

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Karolina Obrębska

Protokolant: prot. sąd. Anna Szymanowicz

po rozpoznaniu w dniu 15 lutego 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa: E. K. i Z. K.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań - Stare Miasto w Poznaniu

z dnia 1 lipca 2022 r.

sygn. akt I C 1385/19

1. prostuje oczywiste omyłki w rubrum zaskarżonego wyroku i w miejsce oznaczenia powódki: (...) wpisuje: (...), a zamiast siedziby pozwanej „w P.” wpisuje: w W.;

2. oddala apelację;

3. zasądza od pozwanej na rzecz powodów kwotę 1 800 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

sędzia Karolina Obrębska

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 1 lipca 2022 r., Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w Poznaniu w sprawie o sygn. akt I C 1385/19:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 10.891,25 zł, oraz 4.846,60 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od obu kwot od dnia 2 lipca 2019 r. do dnia zapłaty,

2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie,

3. kosztami procesu w całości obciążył pozwanego i z tego tytułu zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.134 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w tym 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

4. nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu kwotę 2.494,88 zł tytułem nieuiszczonych wydatków sądowych.

W uzasadnieniu wyroku, w części odnoszącej się do ustaleń faktycznych, Sąd Rejonowy wskazał, że na przestrzeni lat 2004-2007 roku powodowie E. K. i Z. K. zakupili trzy nieruchomości, finansując inwestycje z kredytów hipotecznych indeksowanych kursem CHF. Wszystkie umowy kredytowe zostały zawarte z (...) Bank S.A. z siedzibą w W.. Powodowie mieli troje dzieci, a mieszkania miały być przeznaczone na zabezpieczenie ich przyszłych potrzeb mieszkaniowych po osiągnięciu pełnoletności. W 2007 roku powodowie zdecydowali się na zakup kolejnego mieszkania – spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w P. na os. (...).

W dniu 7 lutego 2007 r. E. K. i Z. K. zawarli z J. K. umowę przedwstępną sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w P. na os. (...). Kwota sprzedaży wynosiła 150.000 zł. Powodowie wpłacili tytułem zadatku w gotówce kwotę 1.000 zł.

Ponieważ powodowie nie dysponowali środkami na zakup nieruchomości, nie posiadali również wystarczającego wkładu własnego, udali się ponownie do oddziału (...) Bank S.A. z siedzibą w W. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w W.), gdzie pracownicy banku, w tym R. G., poinformowali ich, że uzyskają zdolność kredytową, jeśli zdecydują się na kredyt indeksowany do CHF.

Powodowie nie mieli wiedzy na temat sytuacji na rynku walutowym ani nie posiadali wykształcenia prawniczego, dlatego też w całości zdali się na wiedzę i doświadczenie pracowników banku, nie interesowali się też zbytnio kursem franka szwajcarskiego w przeszłości. Powodowie w 2007 r. pracowali w branży rolniczej i księgowości. W momencie starania się o kredyt hipoteczny mieli 42 i 35 lat.

Pracownicy banku zachwalali kredyt indeksowany do CHF, wskazując, że dzięki niemu powodowie będą spłacali niższe raty, a kurs franka szwajcarskiego jest bardzo stabilny, możliwe wahania kursu są minimalne. Nie przedstawiono powodom jak kształtował się kurs franka historycznie na przykład w okresie ostatnich 30 lat. Podczas rozmowy nie pojawiła się jednak dokładna informacja czym jest spread walutowy i że stanowi on dodatkowy koszt dla powoda. Pracownicy poprzednika prawnego pozwanego przedstawili powodom wysokość raty, jaką hipotetycznie w tamtym czasie mieli spłacać. Powodowie zdecydowali się złożyć wniosek kredytowy i wszystkie wymagane przez Bank dokumenty.

Po uzyskaniu pozytywnej decyzji kredytowej powodowie w dniu 27 lutego 2007 roku zawarli z pozwanym umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF, która została przygotowana w oparciu o obowiązujący w banku wzorzec umowy. Powodowie nie podejmowali prób negocjacji, albowiem nie wiedzieli, że mieli taką możliwość. Powodowie mogli podpisać przedstawioną umowę, bądź nie zawierać jej w ogóle.

W imieniu pozwanego umowę podpisali R. G. oraz A. C., którzy posiadali do tego stosowne umocowanie.

Zgodnie z treścią umowy kredyt został udzielony na finansowanie zakupu spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w P. na os. (...) w kwocie 149.000 zł, na refinansowanie poniesionych nakładów związanych z zakupem przedmiotowej nieruchomości (1.000 zł) oraz finansowanie kosztów związanych z udzieleniem kredytu (15.000 zł).

Jako kwotę kredytu wskazano 165.000 zł, a jako walutę waloryzacji kredytu wskazano CHF. Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 20 lutego 2007 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Bank S.A. wynosiła 70.467,64 CHF. W umowie wskazano, że kwota ta ma charakter jedynie informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wysokość kredytu, wyrażoną w CHF określało się jako sumę wszystkich uruchomionych transz kredytu, wyrażonych w CHF.

Okres kredytowania rozłożono na 336 miesięcy, to jest od dnia 27 lutego 2007 roku do dnia 28 lutego 2035 roku. Kredyt miał być spłacany w równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych w terminie do 28 dnia każdego miesiąca. Opłata przygotowawcza opiewała na kwotę 1.320 zł.

Zabezpieczenie kredytu stanowiło także między innymi ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. W umowie wskazano, że jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnił Bank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem faktycznie wniesionym przez kredytobiorcę, to jest 1.575 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku bez odrębnej dyspozycji.

Zabezpieczeniem kredytu, oprócz ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, była cesja wierzytelności na rzecz (...) z tytułu umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości obciążonej hipoteką, na kwotę nie niższą niż 150.000 zł, wynikającej z polisy generalnej nr (...).

Wypłata kredytu nastąpiła poprzez wypłatę kwoty 149.000 zł na rzecz zbywcy prawa, a kwota 16.000 zł do dyspozycji kredytobiorców tytułem refinansowania nakładów poniesionych na zakup prawa oraz pokrycie kosztów związanych z udzieleniem kredytu.

Kwota kredytu oprocentowana była według zmiennej stopy, której wysokość w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 29 grudnia 2006 roku powiększona o stałą w całym okresie marżę Banku w wysokości 1,45 %. Na dzień wydania decyzji kredytowej oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym wynosiło 3,55 %.

Kredytobiorca zobowiązany był do spłacania kapitału wraz z odsetkami w miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat. Raty miały być płatne do 28-go dnia każdego miesiąca. Harmonogram spłat stanowił załącznik nr 1 i był integralną częścią umowy kredytowej. Doręczany był kredytobiorcy listem poleconym w terminie 14 dni od dnia uruchomienia kredytu. Harmonogram sporządzany był w walucie CHF. Raty kapitałowo odsetkowe spłacane miały być w złotych, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Za wcześniejszą spłatę części lub całości kredytu Bank nie pobierał prowizji. Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo – odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powodowała, że kwota spłaty była przeliczana po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującym na dzień i godzinę spłaty. Integralną część umowy stanowił Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych - (...). Kredytobiorca oświadczył, że zapoznał się z jego treścią i uznawał jego wiążący charakter.

W umowie kredytowej zawarto oświadczenie, w którym powodowie, jako kredytobiorcy, wskazali, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłat kredytu i w pełni je akceptowali, a nadto byli świadomi, 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.

W dniu 2 marca 2007 r. E. K. i Z. K. zawarli z J. K. umowę sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w P. na os. (...) za kwotę 150.000 zł, z czego kwota 1.000 zł została już uiszczona w gotówce w formie zaliczki, zaś kwota 149.000 zł miała zostać uiszczona przelewem na konto bankowe zbywcy w terminie 10 dni roboczych, najpóźniej w dniu 16 marca 2007 r.

W dniu 4 lutego 2013 r. powodowie zawarli z (...) Bank S.A. z siedzibą w W. aneks do umowy, na podstawie którego bank zapewnił kredytobiorcom możliwość dokonywania zmian waluty spłaty kredytu ze złotych polskich na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote polskie w okresie obowiązywania umowy.

Uruchomienie środków kredytu zaciągniętego przez powodów miało miejsce w dniu 14 marca 2007 roku. Kwota kredytu została przeliczona na CHF według kursu ustalonego przez pozwanego na ten dzień, kwota wynosiła 69.162,09 CHF, przy użytej stopie 5,18%.

Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach (...) (obowiązujący w dacie zawierania umowy) nie precyzował pojęć spreadu walutowego ani tabeli kursowej (...) Banku SA. Terminy te zostały wprowadzone dopiero w regulaminie obowiązującym od dnia 1 kwietnia 2009 roku, gdzie spread walutowy zdefiniowano jako różnicę między kursem sprzedaży, a kursem zakupu waluty obcej ogłaszanym przez (...) Bank S.A. w tabeli kursowej (...) Banku S.A., dostępnej na stronie internetowej (...) pod adresem (...)

