy podkreślić, że Sąd Okręgowy, ustalając, że pozwany w dowolny sposób mógł kształtować kurs waluty indeksacji we własnych tabelach, odniósł w sposób wyraźny to ustalenie do postanowień umowy kredytu, która nie precyzowała, jakie parametry ekonomiczne pozwany uwzględniał przy ustalaniu kursów waluty indeksacji.

W postępowaniu apelacyjnym zbadano okoliczności, których dotyczyły wnioski dowodowe pozwanego pominięte w pierwszej instancji. W ocenie Sądu Apelacyjnego, okoliczności te nie miały znaczenia dla wyrokowania w sprawie, w związku z czym to, że pominięto wnioski dowodowe ich dotyczące nie ma znaczenia w kontekście wpływu na wynik postępowania. Dowody z dokumentu prywatnego - ekspertyzy „Tabela kursowa mBanku oraz analiza porównawcza”

z czerwca 2016 r. sporządzonej przez dr hab. A. R. i pozostałych wymienionych w zarzutach apelacji skarżącego dokumentów nie mogły skutecznie podważyć stanowiska Sądu I instancji, co czyni podniesiony w tym zakresie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. bezzasadnym. Wyrok w tej sprawie nie zależał bowiem od ustalenia metod ustalania kursu (...), czy wysokości spreadów przez Bank, rynkowego charakteru ustalonego kursu, braku arbitralności Banku w tym zakresie. Są to okoliczności obojętne przy ocenie abuzywności postanowień umowy w tej sprawie. W tej sytuacji zawarte w apelacji wnioski dowodowe należy uznać za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Chybiony jest zarzut obrazy art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c.- polegającej na pominięciu wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego. Dowód ten nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i nie zasługiwał na uwzględnienie jako zmierzający jedynie do przedłużenia postępowania. Istotne dla oceny walutowych klauzul waloryzacyjnych jest to, czy w świetle treści umowy konsument znał mechanizm ustalania kursów, zaś sam sposób ustalania tabeli kursowej oraz rzetelność przyjętego przez Bank wzorca szacowania wartości walut w toku wykonywania umowy (co w zamyśle pozwanego miało być ustalone na podstawie tego dowodu), pozostaje bez wpływu na ocenę klauzuli jako abuzywnej. Tym samym przeprowadzanie dowodu z opinii biegłego w celu ustalania, czy kursy ustalone przez pozwanego bank nie odbiegały od kursów rynkowych, było zbędne, skoro umowa kredytu zawarta przez strony nie precyzuje, jakie parametry ekonomiczne pozwanego uwzględnia przy ustalaniu kursów waluty indeksacji i w jaki konkretnie sposób kursy te są ustalane, zatem były one poza jakąkolwiek kontrolą powoda, jako konsumenta.

Niesłuszny był również zarzut, że Sąd I instancji w sposób nieuprawniony dokonał we własnym zakresie ustaleń wymagających wiedzy specjalnej, co do okoliczności szczegółowo wymienionych w apelacji (co do pobierania zysku przez pozwanego w postaci spreadu itd.). Nie można zgodzić się ze skarżącym, że okoliczności te i ich ocena wymagała zasięgnięcia opinii biegłego specjalisty, ponieważ konkluzja taka jest wynikiem dokonanej samodzielnie przez sąd wykładni umowy kredytu i analizy prawnej kontraktu dokonanej przez pryzmat przepisów Pr. bank. regulujących umowę kredytu oraz kodeksu cywilnego normującego skutki niedozwolonych postanowień umownych. Okoliczności te nie wymagały zasięgnięcia opinii biegłego sądowego, zaś Sąd I instancji mógł samodzielnie dokonać wykładni umowy.