W regulaminie obowiązującym od dnia 1 kwietnia 2009 roku wskazano również, że kursy kupna/sprzedaży walut publikowane w tabeli (...) Banku SA, stosowane do uruchomienia/splaty/przewalutowania kredytów i pożyczek waloryzowanych podawane są do wiadomości za pośrednictwem: a. strony internetowej Banku; b. (...) c. sieci placówek. Wysokość kursów kupna/sprzedaży walut obowiązujących w danym dniu roboczym może ulegać zmianie. Decyzja o zmianie wysokości kursów jak również o częstotliwości zmiany podejmowana jest samodzielnie przez Bank z uwzględnieniem czynników wymienionych w ust. 4. Wysokość spreadu walutowego występującego w poszczególnych walut wymiennalnych publikowana jest w sposób opisany w ust. 1 ppkt a). Kursy kupna/sprzedaży walut jak również wysokość spreadu walutowego wyznaczone są z uwzględnieniem poniższych czynników:

- a. bieżących notowań kursów wymiany walut na rynku międzybankowym;
- b. podaży i popytu na waluty na rynku krajowym;
- c. różnicy stóp procentowych oraz stóp inflacji na rynku krajowym;
- d. płynności rynku walutowego;
- e. stanu bilansu płatniczego i handlowego.

O zmianie zasad wyznaczania kursów kupna/sprzedaży walut oraz spreadu walutowego Bank powiadomi Kredytobiorcę na piśmie lub za pomocą elektronicznych nośników informacji, a w szczególności za pośrednictwem strony internetowej (...).

Zgodnie z regulaminem obowiązującym w dniu zawarcia umowy Bank w ramach (...) hipotecznych posiadał dwie różne oferty: w złotych oraz w walutach obcych.

Jak określono w Rozdziale III, § 1 ust. 2 i 3 Regulaminu obowiązującego w dniu zawarcia umowy Bank udziela kredytów i pożyczek złotych waloryzowanych kursem następujących walut obcych USD/EUR/CHF/GBP/SEK według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kredyt waloryzowany udzielany jest w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę.

Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo–odsetkowej kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem przyjętej waluty określana jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu według kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień splaty. Wysokość tych rat ulegała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej według tabeli kursowej (...) Banku Spółki Akcyjnej na dzień splaty.

Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo – odsetkowej kredytu waloryzowanego, a także spłata przekraczająca wysokość raty kredytu przeliczana była po kursie sprzedaży danej waluty, ogłaszanym na dzień splaty.

Od dnia 1 lipca 2009 roku klienci pozwanego Banku mieli możliwość dokonywania spłat rat kredytu w walucie waloryzacji kredytu. Informacja została przekazana klientom poprzez stronę internetową banku oraz poprzez wiadomości znajdujące się na stronie transakcyjnej kredytu, do której dostęp mieli kredytobiorcy po podaniu

hasła. Nie były wysyłane indywidualne pisma do klientów. W ten sam sposób klienci byli informowani o zmianach regulaminu.

Tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego pozwany pobrał od powodów następujące kwoty: 1.575 zł za okres od 14 marca 2007 r. do 28 lutego 2010 r., 1.423,11 zł za okres od 1 marca 2010 r. do 28 lutego 2013 r. i 973,38 zł za okres od 1 marca 2013 r. do 29 lutego 2016 r. Bank pobierał opłaty wynikające z kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego poprzez automatyczne obciążenie rachunku kredytobiorcy.

Pismem z dnia 24 czerwca 2019 roku powodowie, reprezentowani przez pełnomocnika, wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 9.917,87 zł i 4.855,80 CHF tytułem różnicy między sumą rat kapitałowo-odsetkowych pobranych z tytułu umowy kredytowej od dnia 28 lipca 2009 r. do dnia 28 sierpnia 2017 r., a sumą rat kapitałowo-odsetkowych przy braku indeksacji kredytu kursem CHF oraz kwoty 973,38 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego - w terminie do 1 lipca 2019 r.

Wysokość nadpłaty w PLN, przy uwzględnieniu dokonanych przez powodów wpłat, przy zastosowaniu kursu uruchomieniowego w wysokości 2,3857 wynosiła 10.491,76 zł dla okresu od kwietnia 2007 r. do sierpnia 2017 r.: 7.363,03 zł tytułem kapitału i 3.129,73 zł tytułem odsetek oraz 4.846,60 CHF. Do wycień przyjęto stawkę WIBOR 6M i marżę banku 3,5%. Frank szwajcarski uznawany był za bardzo bezpieczną walutę. Z tego powodu w okresie zawirowań inwestorzy lokowali środki w tę walutę. Instrument finansowy tworzący kredyt złotówkowy ze stawką LIBOR 3M CHF wraz z marżą naraziłaby bank na bardzo duże ryzyko, które, aby zostało zrównoważone, koniecznym byłoby zastosowanie dodatkowej marży. Bank nie wyjaśnił powodów założeń kredytu – w tym ryzyk, udzielając kredytu bez przedstawienia symulacji. Stosowane przez pozwanego kursy kupna/sprzedaży waluty nie odbiegały od kursów stosowanych przez innych kreatorów rynku walutowego. Wysokość zadłużenia wynikającego z umowy nie została w żaden sposób ograniczona, co powodowało, że wzrost kursu waluty mógł sprawić, że będzie ono wynosić o wiele więcej, niż wysokość otrzymanego kredytu. Umowy kredytów „frankowych” rozkładały w sposób nierówny ryzyko walutowe pomiędzy stronami, w całości przerzucając je na kredytobiorców. Po uruchomieniu kredytu powiązanego z walutą banki sprzedawały na rynku międzybankowym walutę szwajcarską w ilości odpowiadającej lub zbliżonej do wartości uruchomionych kredytów. Jednocześnie zapisywały w księgach rachunkowych, że kredytobiorcy byli zobowiązani do spłaty w CHF. W ten sposób ryzyko walutowe było przerzucane w całości na kredytobiorców.

W części uzasadnienia odnoszącego się do rozważań prawnych Sąd Rejonowy wskazał, że powodowie w niniejszej sprawie domagali się zapłaty od banku kwot wskazanych w pozwie, podnosząc, że klauzule indeksacyjne w zawartej przez nich z pozwanym umowie kredytowej nie wiązały ich jako konsumentów, ze względu na ich abuzywność. E. K. i Z. K. domagali się zwrotu nadpłaconej kwoty, która stanowiła różnicę między sumą rat uiszczonych w okresie od 28 lipca 2009 r. do 28 sierpnia 2017 r., a sumą rat, gdyby pozwany nie stosował klauzul indeksacyjnych. Ponadto domagali się zwrotu kwoty 973,38 zł tytułem nienależnie pobranej składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

W niniejszej sprawie legitymacja procesowa stron nie była kwestionowana. Powodowie byli kredytobiorcami, a pozwany kredytodawcą na mocy umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF.

Na wstępie prawnych rozważań wskazać należało, że w obrocie powszechnie spotykane są trzy rodzaje kredytów: kredyt złotowy (świadczenie określone w walucie polskiej i spłacane w tej walucie – PLN), kredyt walutowy (świadczenie określone w walucie obcej i spłacane w tej walucie np. CHF, EUR, USD), a także kredyt indeksowany (waloryzowany) kursem waluty obcej (świadczenie określone w walucie polskiej, następnie indeksowane do kursu waluty obcej i spłacane w walucie polskiej lub obcej). W realiach niniejszej sprawy kredyt miał charakter indeksowany do kursu waluty obcej.

W umowie wskazano, że kwota kredytu to 165.000 zł. Wskazano ją zatem w walucie polskiej. Walutę CHF oznaczono jako „walutę waloryzacji”, a nie jako walutę kwoty kredytu, czy też spłaty kredytu. Wyrażona kwota w CHF wprost określona została jako „kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji”. W tym postanowieniu umownym wyrażono zatem nie samą kwotę kredytu, a przeliczenie tej kwoty na CHF. Kwotą kredytu nadal pozostawała natomiast suma

określona złotych. Z umowy wynikało natomiast, że wypłata kredytu nastąpiła w walucie PLN. Raty kredytu również spłacane miały być w złotych. Innymi słowy, wszelkie rozliczenia między stronami odbywać się miały w walucie polskiej, a kurs CHF służył jedynie do ich waloryzowania.

W rozdziale regulaminu obowiązującego w dacie zawarcia umowy bank wprost wskazał, że udziela kredytów i pożyczek złotych, które są jedynie waloryzowane kursem waluty wymienialnej. Podkreślono w nim także, że kredyt waloryzowany udzielany jest w złotych. Z regulaminu wynikało również, że spłata każdej raty kredytu waloryzowanego dokonywana jest w złotych, a waluta obca służy jedynie jako miernik wartości raty. W następnych regulaminach zapisy te się nie zmieniły. Wszystkie zabezpieczenia kredytu również wyrażone były w PLN. W decyzji kredytowej również kwotę kredytu określono w PLN. Biorąc pod uwagę powyższe należało przyjąć, że kredyt zaciągnięty przez powoda był kredytem złotowym, w którym zawarto klauzulę waloryzacyjną. Mechanizm tej umowy był następujący. Powodowie otrzymali kwotę kredytu w złotych. Następnie kwota ta została przeliczona na CHF po kursie kupna. Dalej, kwota ta została podzielona na 336 równych rat, które powodowie mieli spłacać co miesiąc. W dniu spłaty konkretnej raty, kwota raty przeliczana była z powrotem na złote, tym razem po kursie sprzedaży z dnia spłaty raty. Powodowie w rzeczywistości musieli zwrócić bankowi kwotę w CHF, jednak dokonywali tego w złotych.

Pojęcie kredytu indeksowanego wprowadzone zostało przez ustawodawcę dopiero na podstawie art. 1 pkt 1 lit a ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustawy (Dz.U.2011, Nr 165, poz. 984), w wyniku której dodano pkt 4a do art. 69 ust. 2 ustawy Prawo bankowe o treści: „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczególne 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”. Wskazana nowelizacja ustawy Prawo bankowe weszła w życie w dniu 26 sierpnia 2011 roku, przy czym nie oznacza to, że w okresie ją poprzedzającym tzw. kredyty indeksowane nie były przedmiotem stosunków cywilnoprawnych, a w szczególności takie ukształtowanie praw i obowiązków stron prowadziło do nieważności zawartej umowy. Nie można tracić z pola widzenia obowiązującej zasady swobody umów – art. 353¹ k.c. Problematyka ta była przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego, który podkreślił, że ułożenie stosunku prawnego w ten sposób, że strony wskazują inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania tego zobowiązania jest zgodne z zasadą swobody umów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 roku, IV CSK 377/10, Lex nr 1107000, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134).

Kontynuując rozważania w tej mierze warto odwołać się do uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku (I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134), w której wprost wyjaśniono konstrukcję kredytu indeksowanego do waluty obcej. Jak wskazał Sąd Najwyższy: „bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu.

Powodowie uważali klauzule indeksacyjne zawarte w umowie kredytowej za niewiążące konsumenta.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że regulacja art. 385¹ – 385³ k.c. stanowi implementację dyrektywy Rady 93/13/EWG. Przepisy art. 385¹ - 385³ k.c. stanowią element szerszego systemu ochrony konsumenta przed

wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień w celu zastrzegania klauzul niekorzystnych dla konsumentów (klauzul abuzywnych) i zarazem stanowią rdzeń tego systemu, wprowadzając instrument wzmożonej, względem zasad ogólnych wyrażonych w k.c. kontroli treści postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę, a także wprowadzają szczególną, odbiegającą od zasad ogólnych sankcję mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych. W zakresie ochrony interesów konsumenta przed naruszeniami słuszności kontraktowej stanowią *lex specialis* względem chociażby art. 58 § 1-3 k.c. (por. A. Olejniczak, w: Kodeks cywilny Komentarz, t. 3, Zobowiązania - część ogólna, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, komentarz do art. 385¹ k.c., pkt 1). Przyjęcie odmiennego poglądu prowadziłoby do wniosku, że w przypadku uznania postanowienia umownego za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego prowadzącego do ustalenia nieważności takiego postanowienia na podstawie art. 58 § 1-3 k.c., przepisy art. 385¹ i nast. k.c. w ogóle nie mogłyby znaleźć zastosowania, a zatem byłyby zbędne. Takiego sposobu rozumowania nie można zaakceptować, albowiem oznaczałoby to uznanie, że w tym przypadku ustawodawca postąpił nieracjonalnie, do czego brak jest podstaw (vide wyrok SO w Warszawie z 15.04.2019 r. XXC 178/18).

Na potwierdzenie powyższego wskazuje się także, że art. 385¹ k.c. wyraża normę implementowaną z dyrektywy unijnej i w związku z tym, jako że normy prawa unijnego są względem norm ustawowych normami wyższego rzędu, ma ona pierwszeństwo przed normą z art. 58 § 1-3 k.c. (Studia i Analizy Sądu Najwyższego s. 33).

Tezę o konieczności uznania postanowień umownych za niewiążące konsumenta umowy z uwagi na dopuszczenie się przez pozwanego nieuczciwych praktyk rynkowych powodowie wywodzili z faktu, że to na powodzie ciążyło jednostronne i niczym nie ograniczone ryzyko wzrostu zobowiązania, na co wpływ miały: 1) fakt, że gdyby kurs CHF po zawarciu umowy spadał, bank mógłby zastosować taki przelicznik waluty, który doprowadziłby do odpowiedniego podwyższenia zobowiązania powoda; 2) brak pouczenia powoda o rzeczywistej niemożliwości osiągnięcia długofalowych korzyści ekonomicznych z zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF, o czym było wiadomo w chwili podpisywania umowy (waluta stale się umacniała); 3) brak pouczenia powoda o rzeczywistych kosztach kredytu (m.in. o spreadzie).

W orzecznictwie pojawiły się stanowiska, że okoliczności te przesądzają o dopuszczeniu się przez bank nieuczciwej praktyki rynkowej. W tym zakresie zwrócić uwagę należy przede wszystkim na wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 15 kwietnia 2019 r. sygn.: XXV C 137/19 oraz utrzymujący go w mocy wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 05 listopada 2019 r. sygn.: VI ACa 542/19. Tak samo, za działanie wprowadzające w błąd w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: u.p.n.p.r.) może być uznane całkowite pominięcie informacji o szacunkowej wysokości (skali) kosztów związanych z zastrzeżeniem spreadu walutowego (wyrok Sądu Najwyższego z 11.12.2019 r. V CSK 382/19).

W toku postępowania powodowie zarzucali abuzywność niektórych klauzul umownych, przede wszystkim dotyczących indeksacji. Istotą tych postanowień, było to, że kursy indeksacji do waluty obcej zarówno kwoty kredytu udostępnionej kredytobiorcom w złotych, jak i dokonywanych przez nich w złotychkach spłat, określone były przez bank jednostronnie w tabeli kursowej na określony dzień i godzinę, przy zastosowaniu odpowiednio kursu kupna lub kursu sprzedaży zawartego w tej tabeli. Takie samo działanie miało miejsce przy chęci wcześniejszej spłaty całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej, a także przy przeliczeniu wierzytelności po wystawieniu tytułu egzekucyjnego.

Ze względu na fakt, iż przepisy art. 385⁽¹⁾ – 385⁽³⁾ k.c. stanowią implementację do krajowego porządku prawnego przepisów Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm.), a więc prawa wspólnotowego, koniecznym było w pierw pochylenie się nad kwestiami możliwości badania abuzywności klauzul przez sąd krajowy w świetle orzecznictwa TSUE. I tak sąd krajowy jest wręcz zobowiązany do zbadania z urzędu niedozwolonego charakteru postanowienia, co stanowi środek pozwalający na osiągnięcie celu prewencyjnego i odstraszającego dyrektywy (vide wyroki TSUE: C-473/00 C., pkt 32; C-168/05, M. C., pkt 27), jeżeli sąd krajowy dysponuje w tym celu niezbędnymi okolicznościami prawnymi i faktycznymi (C-243/08, P. G., pkt 32). Te kompetencje sądu są niezbędne

dla zapewnienia konsumentowi skutecznej ochrony, w szczególności z uwagi na okoliczność, że istnieje realne niebezpieczeństwo, iż nie jest on świadom swoich praw lub napotyka trudności w ich egzekwowaniu (C 473/00 C., pkt 33; C-168/05, M. C., pkt 28).

Przechodząc na grunt ustawodawstwa krajowego, stosownie do treści art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak natomiast stanowi § 2 omawianego przepisu - jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Stosownie natomiast do § 3 niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385¹ § 4 k.c.).

Dla uznania danych postanowień za niedozwolone postanowienia umowne konieczne jest zatem kumulatywne spełnienie pięciu przesłanek:

- 1) postanowienie jest stosowane przez przedsiębiorcę w stosunkach z konsumentem;
- 2) postanowienie to nie zostało indywidualnie uzgodnione;
- 3) postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron;
- 4) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami;
- 5) postanowienie narusza w sposób rażący interesy konsumenta.

Odnośnie do pierwszej z wymienionych przesłanek wskazać należy, że status powoda jako konsumenta oraz strony pozwanej jako przedsiębiorcy w związku z zawarciem spornej umowy kredytu był przedmiotem sporu. Pozwany prowadził działalność gospodarczą w sektorze bankowym, zawodowo trudniąc się udzielaniem kredytów i pożyczek. Powodowie zaś w chwili zawierania umowy kredytowej pracowali jako rolnik i księgowa. Pozwany podnosił jednak, że powodowie zawarli z nim już wcześniej cztery umowy kredytu hipotecznego waloryzowane kursem CHF. Tym samym posiadali już wiedzę co do działania mechanizmów indeksacyjnych. Kredytobiorcy dokonywali kolejnych zakupów nieruchomości w celach inwestycyjnych, przeznaczając je na zabezpieczenie przyszłych potrzeb mieszkaniowych swoich dzieci, jak również na wynajem. Tym samym nie można było ich uznać za konsumentów.

Ze względu na fakt, że przepisy dotyczące abuzywności klauzul umownych w krajowym porządku prawnym stanowią implementację przepisów unijnych, koniecznym było zbadanie definicji konsumenta w *acquis communautaire*.