Bezzasadny okazał się zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. poprzez uznanie braku interesu prawnego powoda w żądaniu ustalenia nieważności umowy. W tej konkretnej sprawie wyrok zasądzący mógłby nie usunąć niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie zostało zakwestionowane. Dotyczy to choćby kwestii zabezpieczeń w postaci hipoteki ustanowionej na należącej do powoda nieruchomości. W tej sytuacji dopuszczalne jest zastosowanie art. 189 k.p.c. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 maja 2020 r., sygn. I CSK 491/19).

Sąd Apelacyjny nie podziela również zarzutu naruszenia art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. Zakres postępowania dowodowego przeprowadzonego przed Sądem I instancji był wystarczający dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy z punktu widzenia materialnoprawnej podstawy powództwa.

Trzeba mieć na uwadze, że art. 6 k.c. dotyczy jedynie negatywnych skutków związanych, w myśl przepisów prawa cywilnego, z nieudowodnieniem przez stronę faktów, z których wywodzi ona skutki prawne (aspekt materialnoprawny rozkładu ciężaru dowodu). Poza jego dyspozycją pozostaje natomiast aspekt procesowy, w tym m.in. kwestia, czy strona wywiązała się z obowiązku udowodnienia faktów, z których wywodzi określone skutki prawne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 listopada 2010 r., sygn. akt I CSK 23/10, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2007 r., sygn. akt II CSK 293/07, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z 22 grudnia 2000 r., sygn. akt II CKN 420/00, niepubl.).

Słusznie Sąd I instancji doszedł do przekonania, że o ile w sprawie nie zachodzi bezwzględna nieważność (art. 58 § 1 k.c.) umowy zawartej przez strony z powodu sprzeczności z przepisami z art. 69 Pr. bank. oraz naturą stosunku prawnego (art. 353¹ k.c.), to jednak postanowienia umowy stron odwołujące się ogólnikowo do Tabeli Kursów Walut Obcych Banków są abuzywne. Zagadnienie abuzywności postanowień umowy tj. jej przesłanki i skutki prawne,

uregulowane jest przepisami szczególnymi kodeksu cywilnego – art. 385¹ i nast. k.c. (por. też wyrok SN z 13 maja 2022 r., sygn. II CSKP 464/22).

Prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami denominowanymi lub indeksowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy, podlegała ewolucji wraz z narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008-2011, a w szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym niespotykanym wcześniej osłabieniem złotego, w stosunku do walut obcych, przede wszystkim franka szwajcarskiego.

Problematyka ta dotyczyła nie tylko uregulowań prawa krajowego, ale także wiążących państwa członkowskie UE rozwiązań, dotyczących ochrony konsumentów, na gruncie prawa europejskiego, w tym przede wszystkim przyjętych w przepisach Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Ewolucja ta dotyczyła także stanowiska judykatury. Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ustalone zostało, w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowanie prawa sądów krajowych w sprawach związanych z tymi kredytami. Dotyczy to także zagadnień, które pojawiły się na gruncie rozpoznawanego sporu, a które prawidłowo, zgodnie z wytycznymi (...) oraz utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, zostały rozstrzygnięte przez Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

Trafnie uznał Sąd I instancji, że kwestionowane w sprawie postanowienia umowne nie zostały z powodów indywidualnie uzgodnione w znaczeniu wynikającym z art. 385¹ § 3 k.c. Nie miał on bowiem realnego wpływu na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym w kwestionowanym zakresie. Jego możliwości negocjacyjne ograniczone były do wyboru opcji z oferty pozwanego banku i w żadnym stopniu nie dotyczyły kwestionowanych przez niego zapisów umownych. Nawet jeżeli konsument znał i rozumiał treść danego postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy, to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem, czego w toku postępowania nie wykazano. Te istotne postanowienia umowy winny być natomiast uzgadniane indywidualnie między stronami. W nauce prawa nie budzi wątpliwości, że za niezgodnione indywidualnie trzeba uznać postanowienie, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę. Okoliczność, że pozwany bank oferował również umowy kredytu innego niż indeksowany, nie stanowi zatem podstawy, aby uznać, że treść zamieszczonych w umowie kredytowej zawartej z powodów postanowień dotyczących sposobu przeliczania waluty, czyli w istocie sposobu waloryzacji zadłużenia kredytobiorcy została z nim indywidualnie uzgodniona. W świetle art. 385¹ k.c. bez znaczenia jest, czy powód „świadomie” dokonał wyboru umowy o kredyt indeksowany, jeśli tekst tej umowy został opracowany przez pozwanego (por. A. Olejniczak, Komentarz do art. 385, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, red. A. Kidyba, LEX 2014, i przywołana tam literatura, A. Rzetecka-Gil, Komentarz do art. 385¹, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, tejże, LEX 2011; por. również: M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, Monitor Prawniczy 11/2000, s. 700; podobnie Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt: XVII Amc 426/09).