Zgodnie z treścią art. 3 lit. a Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz. U. UE. L. z 2008 r. Nr 133, str. 66 z późn. zm.), konsument oznacza osobę fizyczną, która w transakcjach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych ze swoją działalnością handlową, gospodarczą lub zawodową. Zgodnie zaś z treścią art. 2 lit. b Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm.), konsument oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem. Zważyć należało także na tezę TSUE, wedle której osobę fizyczną wykonującą zawód adwokata i zawierającą umowę kredytu z bankiem, w której to umowie nie zostało określone przeznaczenie kredytu, można uznać za „konsumenta” w rozumieniu wyżej wskazanej dyrektywy 93/13/EWG, jeżeli wspomniana umowa nie jest związana z działalnością zawodową tego adwokata. Okoliczność, że powstała wskutek rozpatrywanej umowy wierzytelność jest zabezpieczona hipoteką ustanowioną przez wskazaną osobę działającą w charakterze przedstawiciela swojej kancelarii prawnej na

składnikach majątkowych przeznaczonych do wykonywania działalności zawodowej tej osoby, takich jak należąca do wspomnianej kancelarii nieruchomości, jest w tym względzie bez znaczenia. Jednocześnie zgodnie z treścią art. 22¹ k.c., za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Powyższe uwarunkowania prawa unijnego, krajowego, jak również orzecznictwa TSUE wskazują, że każdą osobę fizyczną zawierającą umowę z przedsiębiorcą (status pozwanego jako przedsiębiorcy pozostawał w niniejszej sprawie bezsporny) należy uznać za konsumenta, jeśli owa umowa nie jest bezpośrednio związana z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Nawet bycie adwokatem, a zatem legitymowanie się specjalistyczną wiedzą prawniczą, nie przekreśla uznania go za konsumenta, jeśli zwiera umowę, która nie pozostawała w bezpośrednim związku z prowadzoną przez niego działalnością. A zatem nie kwestia posiadania czy nieposiadania wiedzy lub doświadczenia jest kluczowa dla określenia statusu konsumenta, a związek (i to bezpośredni) pomiędzy dokonywaną czynnością prawną (w niniejszej sprawie zawieraną umową), a prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową. Zawieranie umów kredytowych nie stanowiło przedmiotu działalności gospodarczej lub zawodowej powodów, którzy byli rolnikiem i księgową. Nie posiadali oni wykształcenia prawniczego ani ekonomicznego, zaś nabywana przez nich nieruchomości również nie wiązały się z prowadzoną działalnością gospodarczą. E. K. już wcześniej zakupiła nieruchomości, w której prowadziła działalność gospodarczą, zaś Z. K. był rolnikiem, zatem nieruchomości stanowiąca lokal mieszkalny nie była bezpośrednio związana z prowadzonymi przez małżonków K. działalnościami zawodowymi. Jednocześnie pozwany nie przejawiał inicjatywy dowodowej celem wykazania zasadności swoich twierdzeń. Z żadnego dowodu przeprowadzonego w toku procesu nie wynikało, aby zawarta z bankiem umowa kredytowa była w bezpośrednim związku z prowadzonymi przez powodów działalnością gospodarczą bądź zawodową. Samo czerpanie zysku z najmu mieszkań nie stanowiło jeszcze o prowadzeniu przez nich działalności gospodarczej. Wynajmowanie mieszkań miało bowiem na celu sfinansowanie ponoszenia kosztów w postaci rat kredytowych. W takim stanie rzeczy powodów należało uznać za konsumentów w rozumieniu art. 385¹ k.c..

Sąd nie miał wątpliwości, że postanowienia umowne nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami. Przedstawienie podpisanych przez powoda oświadczeń, stanowiących wzorce umowne, nie jest wystarczającym dowodem na to, że Bank spełnił ciężące na nim obowiązki informacyjne. Aby można było przyjąć, że strony umowy dokonały indywidualnych uzgodnień, koniecznym jest wykazanie, że konsument miał rzeczywisty wpływ na ich treść. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia rzeczywiście negocjowane bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 13.11.2019 r. I ACa 674/18). Powodowie wskazali zaś wprost, że nie miał możliwości negocjacji klauzul indeksacyjnych, co nie spotkało się z żadnym przeciwdowodem ze strony pozwanego.

Nie mamy do czynienia z indywidualnym uzgodnieniem umowy z konsumentem, ani w sytuacji wyboru jednej z dostępnych opcji we wzorze umowy czy też we wzorze wniosku kredytowego ani założenie, że konsument miał realny wpływ na stosowany kurs tylko dlatego, że wybrał dzień, w którym w przyszłości co miesiąc będzie spłacał raty kredytu, czy też dzień, w którym kwota kredytu wyrażona w złotych zostanie zwaloryzowana do kwoty w CHF.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy powodowie w żaden sposób nie mogli wpłynąć na treść poszczególnych postanowień, a ich jedyną swobodą w zakresie ustalania treści umowy ograniczała się do wyboru czy nie chcą otrzymać kredytu w ogóle czy też zawrą umowę kredytu waloryzowanego do jednej z wymienialnych walut oraz do jakiej waluty. Wybór drugiej opcji powodował przedstawienie określonego wariantu umowy kredytu o ustalonej z góry treści, której konsument zmienić nie mógł.

W odniesieniu do przesłanki trzeciej Sąd w pełni podziela pogląd prawny wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 roku, I CSK 242/18, a także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17, zgodnie z którym obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne

świadczenie kredytobiorców. Powyższy wniosek nie oznacza jednak, że postanowienia wyznaczające kurs waluty, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu, nie podlegają kontroli pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm., dalej jako: dyrektywa 93/13), opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanych klauzul waloryzacyjnych. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w podobnym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 roku, C-26/13). Sporne postanowienia umowne mogą być uznane za sformułowane w sposób jednoznaczny jedynie na gruncie formalnym i gramatycznym, gdyż bezsprzecznie jasne w aspekcie czysto językowym jest umowne sformułowanie, iż kursy indeksacji do waluty obcej zarówno kwoty kredytu udostępnionego kredytobiorcy jak i dokonywanych przez niego spłat, określone są przez bank jednostronnie w tabeli kursowej na określony dzień i godzinę. Zrozumienie literalnej treści takiej klauzuli umownej nie pozwala jednak w jakikolwiek – jednoznaczny czy niejednoznaczny – sposób odczytać w chwili zawierania umowy, jaki wpływ będzie miał ten zapis umowny na przyszłą sytuację prawną kredytobiorcy. W konsekwencji, mając na względzie niejednoznaczność omawianych postanowień umownych, również trzecią z omawianych przesłanek uznać należało za spełnioną.

Odnosząc się do przesłanki czwartej i piątej wskazać należy, iż w ocenie Sądu sporne postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, jednocześnie rażąco naruszając jego interesy.

Pod pojęciem dobrych obyczajów w doktrynie często autorzy odwołują się do norm moralnych lub obyczajowych oraz takich wartości, jak: uczciwość, zaufanie, lojalność, rzetelność; niekiedy wskazuje się, że istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka, a sprzeczne z nim są takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, czyli określone jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania. Sprzeczność z dobrymi obyczajami bywa również – podobnie jak w orzecznictwie – kojarzona z naruszeniem równowagi kontraktowej stron (R. Trzaskowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, art. 385(1), art. 385(2), art. 385(3).

Z powyższym stanowiskiem korespondują tezy judykatury, zarówno polskiej, jak i unijnej. Oceniając postanowienie, należy – z uwzględnieniem motywu 16 dyrektywy 93/13/EWG – sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych (wyrok TSUE z dnia 14 marca 2013 r. C-415/11; podobnie postanowienie TSUE z dnia 14 listopada 2013 r. w połączonych sprawach C-537/12 i C-116/13). Trybunał zwraca również uwagę, że w ramach oceny należy także uwzględnić skutki, które dany warunek umowny może wywoływać w ramach prawa znajdującego zastosowanie do tej umowy, co wymaga zbadania krajowego porządku prawnego (wyrok TSUE z dnia 1 kwietnia 2004 r., C-237/02). W sytuacji gdy umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem jest z

natury obarczona ryzykiem – jak ma to miejsce w przypadku umów leasingu akcji rozpatrywanych w postępowaniu głównym – sąd krajowy powinien również sprawdzić, czy dany warunek, z uwagi na wzajemne oddziaływanie z innymi postanowieniami, które stanowią część umowy, nie skutkuje bardzo nierównym podziałem ryzyka pomiędzy strony tej umowy (vide wyrok TSUE z 27 stycznia 2021 r. – sprawy połączone C-229/19 i C-289/19, pkt 59). Powyższą zasadę, w drodze analogii, winno się zastosować do wszelkich umów z natury obarczonych ryzykiem, w tym walutowym ryzykiem kursowym. Z powyższym wnioskiem koresponduje inna teza, wedle której to do sądu krajowego należy ocena, w świetle całości okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem w szczególności fachowej wiedzy przedsiębiorcy w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążącego się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, po pierwsze, możliwego niedochowania wymogu dobrej wiary, a po drugie, istnienia ewentualnej znaczącej nierównowagi w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 (vide wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, pkt 56).

Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami – wymaganiami dobrej wiary – gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi (Wyrok SN z 15.01.2016 r., I CSK 125/15, LEX nr 1968429.). Sąd w pełni podziela wyżej przytoczone stanowiska.

Na wstępie rozważań dotyczących tej materii należy zaakcentować, iż Sąd w przedmiotowej sprawie podziela pogląd wyrażony w uchwale składu 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17, zgodnie z którym oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Nie znajdując podstaw do obszernego przytaczania poglądów prawnych, z bogatym odwołaniem również do orzecznictwa TSUE, przywołanych w omawianej uchwale, położyć nacisk należy jedynie na płynące z niej wnioski, zgodnie z którymi orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność postanowienia i brak związania konsumenta może mieć – jak zgodnie się przyjmuje – charakter wyłącznie deklaratoryjny. Zastosowanie takiej sankcji zakłada, że już od chwili zawarcia umowy jest jasne czy określone postanowienie jest dozwolone i ocena ta nie jest zmienna w czasie. Z tego względu możliwe jest uwzględnienie tylko tych czynników, które są wówczas dostępne, a więc treści umowy zawartej z wykorzystaniem tego postanowienia i treści umów powiązanych, okoliczności zaistniałych i działań podejmowanych przez strony (w tym udzielonych informacji) do chwili zawarcia umowy, stanów trwających w tej chwili, istniejącego wówczas otoczenia prawnego i gospodarczego, posiadanej przez strony i dostępnej wiedzy, prognoz co do przyszłych zdarzeń i możliwości przewidzenia związanego z nimi ryzyka. W konsekwencji ocena niedozwolonego charakteru postanowienia nie może uwzględniać okoliczności powstałych po zawarciu umowy - w tym także sposobu stosowania postanowienia umowy w praktyce.

Powyższe oznacza, że dokonana przez pozwanego zmiana regulaminu, na mocy której doprecyzowano kwestie związane z waloryzacją świadczeń i ustalaniem kursów nie niweluje abuzywności klauzul indeksacyjnych. Jak przyjmuje się w orzecznictwie TSUE, praktyka handlowa banków nie może zaradzić skutkom nieważności postanowienia poprzez jego późniejsze zastąpienie (vide Wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, pkt 80–84). Co więcej, zmiana umowy w trybie art. 384⁽¹⁾ k.c. nie wpływa bowiem na ocenę regulacji pod tym względem (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. o sygn. III CZP 29/17). Nawet jednak, jeśli uznać, że zmiana regulaminu może mieć wpływ na ocenę wcześniej abuzywnych klauzul, w niniejszej sprawie zależność taka nie zachodzi. Wprowadzone zmiany nie niwelują bowiem wad klauzul indeksacyjnych, nadal pozostawiając kwestię ustalenia kursu, a tym samym świadczenia powoda, w całości w gestii banku oraz nie pozwalają choćby na samodzielne obliczenie przez powoda wysokości jego zobowiązania. Uwzględniane przez Bank w regulaminie obowiązującym od dnia 1 kwietnia 2009 roku czynniki są nieostre. Ciężko zdefiniować co oznaczają i jakie ewentualnie wartości mogą się za nimi kryć. Nadto Bank ustala kursy i wysokość spreadu jedynie z uwzględnieniem tych czynników, zatem może kierować się także innymi okolicznościami, które w umowie nie zostały w żaden sposób określone.

Oceniając charakter omawianych postanowień umownych w powyższym świetle (tj. wg stanu na chwilę zawarcia umowy), stwierdzić należy, iż omawiane postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób

sprzeczny z dobrymi obyczajami, jednocześnie rażąco naruszając jego interesy. Materia ta była już wielokrotnie analizowana w licznych orzeczeniach zarówno sądów powszechnych, jak i Sądu Najwyższego, przy czym zdecydowanie dominuje pogląd, zgodnie z którym analizowane klauzule mają charakter abuzywny, czyli kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzecznosc z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia spełnianego przez konsumenta od swobodnej decyzji przedsiębiorcy. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na CHF 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. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Wszak w istocie tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak również o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiadyuje się po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego (uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14 oraz Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17 i Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 roku, I CSK 242/18).

Powyżej prezentowane stanowiska Sąd w pełni podziela, podkreślając dodatkowo, iż w realiach niniejszej sprawy, na chwilę zawierania umowy kredytu, postanowienia umowne (w tym postanowienia regulaminu) w żaden sposób nie precyzowały sposobu ustalania kursu walut poprzez stronę pozwaną w tabeli kursowej (...) Banku S.A., pozostawiając w tym zakresie nieograniczoną swobodę kredytodawcy.

Wskazać również należy, że wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa) w żaden sposób nie wpływa na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień umowy i jej konsekwencji dla bytu umowy. Ustawa ta m.in. nałożyła na banki obowiązek umożliwienia klientom – bez dodatkowych opłat – spłaty kredytów bezpośrednio w walucie, w której kredyt został udzielony, dzięki czemu konsument może uniknąć niekorzystnych skutków stosowania przez bank klauzul waloryzacyjnych, a walutę kupować po najbardziej korzystnej cenie. Wejście w życie tej ustawy nie oznacza jednak, że zniknęła potrzeba badania klauzul waloryzacyjnych pod kątem ich abuzywności.

Po pierwsze, ustawa antyspreadowa w art. 4 zawiera przepis intertemporalny, zgodnie z którym „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Uprawnienia przysługujące kredytobiorcom na mocy ustawy antyspreadowej nie odnoszą się więc do umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 roku.) w zakresie w jakim zostały one spłacone. W tej części zastosowanie znajdą zatem wcześniejsze postanowienia umów, regulaminów, wzorów, itd., których postanowienia powinny być oceniane pod kątem art. 385¹ i 385² k.c. Badanie abuzywności może mieć więc znaczenie w odniesieniu do wpłat i rozliczeń dokonanych przed wejściem w życie ustawy antyspreadowej.

Po drugie należy zauważyć, że ustawa antyspreadowa dawała kredytobiorcom pewne uprawnienia, z których mogli, ale nie musieli skorzystać. Po jej wejściu w życie konsument ma więc możliwość wyboru formy spłaty zobowiązania, co oznacza, że może również wybrać spłatę w walucie polskiej, która nadal będzie przeliczana na walutę obcą. W rezultacie, jeśli kredytobiorca nie korzysta z uprawnień przyznanych na mocy ustawy antyspreadowej i po dniu 26 sierpnia 2011 roku podstawą jego świadczenia nadal są zapisy umowne, to wciąż istnieje możliwość ustalania czy takie zapisy nie są abuzywne. Jeśli bowiem konsument dobrowolnie decyduje się spłacać kredyt w walucie polskiej a nie bezpośrednio w walucie waloryzacji to musi się to dziać na zasadach zgodnych z prawem, dlatego także wówczas klauzule umowne nie mogą być sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszać interesów konsumentów. Innymi

słowy, wejście w życie ustawy antyspreadowej lub też innych regulacji wewnętrznych banku w tym zakresie niczego nie zmienia, jeżeli to właśnie te postanowienia są podstawą świadczeń kredytobiorców. Jeśli zatem bank pobierał od konsumentów świadczenia na podstawie takich klauzul, to nawet obowiązywanie ustawy antyspreadowej ani też innych regulacji wewnętrznych w tym zakresie nie ekskulpuje pozwanego i w przypadku uznania ich za abuzywne, nie wiążą one konsumenta, a co za tym idzie, odpada podstawa pobierania świadczeń na ich podstawie. W rezultacie, po wejściu w życie ustawy antyspreadowej klauzule, które w chwili zawarcia umowy były abuzywne i w dalszym ciągu stanowią podstawę świadczeń ze strony powoda, nie przestają być niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

Przy ocenie dobrej wiary pozwanego należało w szczególności uwzględnić siłę pozycji negocjacyjnych stron oraz kwestię, czy konsument został zachęcony do wyrażenia zgody na dany warunek. Pracownicy pozwanego zachwalali przedmiotowy produkt jako szczególnie opłacalny i bezpieczny. Biorąc pod uwagę historyczny kurs CHF wskazany w opinii biegłego, jak również samą naturę kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, już samo powyższe twierdzenie pracowników pozwanego należało uznać za wprowadzające w błąd. Zważyć należało także na fakt, że kontrahentami w niniejszej sprawie były podmioty posiadające skrajnie różne zasoby informacji co do przedmiotu umowy. Z jednej strony powodowie, w chwili zawierania umowy rolnik i księgowa, nie posiadali wiedzy z zakresu prawa czy finansów, chcieli jedynie uzyskać środki niezbędne na zakup kolejnego mieszkania. Jak sami wskazali w swoich zeznaniach, interesowała ich jedynie kwota kredytu, wysokość raty i marży banku. Z kolei po drugiej stronie występował bank – profesjonalista, zatrudniający wielu pracowników wyspecjalizowanych zarówno w zakresie marketingu, jak i prawa i ekonomii. Sama dysproporcja w zakresie posiadanych informacji nie czyniła postanowień umownych regulujących indeksację do CHF abuzywnymi, jednakże ponownie – pozwany wykorzystał niewiedzę konsumenta, promując ryzykowny produkt jako stabilny i bezpieczny, nie uwzględniając w trakcie negocjacji z jednej strony konieczności poinformowania powoda o ryzyku kursowym, z drugiej formułując postanowienia umowy w taki sposób, aby konsument nie rozumiał mechanizmu wyliczania wysokości rat, z trzeciej kształtując mechanizm indeksacji w taki sposób, że mógł samodzielnie i dowolnie określać wysokość należności kredytobiorcy i wreszcie z czwartej – przerzucając na konsumenta całość ryzyka kursowego, co wskazał w swojej opinii biegły. Bez względu bowiem na to, czy kurs CHF do PLN utrzymywałby się na stabilnym poziomie, czy też wahałby się in plus, bądź in minus – wszelkie konsekwencje z tym związane zostały przerzucone na powodów. Bank nie dysponował bowiem takimi zasobami waluty obcej, aby móc przewalutowywać raty i transze ze środków własnych. Tym samym całe ryzyko związane z wahaniami kursu waluty obcej były w istocie ponoszone przez kredytobiorcę, gdyż wysokość raty zależała właśnie od kursu waluty obcej wskazywanej każdorazowo (dodać należy, że jednocześnie arbitralnie) przez bank w tabeli kursowej. Suma wszystkich tych czynników sprawiała, że przedsiębiorca będący kredytodawcą wiedział w chwili zawierania umowy, w szczególności przy uwzględnieniu na jego fachowej wiedzy, o możliwych wahaniami kursu wymiany i ryzyku związane z zaciągnięciem kredytu waloryzowanego kursem CHF, co miało wpływ na późniejsze wykonanie umowy, jak również i na sytuację prawną konsumenta. Takie działania pozwanego należało uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta, w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.