Apelujący niezasadnie podnosił w sprawie naruszenie art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. w zw. z art. 4 i 6 Dyrektywy Rady (...) z 5 kwietnia 1993 r. poprzez błędną wykładnię pojęcia jednoznaczności oraz art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady (...) przez wadliwą wykładnię pojęcia „główne świadczenia stron”.

W świetle art. 385¹ § 1 k.c. możliwość uznania za niedozwolone (abuzywne) niezgodnionych indywidualnie postanowień umowy zawieranej z konsumentem wymaga kolejno ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określających główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Wbrew argumentacji skarżącego, tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia, a także sposób przeliczenia rat kredytowych, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c., stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu. Skoro bowiem zasady i termin spłaty kredytu są istotnymi postanowieniami umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne na podstawie, których ustalana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy i zasady spłaty tego zobowiązania muszą być określane jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382/18, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21). „Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy (...) należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) (...) SA, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35).

Nawet zresztą gdyby uznać, że walutowe klauzule indeksacyjne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. nie określają głównych świadczeń strony a jedynie świadczenia poboczne, również można by uznać je za niedozwolone (abuzywne), jako niezgodnione indywidualnie postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c. zd. 1).

W konsekwencji za główne świadczenia stron uznać należało zapisy umowy kredytu denominowanego zawartego przez powoda określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych (por.: wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382, LEX nr 2771344, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16). Powyższe twierdzenie nie naruszało art. 65 k.c. w zw. z art. 69 Pr. bank.

Kolejno, wbrew stanowisku argumentowanemu w apelacji, prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że w umowie stron postanowienia dotyczące indeksacji, a zatem i zobowiązania powoda zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy (...), 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. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy (...) (...) uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu tak, by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C#26/13, K. i K. R. przeciwko (...), pkt 75; podobnie wyrok (...) z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 45).

Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie powód nie był w stanie oszacować kwoty, którą miał obowiązek świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie bank (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13). Przy przeliczaniu świadczeń zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak i wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się w umowie do kursów ustalanych przez pozwanego, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodzie zobowiązania (§ 2 ust. 1,

§ 10 ust. 4 umowy). Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach.

Jeśli umowa (i stanowiące jej integralną część załączniki) w żadnym ze swoich postanowień nie precyzuje parametrów, według których bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty, to należy przyjąć, że sposób tworzenia tabeli kursowej banku nie został określony, co stwarzało możliwość podejmowania działań o znamionach dowolności. Nie sposób jest zatem mówić o braku po stronie banku, także pozwanego, dowolności w kształtowaniu wysokości kursu waluty indeksacyjnej, ogłaszanych w tabelach kursowych. W szczególności żadnych ograniczeń w tym zakresie nie zawiera przywoływany przez pozwanego w apelacji art. 111 ust 1 pkt 4 w zw. z art. 5 ust 2 pkt 7 Pr. bank., statuujący obowiązek banku publikowania stosowanych przez niego kursów walut. Przepis ten, ani jakikolwiek inny, w żaden sposób nie określa, jak bank wysokość tychże kursów ma ustalać. Nadal są to kursy będące wynikiem jednostronnej decyzji banku, nadal nieweryfikowalne przez jego kontrahentów, w szczególności tych, którzy już z bankiem umowę zawarli i pozostają z nim w stosunku prawnym o charakterze ciągłym, takim właśnie jak stosunek kredytu hipotecznego, powołany wolą stron na kilkadziesiąt lat.