Wobec spełnienia wszystkich przesłanek ustawowych, zakwestionowane przez powoda klauzule indeksacyjne Sąd Rejonowy uznał za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Strona powodowa podnosiła także abuzywność klauzul dotyczących niskiego wkładu własnego.

Zgodnie z treścią art. 805 § 1 k.c., przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę.

W doktrynie przyjmuje się, że prawidłowość realizacji ochrony ubezpieczeniowej w znacznej mierze opiera się na wzajemnej lojalności stron umowy. Z tego względu umowa ubezpieczenia określana jest jako umowa najwyższego zaufania (*contractus uberrimae fides*). Powinność uwzględniania interesów drugiej strony umowy wynika natomiast z konieczności respektowania zasady dobrej wiary (*good faith principle*). Ubezpieczyciel, jako strona silniejsza ekonomicznie, dysponująca doświadczeniem i profesjonalnym przygotowaniem do świadczenia usług ubezpieczeniowych, powinien bowiem podejmować wszelkie działania, mając na względzie interes kontrahenta. Z

kolei na ubezpieczającym spoczywa obowiązek lojalnego postępowania względem ubezpieczyciela, przejawiający się w rzetelnym informowaniu ubezpieczyciela o znanych mu okolicznościach, które pozostają w związku z ryzykiem poddanym ochronie ubezpieczeniowej czy podejmowaniu środków prewencyjnych, mających na celu ograniczenie zarówno samego prawdopodobieństwa powstania szkody, jak i ograniczenia jej rozmiarów już po zajściu wypadku ubezpieczeniowego. [...] Z art. 805 § 2 k.c. wynika, że świadczenie ubezpieczyciela przy ubezpieczeniu majątkowym polega na zapłacie określonego odszkodowania; przy ubezpieczeniu osobowym – umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego świadczenia. Przepis ten wskazuje zarazem na kryterium rozróżnienia ubezpieczeń majątkowych i osobowych. Świadczenie w ubezpieczeniach majątkowych ma charakter kompensacyjny, a w ubezpieczeniach osobowych nie jest powiązane z wartością poniesionej przez ubezpieczonego szkody. [...] Należy opowiedzieć się za wzajemnym charakterem umowy ubezpieczenia w zgodzie z „teorią ponoszenia ryzyka”. Świadczeniem ubezpieczyciela z umowy ubezpieczenia jest nie tylko zapłata określonej sumy pieniężnej, lecz także ponoszenie ryzyka jej zapłaty (udzielanie ochrony ubezpieczeniowej) przez czas trwania umowy. Koncepcja ta znalazła również wyraz w międzynarodowych badaniach komparatystycznych (M. Fras [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom V. Zobowiązania. Część szczególna (art. 765–921(16)), red. M. Habdas, Warszawa 2018, art. 805.).

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie SOKiK z dnia 24 sierpnia 2012 roku, sygn.: XVII AmC 2600/11, sąd uznał za abuzywną następującą klauzulę: „Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata Kredytu. Kredytobiorca upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie, tj. [...] oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w par. 6 bez odrębnej dyspozycji.” Brzmienie tej klauzuli jest tożsame z klauzulą zastosowaną w przedmiotowej umowie.

Abuzywność tej klauzuli w ocenie Sądu Rejonowego ujawnia się przede wszystkim w niedookreśloności. Na podstawie wskazanej klauzuli nie da się bowiem ustalić jak długie będą kolejne okresy ubezpieczenia oraz ile ich będzie. Powodowie nie mieli również informacji o wysokości podstawy, od której naliczane są składki. Jakkolwiek pierwsza została wskazana kwotowo w umowie, tak nie ma możliwości obliczenia składek następnych. To powoduje, że po stronie pozwanego powstaje możliwość dowolnego kształtowania sytuacji powoda zarówno co do częstotliwości pobierania składek jak i ich wysokości. Samo to stawia powoda w sytuacji znacznie gorszej niż pozwanego, a zatem wywołuje nadmierną nierównowagę między stronami umowy. Nie można również założyć, że powodowie zgodziliby się na związanie tak bardzo niedookreśloną klauzulą w toku indywidualnych negocjacji, przez co uznać należy, że pozwany zachował się wobec niego niełojalnie. Innymi słowy, klauzula ta jest spreczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes powoda. Nie można również pominąć, że powodowie nie są stroną umowy ubezpieczenia i nie odnosi z niej żadnego ekonomicznego ekwiwalentu. W trakcie negocjacji umownych nie zostało im przekazane kto był ubezpieczającym, kto ubezpieczonym, a kto ubezpieczycielem, jaka była suma ubezpieczenia ani jakie miało być zdarzenie ubezpieczeniowe. Z treści umowy nie wynikało czy ubezpieczenie ma charakter majątkowy, czy osobowy. Tym samym weryfikacja przez konsumenta spełnienia warunku ubezpieczenia była właściwie niemożliwa. Co więcej, w razie wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego, zakład ubezpieczeń wypłaci świadczenie bankowi, natomiast roszczenie regresowe skieruje do powodów. Oznacza to, że powodowie będą podwójnie zobowiązani w związku z zawarciem takiej umowy, nie osiągając z tego wymiernych korzyści. Na abuzywność powyższej klauzuli nie ma również wpływu zmiana regulaminu w tym zakresie.

Uznanie za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. powyższych postanowień umownych, co do zasady, zgodnie z art. 385¹ § 2 powoduje, iż postanowienia uznane za niedozwolone (abuzywne) nie wiążą konsumenta. Jest to szczególny rodzaj sankcji, który należy odróżnić od nieważności, wzruszalności oraz bezskuteczności względnej i zawieszonej. Zgodnie z dominującym poglądem doktryny, komentowany przepis przewiduje sankcję bezskuteczności częściowej ex lege, która znajduje zastosowanie z mocy ustawy i działa ex tunc. Orzeczenie sądowe, w którym dane postanowienie umowne zostaje uznane za niedozwolone, ma charakter deklaratoryjny, a nie konstytutywny (por.

Kodeks cywilny. Komentarz red. Konrad Osajda, wyd. 26, 2020, Legalis, komentarz do art. 385²). Jednocześnie, co do zasady, na mocy omawianego przepisu strony pozostają związane postanowieniami umowy w pozostałym zakresie.

W zakresie skutków wyeliminowania ze spornej umowy niedozwolonych klauzul indeksacyjnych powstaje jednak zasadnicze pytanie o treść łączącego strony stosunku prawnego po dokonaniu takiej operacji, w szczególności zaś wskazanie czy utrzymanie takiej umowy w mocy w ogóle jest możliwe. Należy przy tym zauważyć, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, indeksacja kredytu do waluty CHF przewidziana w § 1 ust. 3 umowy nie może być dokonana, a postanowienia "przeliczeniowe", przewidujące fakt indeksacji świadczeń stron do waluty obcej nie mogą wywrzeć skutku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17).

W tej kwestii, należy odwołać się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zwłaszcza zaś wyroku z dnia 3 października 2019 roku, C 260/18, a także w pełni słusznego poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015 roku, II CSK 768/14, zgodnie z którym eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja jej abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowalaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmowane były dotychczas różne koncepcje co do skutków uznania klauzul indeksacyjnych za abuzywne i tym samym – niewiążące konsumenta. Jedną z nich była tzw. koncepcja „odfrankowienia”, wedle której umowa kredytu zostałaby utrzymana w mocy, a wraz z wyeliminowaniem klauzul indeksacyjnych kredyt waloryzowany kursem CHF stawałby się kredytem złotowym, oprocentowanym jednak na zgodnie z pozostałymi postanowieniami umownymi wciąż wiążącymi strony.