Jednoznaczność postanowienia umownego to w omawianym kontekście także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej, ponosi 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. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w przypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie ten wymóg oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Należy odpowiedzieć na pytanie, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że ten konsument przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Jak wskazano powyżej, oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły mieć wpływ na późniejsze wykonanie tej umowy. Trybunał uznał, że oceny istnienia ewentualnej nierównowagi należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy z uwzględnieniem m.in. fachowej wiedzy banku w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (por. wyrok (...) z 20 września 2017 r., A. i in., C-186/16, (...) (...)).

W tej sprawie zakres udzielonych powodowi informacji o ryzyku był ogólnikowy i niewystarczający i nie spełnia kryteriów wynikających z dyrektywy(...). Nie pozwala to na przyjęcie, że powód – konsument miał możliwość świadomego podjęcia decyzji w zakresie zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej (...) i obejmował swą świadomością skutki wprowadzenia do umowy mechanizmu przeliczeniowego w postaci miernika waluty (...). Nie ma w sprawie podstaw do przyjęcia, że przekazano powodowi informacje na tyle rzetelne i wyczerpujące, zwłaszcza co do tego, o ile może wzrosnąć kurs (...) w trakcie trwania umowy kredytu zawartej na 30 lat, żeby można było przyjąć, iż jako konsument rozsądny, krytyczny, szeroko poinformowany, wyraził świadomie zgodę na obciążenie nieograniczonym ryzykiem kursowym. W tym świetle niczego nie zmienia fakt, że z § 1 ust. 3 A umowy wynikała szacunkowa kwota zadłużenia w (...), wg. aktualnego wówczas kursu.

Postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej.

Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych.

Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.). Nie można przy tym podzielić stanowiska pozwanego, że oceny abuzywności postanowień dokonuje się ex post z uwzględnieniem powstałego później orzecznictwa. Wskazać należy, że przywołane orzecznictwo powstało na kanwie dyrektywy 93/13, która wówczas już obowiązywała, a Bank miał świadomość, jakie ciążą na nim obowiązki przedkontraktowe, jednocześnie nie wykazał, aby w tej sprawie obowiązki te wypełnił.

Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Bez istotnego znaczenia jest zatem, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, Legalis nr (...)). Okoliczności sposobu wykonania umowy kredytu denominowanego nie sanują abuzywności postanowień umowy. Irrelevantne jest zatem, czy w trakcie wykonywania umowy bank ustalał kurs zakupu i sprzedaży (...) w wysokości odbiegającej od kursu rynkowego czy też kursu (...). Istotne jest jedynie to, czy sporne postanowienie umowne, oceniane na chwilę zawarcia umowy, było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., czyli kształtowało prawa i obowiązki powoda jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie ma znaczenia zatem cała argumentacja pozwanego, że stosowane przez niego kursy do przeliczania rat nie odbiegały od kursów rynkowych i kursów (...), a ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w spornych klauzulach nie spowodowało, w ocenie pozwanego, po stronie powoda powstania szkody. Rolą Sądu w analizowanej sprawie jest bowiem badanie postanowień wzorca umowy w świetle ustanowionych przez ustawodawcę wzorców kontroli, a nie w stosunku do faktycznych zachowań przedsiębiorcy analizowanych w aspekcie ich ekonomicznej zasadności. Celem kontroli jest eliminacja tych postanowień wzorców, które nie spełniają postulatu rzetelności w obrocie prawnym, niezależnie od tego, czy później przedsiębiorca w pełni korzysta z możliwości nimi wykreowanymi. Istotne jest to, że w świetle niedozwolonego postanowienia gwarantuje sobie taką możliwość.

Wykładnia art. 385¹ § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję – na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15). Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty

udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych.

Postanowienia podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14; z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17), Dominuje trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14).

Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., sygn. IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., sygn. I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., sygn. II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., sygn. V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., sygn. II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., sygn. IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., sygn. I CSK 556/18).

Niezasadny był przy tym podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 65 § 1 i § 2 k.c. w z zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 353 § 1 k.c. przez niezbadanie rzeczywistej woli stron umowy co do ukształtowania wzajemnych praw i obowiązków stron. Okoliczność, że powód chciał zawrzeć umowę o kredyt waloryzowany kursem (...), podobnie jak to, że ustalane przez pozwanego jako uczestnika rynku bankowego, działającego w warunkach konkurencji w tabelach kursowych kursy walut obcych mogły mieć charakter rynkowy, nie oznacza pozwolenia na wyposażenie pozwanego w prawo dowolności po jego stronie w kształtowaniu tych kursów. Na pewno zamiarem powoda nie było wzięcie kredytu, którego wysokość do spłaty jest niemożliwa do przewidzenia, bowiem takie działanie byłoby nieracjonalne. Powód wybrał kredyt waloryzowany tylko dlatego, że nie uświadomiono go jak duże ryzyko bierze na siebie w związku z tym, że do umowy wpleciono taki a nie inny mechanizm waloryzacji. Powód nie miał żadnego wpływu na treść umowy w zakresie klauzul waloryzacyjnych, a tym bardziej na kształtowanie tabel czy kursu średniego, co stawiało go w niekorzystnej sytuacji i powodowało konieczność przyjęcia stanowiska, że strony w tak ukształtowanym stosunku prawnym nie miały równych względem siebie praw i obowiązków. Bank przyznał sobie prawo do arbitralnego decydowania o wysokości kwot kredytów oraz rat, które powód miał spłacać, a wynikało to z treści klauzul abuzywnych. Idąc tokiem rozumowania pozwanego, należałoby przyjąć, że postanowienia art. 385¹ i następnych k.c. nigdy nie znalazłyby zastosowania, gdyż podpisanie umowy sanuje abuzywność zawartych w niej klauzul niedozwolonych.

W konsekwencji, dokonanie oceny postanowień umowy przyznających bankowi swobodę w kształtowaniu kursu waluty obcej przez przyzmat art. 385¹ k.c. prowadzi do wniosku, że klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące indeksowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiążącą powoda z uwagi na treść przepisu art. 385¹ § 1 k.c.

A. omawianych postanowień umownych nie mogło usunąć samo wejście w życie przepisów ustawy 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.165.984), zwanej też „ustawą antyspreadową”,

mocą której m.in. znowelizowano przepis art. 69 Pr. bank. (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17).

Dodany wówczas przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Pr. bank. określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 wskazanej ustawy nowelizacyjnej określa, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Pr. bank., w stosunku do kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej ich części, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

Należy przyjąć, że 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 tą zmianą, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie sanować nie mogą.

Skoro oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, mając na uwadze treść art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, aby powód świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptował niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej (denominowanej).

W orzecznictwie (...) (por.: wyroki: z 21 lutego 2013 r., C-472/11, z 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, z 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11), jak również Sądu Najwyższego (por. wyrok z 14 lipca 2017 r. w sprawie II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79 a także uzasadnienie w/w uchwały z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17) przyjęto, że konsument może udzielić następnie „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia, a wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*. Przywołanej regulacji ustawowej nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jej zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów.