W realiach niniejszej sprawy brak było nadto podstaw do rozważania możliwości zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Zakładając hipotetycznie, iż sporna umowa miałaby zostać uzupełniona odpowiednimi przepisami dyspozytywnymi – operacja taka, zdaniem Sądu, nie jest możliwa do przeprowadzenia w polskim porządku prawnym. Brak jest bowiem przepisu dyspozytywnego, który mógłby zastąpić powstałą w umowie lukę. Nie jest bowiem możliwe zastosowanie przepisu art. 358 § 1 i 2 k.c., albowiem przedmiotowa umowa kredytu została zawarta w 2007 roku, podczas gdy przepis art. 358 § 1 i 2 k.c. wskazujący na możliwość stosowania kursu średniego NBP do przeliczania zobowiązań obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 roku i z tej przyczyny nie znajduje zastosowania do czynności prawnej pochodzącej sprzed tej daty. Jednocześnie jak wskazano w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 roku, C-260/18 artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. W konsekwencji brak jest przepisu dyspozytywnego pozwalającego wypełnić powstałą w umowie lukę.

Tzw. „odfrankowienie” kredytu wymaga jednak wyraźnego i jednoznacznego sformułowania żądania strony. W przeciwnym wypadku sytuację prawną stron należało rozpatrzeć w świetle przepisów ogólnych. Strona powodowa w niniejszej sprawie nie wносиła o tzw. „odfrankowienie” kredytu, a o uznanie umowy za nieważną, gdyż po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych utrzymanie w mocy pozostałych postanowień umownych było niemożliwe.

Jak przyjmuje się w judykaturze, zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego (Wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344.). Nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka

kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134).

Sąd Rejonowy wskazał, że podziela wyżej wyrażone stanowiska orzecznictwa. Powyższe oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Sąd I instancji wobec powyższego podkreślił, że zważyć należało na treść przywołanego art. 69 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe. Zgodnie z jego treścią, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Kluczowym sformułowaniem jest tu „na warunkach określonych w umowie”. Kredytobiorca mógł korzystać z kapitału właśnie w taki sposób. Tymczasem w niniejszej sprawie korzystanie z kapitału i zapłata wynagrodzenia z tego tytułu nie zostały określone jednoznacznie w umowie, kreując po stronie kredytodawcy stan, w którym mógł on dowolnie wpływać na wysokość długu powodów poprzez ustalanie wartości wyrażonych w tabeli kursów walut. Takie rażące naruszenie zasady określoności obowiązków stron w umowie kredytowej należało uznać za naruszenie normy art. 353⁽¹⁾ k.c., wedle którego strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Zasada swobody zawierania umów opiera się bowiem na wzajemnym zaufaniu stron oraz odpowiedzialności za losy kontrahenta związane z realizacją umowy. Tymczasem w niniejszej sprawie pozwany arbitralnie wpływał na sytuację prawną powodów, kreując wysokość długu wedle własnego uznania. Taki stan rzeczy należało uznać nie tylko za sprzeczny z naturą stosunku obligacyjnego wynikającego z zawartej umowy kredytu między konsumentem a bankiem (instytucją zaufania publicznego), ale również za sprzeczny z zasadami współzycia społecznego (dobrymi obyczajami), co zostało już wskazane wcześniej. Powyższe skutkowało uznaniem umowy o kredyt hipoteczny nr (...)z dnia 15 maja 2008 r. za nieważną, jako sprzecznej z ustawą – w szczególności z normą art. 69 ust. 1 u.p.b. i art. 353⁽¹⁾ k.c.

Zgodnie z treścią art. 58 § 1 k.c., czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

Jak przyjmuje się w doktrynie, Kodeks cywilny nie zawiera legalnej definicji nieważności, jednak mając na uwadze to, jakie niesie ze sobą konsekwencje, wyróżnia się następujące cechy nieważności. Owa nieważność ma pierwszym rzędzie pierwotny charakter, tj. powstaje od samego początku (ab initio), a zatem już od chwili jej dokonania czynność prawna nie wywołuje zamierzonych przez strony skutków. Nieważność powstaje z mocy prawa (ipso iure), dlatego nie jest konieczne podejmowanie żadnych dodatkowych czynności, w szczególności składanie przez strony jakichkolwiek oświadczeń albo uzyskanie konstytutywnego orzeczenia sądu. Nieważność wywołuje skutek erga omnes, co oznacza, że na nieważność może powołać się nie tylko strona wadliwej czynności i jej następcy prawni pod tytułem ogólnym lub szczególnym, ale każda osoba, która ma w tym interes prawny. Stosując z urzędu prawo materialne, sąd musi wziąć pod uwagę nieważność czynności prawnej nawet wtedy, jeśli żadna ze stron (uczestników) postępowania nie podniesie opartego na niej zarzutu. Nieważność jest definitywna w tym znaczeniu, że czynność nie jest ważna i nie stanie się ważna, nawet jeśli przesłanka nieważności odpadnie (co nie wyklucza jej konwalidacji w szczególnych wypadkach); osiągnięcie zamierzonych przez strony skutków prawnych wymaga podjęcia nowej, niewadliwej czynności prawnej. Nieważność jest niestopniowalna, ponieważ nie zależy ani od liczby, ani od rangi naruszeń, przy czym tej cechy nieważności nie należy utożsamiać z nieważnością części czynności prawnej. Nieważna czynność nie wywołuje zamierzonych przez strony skutków, chociaż nie jest tak, że w ogóle żadnych skutków prawnych nie wywołuje, należy do nich np. obowiązek zwrotu świadczenia nienależnego (condictio sine causa), czynność nieważna może też stanowić źródło odpowiedzialności odszkodowawczej związanej z niepowiadomieniem

kontrahenta o przyczynie nieważności lub opartej na culpa in contrahendo; osoba, która na podstawie nieważnej czynności prawnej weszła w posiadanie rzeczy, nie korzysta ze skutecznego względem właściciela uprawnienia do władania tą rzeczą i może zostać zobowiązana do jej wydania na podstawie art. 222 § 1 k.c.; ogólnie rzecz ujmując – w razie dokonania przesunięć majątkowych na podstawie czynności nieważnej czy powstania szkody, stronom służą wszelkie środki zmierzające do odwrócenia skutków tych przesunięć i przywrócenia zachwianej równowagi, a także uzyskania należnego odszkodowania (A. Janas [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125), red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 58.). Przy uznaniu umowy za nieważną wszelkie świadczenia każdej ze stron podlegają zwrotowi jako świadczenia nienależne.

W doktrynie i orzecznictwie obecne są dwie teorie dotyczące konsekwencji uznania umowy kredytu indeksowanego do CHF za nieważną. Zgodnie z pierwszą tzw. teorią salda, pieniądze, jako świadczenie nienależne, powinna zwrócić strona, która uzyskała większą korzyść. Sąd dokonuje w procesie niejako automatycznej kompensaty wzajemnych roszczeń stron. Zgodnie z teorią drugą, tzw. dwóch kondycji, sąd nie dokonuje bowiem automatycznej kompensacji, a stronie przysługuje roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego, niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (Uchwała SN z 16.02.2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 40.). Zgodnie z przywołanym orzeczeniem Sąd Najwyższy uznał właśnie teorię dwóch kondycji za prawidłowy sposób, w który sąd może rozstrzygnąć o roszczeniu dłużnika banku z tytułu umowy kredytu indeksowanego do CHF. W wypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytowej frankowej lub innej walutowej roszczenia obu stron – kredytobiorcy (pokrzywdzonego konsumenta) oraz banku należy traktować oddzielnie, co oznacza, że kredytobiorca ma prawo domagać się od banku zwrotu spełnionych świadczeń, nawet jeśli nie spłacił kredytu. Nie jest bowiem istotne, ile kapitału kredytobiorca pożyczył od banku, ale ile mu oddał. Wzajemne świadczenia obu stron – kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane. Zatem bank musi przedstawić swoje własne roszczenia, aby móc dochodzić zwrotu pożyczonego pokrzywdzonemu konsumentowi kapitału. W związku z tym pozwany bank, chcąc doprowadzić do wzajemnych rozliczeń z kredytobiorcą, powinien wytoczyć powództwo wzajemne, ponieść zarzut potrącenia lub ewentualnie zarzut zatrzymania. Zastosowanie teorii dwóch kondycji otwiera także dyskusję na temat ewentualnego przedawnienia roszczeń banku (S. Gurgacz, A. Skorupka, Teoria dwóch kondycji – konsekwencje prawne i praktyczne uchwały SN III CZP 11/20, LEX/el. 2021.).

Sąd Rejonowy podzielił wyżej wyrażone stanowiska doktryny i orzecznictwa. Zastosowanie tzw. teorii dwóch kondycji najpełniej chroni bowiem interesy konsumenta przy uznaniu umowy kredytowej za nieważną. Tym samym świadczenie pobrane przez bank, również i w niniejszej sprawie, winno być analizowane pod kątem jego nienależności, co nie wyłączało zgłoszenia odrębnego roszczenia przez bank w zakresie udzielonego przez niego świadczenia w postaci udostępnienia kwoty kredytu.