Prawidłowo też uznał Sąd I instancji, że klauzule walutowe (indeksacyjne) podlegały wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczne *ex lege* i niewiążące powoda, a w związku z tym winny być traktowane jako nigdy nieistniejące. Wbrew argumentacji skarżącego, wynika to zarówno z art. 6 ust. 1 dyrektywy (...), jak i art. 385¹ § 1 k.c., (por. np. wyrok (...) z 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56). Należy też w tym względzie wskazać na wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14 czerwca 2012 r. (C-618/10), w którym przyjęto, że z brzmienia art. 6 ust.1 dyrektywy (...) wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Natomiast art. 6 ust.1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie umowy poprzez zmianę treści tego warunku. Z orzeczenia tego wynika, że wykluczona jest zarówno, tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po

wyeliminowaniu takiego postanowienia. Gdyby sąd krajowy mógł bowiem zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy (...), ponieważ osłabiłoby zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów.

W wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. i J. D. przeciwko (...) Bank (...) (...) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) 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. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty.

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 (...). Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką (...), 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. Konsekwencją powyższego jest uznanie, że w/w postanowienia abuzywne należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejące, a skoro bez nich umowa nie może być utrzymana w mocy, to również sporną umowę należy uznać za nigdy „nieistniejącą” tj. nieważną *ex tunc* (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Legalis nr 2277328, i z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134).

Umowa, jak wskazano wyżej, jest nieważna *ex tunc*.

W świetle celów dyrektywy (...) (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów niedopuszczalne byłoby, bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami, w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (por. np. wyroki (...): z 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, z 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

W tym miejscu należy podkreślić, że sankcją istnienia niedozwolonych postanowień umownych w umowie zawieranej między przedsiębiorcą a konsumentem jest ich eliminacja z umowy. Wprowadzanie w ich miejsce innych postanowień, które przynosiłyby przedsiębiorcy jakąkolwiek korzyść wypaczałoby sens istnienia klauzul abuzywnych. Klauzule te mają mieć ten skutek, że przedsiębiorca będzie miał przekonanie o nieskuteczności zastrzegania takich klauzul i braku premiowania nawet w najmniejszym stopniu takich praktyk.

W konsekwencji Sąd nie może – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem, którego treść zostałaby ukształtowana przez sąd w taki sposób, by klauzula odpowiadała zasadom słuszności. Takie stanowisko powszechnie przyjmowane jest w doktrynie polskiej (M. Bednarek, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 773). Takie samo stanowisko na gruncie postanowień dyrektywy (...)/(...) zajmuje również (...). W wyroku (...) z 30 maja 2013 r. (C-488/11, A. B. i de M. G., (...):EU:C(...):341) wskazano, że przepisy dyrektywy (...), przewidujące sankcję odmowy zastosowania niedozwolonego postanowienia umownego byłyby osłabione w

przypadku, gdyby sąd mógł samodzielnie kształtować postanowienia umowne w interesie w istocie przedsiębiorcy, tak by zachować przynajmniej w części skuteczność takich postanowień.

Zważywszy, że artykuł 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 k.c., omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być – wbrew żądaniu apelacji - zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych, jak np. prawa wekslowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18).

W polskim porządku prawnym nie ma przepisów dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić wyeliminowane z umowy zawartej przez strony postanowienia uznane za niedozwolone. Takim przepisem nie jest art. 358 § 2 k.c., który nie spowodowałby usunięcia z umowy postanowień abuzywnych, które nie odnoszą się przecież tylko do zasad ustalania przez bank kursu (...) i zagadnienia spreadu walutowego, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka w oczywisty sposób nie usuwa ww. przepis, który ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Dodatkowo trzeba zwrócić uwagę, że przepis ten nie obowiązywał w dacie zawarcia spornej umowy, a jego późniejsze wejście w życie nie może doprowadzić do konwalidacji umowy bezskutecznej od samego początku.

Za chybione uznać należy zarzuty skarżącego dotyczące naruszenia art. 32 w zw. z art. 24 ustawy o Narodowym Banku Polskim, które formułują jedynie ogólne zasady działania banków. Przepis art. 32 tej ustawy – z uwagi na jego ogólność - nie może być uznany za normę prawa krajowego pozwalającą na wypełnienie luki po niewiążących umownych klauzulach abuzywnych, dotyczących sposobu ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz sposobu określania wysokości rat. Nie jest też przepisem dyspozytywnym służącym wprowadzonym w celu uzupełniania luk w umowach. Niezasadne jest również powoływanie się na przepisy, które weszły do porządku prawnego już po zawarciu przedmiotowej umowy, bowiem – jak wyżej wskazano – decydująca dla oceny abuzywności klauzul umownych jest chwila zawarcia umowy, nie zaś okoliczności związane z jej późniejszym wykonywaniem.

Strony niniejszej umowy nie wyraziły również zgody na zastąpienie abuzywnych klauzul innymi przepisami.

Z pozwu oraz z pism procesowych składanych w niniejszej sprawie wynika, że powód dochodząc nieważności całej umowy i domagając się zwrotu uiszczonych tytułem spłaty kredytu należności, był w pełni świadomy prawnych i finansowych konsekwencji takiego stanu rzeczy.

Wobec nieważności całej umowy dokonane na jej podstawie przez obie strony świadczenia podlegały zwrotowi na podstawie przepisów o świadczeniu nienależnym, czyli w oparciu o art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Apelujący niesłusznie wskazywał na naruszenie powyższego przepisu poprzez jego błędne zastosowanie pomimo niewykazania przez powoda, że doszło do wzbogacenia po stronie banku. Jak wyraził to Sąd Najwyższy w wyroku z 24 listopada 2011 r. wydanym w sprawie I CSK 66/11 „Ogólne przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia należy rozumieć specyficznie w przypadku nienależnego świadczenia. Sam fakt spełnienia nienależnego świadczenia uzasadnia roszczenie kondykcyjne. W takim też przypadku nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione (accipiensa), jak również, czy majątek spełniającego świadczenie (solvensa) uległ zmniejszeniu. Uzyskanie nienależnego świadczenia wypełnia bowiem przesłankę powstania wzbogacenia, a spełnienie tego świadczenia przesłankę zubożenia. Z chwilą też spełnienia świadczenia nienależnego powstaje roszczenie kondykcyjne, którego treścią jest obowiązek dokonania czynności faktycznej lub prawnej, stanowiącej świadczenie przeciwne do spełnionego.”.

Nie miał również racji apelujący powołując się na art. 411 pkt 2 k.c., zgodnie z którym nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli jego spełnienie czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Przepis ten dotyczy przypadków spełnienia świadczenia przez podmioty mające jedynie moralny obowiązek świadczenia, np. wynikający z relacji rodzinnych, nie zaś każdej sytuacji, gdy doszło do spełnienia świadczenia mimo braku podstawy prawnej i

strony powinny dokonać wzajemnych rozliczeń tego co świadczyły (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 21 września 2004 r., II PK 18/04). Chodzi o wypadki szczególne, nie zaś świadczenie na podstawie nieważnych umów cywilnoprawnych. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r. wydanej w sprawie III CZP 11/20 podnosząc, że „Nie przekonuje ponadto ogólna teza, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 lutego 2011 r., I CSK 286/10, M. Praw. 2011, nr 24, s. 134). W zasadzie nie ma zaś potrzeby sięgania do niego w sytuacji, w której wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu. W szczególności wtedy, gdy dodatkowe, określone instrumenty prawne wystarczająco zabezpieczają interesy banku związane z zaspokojeniem tego zobowiązania i jedynie od jego aktywności zależy ich wykorzystanie.” (chodzi np. o prawo zatrzymania, zarzut potrącenia itd.).

Z przyczyn wskazanych wyżej apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie i w punkcie I oddalono ją na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono z uwzględnieniem, że stroną wygrywającą na tym etapie sporu jest powód, w związku z tym - zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu z art. 98 § 1 k.p.c. - należał mu się od pozwanego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej 4.050 zł, zgodnie z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (t.j. Dz.U. Dz.U.2015.1800).

Karol Ratajczak Mikołaj Tomaszewski Bogdan Wysocki

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

starszy sekretarz sądowy
Joanna Forycka