Zgodnie z treścią art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Z kolei zgodnie z treścią art. 410 § 1 i 2 k.c., przepisy artykułów poprzedzających stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

Jak przyjmuje się w doktrynie, z punktu widzenia art. 410 k.c. źródłem roszczenia jest bezpodstawność pewnego przesunięcia majątkowego pomiędzy zubożonym (solvens) a wzbogaconym (accipiens), a przez to również jego niesłuszność precyzowana w art. 410 § 2 k.c. Brak podstawy prawnej w rozumieniu art. 410 k.c. dotyczy zatem braku causae świadczenia (interpretowanego jako różne rodzaje przysporzeń majątkowych) lub jej wadliwości, co oceniane jest przede wszystkim z punktu widzenia podstawy prawnej oraz celu samego świadczenia, a nie podstawy prawnej wzbogacenia accipiensa. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie powstanie w przypadku, gdy przesunięcie majątkowe nie jest wynikiem świadczenia solvensa, a zatem, najogólniej mówiąc: zachowania się dłużnika zgodnie z treścią zobowiązania, które czyni zadość prawnie chronionemu interesowi dłużnika. Przy ocenie, czy miało miejsce spełnienie świadczenia w ramach danego stosunku prawnego, rozstrzygające znaczenie ma przez to ustalenie, czy wierzyciel może na podstawie rozpoznawalnych okoliczności uważać dane działanie za świadczenie,

także w przypadku braku istnienia pomiędzy zubożonym a wzbogaconym konkretnego zobowiązania, z którego owo świadczenie miałyby wynikać. Dochodzenie roszczeń nieodpowiadających takiej konstrukcji (których nie sposób traktować jako świadczenie) możliwe jest zatem przede wszystkim na podstawie ogólnych zasad bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405–409 k.c.), które to przepisy i tak znalazłyby zastosowanie na podstawie art. 410 § 1 k.c., choć bez modyfikacji wprowadzanych przez art. 410–412 k.c. Nie wyklucza to jednakże możliwego zbiegu roszczeń na gruncie art. 414 k.c. (D. Fuchs, A. Malik [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 410.).

Sąd Rejonowy podkreślił, że podziela wyżej przytoczone stanowiska doktryny. Skoro świadczenie spełnione w oparciu o nieważną umowę winno być traktowane jako nienależne, to podlegało ono zwrotowi na podstawie przepisów art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Przesądzało to jednocześnie o zasadności powództwa co do zasady.

Wobec uznania klauzul indeksacyjnych oraz tych dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego za abuzywne i niewiążące konsumenta, a w konsekwencji uznania przez Sąd całej umowy kredytowej za nieważną, świadczenie spełnione przez powodów było nienależne i podlegało zwrotowi.

Strona powodowa, pomimo zasadności tzw. teorii dwóch kondycji, nie domagała się zwrotu całości uiszczonych rat kredytowych, a jedynie różnicy między sumą rat uiszczonych w okresie od 28 lipca 2009 r. do 28 sierpnia 2017 r., a sumą rat, gdyby pozwany nie stosował klauzul indeksacyjnych. Strona powodowa wykazała wysokość roszczenia na podstawie dowodu z opinii biegłego B. T.. Biegły wyliczył wysokość nadpłaty w PLN, przy uwzględnieniu dokonanych przez powodów wpłat, przy zastosowaniu kursu uruchomieniowego w wysokości 2,3857. Owa nadpłata wynosiła 10.491,76 zł dla okresu od kwietnia 2007 r. do sierpnia 2017 r. - 7.363,03 zł tytułem kapitału i 3.129,73 zł tytułem odsetek, oraz 4.846,60 CHF. Do wyliczeń przyjęto stawkę WIBOR 6M i marżę banku 3,5%. Opinia biegłego, zwłaszcza po sporządzeniu pisemnej opinii uzupełniającej, nie była kwestionowana przez żadną ze stron. Sąd nie znalazł jednocześnie podstaw, aby kwestionować jej wnioski z urzędu, wobec czego przyjął jej tezy za prawidłowe i zasadne.

Nadpłata w PLN wynosiła 10.491,76 zł, zaś nienależnie uiszczona składka na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego – 973,38 zł. Łącznie nienależne świadczenie, które spełnili powodowie w okresie objętym żądaniem pozwu, opiewało na kwotę 11465,14 zł i 4.846,60 CHF. Sąd, na podstawie art. 321 § 1 k.p.c., będąc związanym żądaniem pozwu, nie mógł jednak zasądzić kwoty wyższej niż ta sformułowana w petitum pozwu, tj. 10.891,25 zł, uznając ją za zasadną i wykazaną zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Sąd zasądził tę kwotę w pkt 1 wyroku.

Powodowie domagali się zasądzenia kwoty 4.855,80 CHF, tymczasem jak wynikało z opinii biegłego, nadpłata w CHF wynosiła 4.846,60 CHF. Powodowie w żaden sposób nie wykazali, aby różnica 9,20 CHF była im należna, w szczególności nie zakwestionowali opinii biegłego w tym zakresie, ani nie wnosili o powołanie dowodu z opinii innego biegłego. W takim stanie rzeczy roszczenie co do kwoty 9,20 CHF Sąd uznał za niewykazane i jako takie – za niezasadne. Sąd oddalił w tym zakresie roszczenie powodów, orzekając jak w pkt 2 wyroku.

Powodowie domagali się również odsetek ustawowych za opóźnienie od wysokości świadczenia głównego od dnia 2 lipca 2019 r. do dnia zapłaty.

Zgodnie z treścią art. 481 § 1 k.c., jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z kolei zgodnie z treścią art. 455 k.c., jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Przy ocenie zasadności roszczenia odsetkowego zważyć należało przede wszystkim na charakter prawny roszczenia o zwrot świadczenia nienależnego. Zgodnie z tezą doktryny, którą Sąd podziela, termin spełnienia świadczenia, z uwagi na bezterminowy charakter roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia, wyznaczony powinien być zgodnie z art. 455 k.c., a zatem niezwłocznie po wezwaniu accipiensa do jego spełnienia. Termin ten powinien być rozpatrywany w

okolicznościach konkretnego przypadku, przy uwzględnieniu regulacji art. 354 i 355 k.c. Jedynie bowiem taki sposób doprecyzowania terminu spełnienia świadczenia pozwala na postawienie zarzutu naruszenia regulacji art. 455 k.c. Ma to zasadnicze znaczenie z punktu widzenia zwłoki accipiensa w spełnieniu świadczenia na rzecz solvensa, w tym w zakresie możliwości domagania się przez wierzyciela ewentualnych ustawowych odsetek za opóźnienie (D. Fuchs, A. Malik [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 410.).

W takim stanie rzeczy należało przyjąć, że pozwany pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia dopiero od dnia, w którym upłynął termin wskazany w otrzymanym wezwaniu do zapłaty z dnia 24 czerwca 2019 r. Termin ów upływał w dniu 1 lipca 2019 r., zatem od dnia następnego, tj. od dnia 2 lipca 2019 r., pozwany pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia. Na tej podstawie Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów odsetki ustawowe za opóźnienie od kwot 10.891,25 zł i 4.846,60 CHF od dnia 2 lipca 2019 r. do dnia zapłaty, orzekając jak w pkt 1 wyroku. W pozostałym zakresie, tj. co do odsetek ustawowych za opóźnienie od nienależnej kwoty 9,20 CHF, Sąd Rejonowy uznał roszczenie za niezasadne i oddalił je, orzekając jak w pkt 2 wyroku.

O kosztach Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 100 zdanie drugie k.p.c., wedle którego Sąd I instancji może włożyć na jedną ze stron obowiązek zwrotu wszystkich kosztów, jeżeli jej przeciwnik uległ tylko co do nieznaczącej części swego żądania albo gdy określenie należnej mu sumy zależało od wzajemnego obrachunku lub oceny sądu.

W niniejszej sprawie powodowie ulegli przeciwnikowi jedynie w niewielkiej części roszczenia głównego i roszczenia odsetkowego. W takim stanie rzeczy Sąd Rejonowy uznał, że powodowie ulegli przeciwnikowi tylko co do nieznaczącej części swego żądania i nałożył na pozwanego obowiązek zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi w całości.

Powodowie w niniejszej sprawie ponieśli koszty w postaci opłaty sądowej od pozwu w kwocie 1.000 zł (na podstawie art. 13a u.k.s.c.), opłaty skarbowej od pełnomocnictw w kwocie 34 zł, zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego w kwocie 1.500 zł oraz kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 3.600 zł (na podstawie § 2 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 z późn. zm.)). Łącznie powodowie ponieśli koszty w kwocie 6.134 zł i taką też kwotę Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów, orzekając jak w pkt 3 wyroku.

W toku procesu Sąd zasięgnął opinii biegłego. Postanowieniem z dnia 15 marca 2022 r. Sąd przyznał biegłemu B. T. wynagrodzenie za sporządzenie pisemnej opinii głównej i uzupełniającej w kwocie 5.494,88 zł. Kwotę tę nakazano wypłacić w części co do kwoty 1.500 zł z zaliczki uiszczonej przez powodów, co do dalszej kwoty 1.500 zł – z zaliczki uiszczonej przez pozwanego, a w pozostałym zakresie co do kwoty 2.494,88 zł – tymczasowo ze środków Skarbu Państwa.

Zgodnie z treścią art. 83 ust. 2 u.k.s.c., w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie sąd orzeka o poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatkach, stosując odpowiednio przepisy art. 113. Z kolei zgodnie z treścią art. 113 ust. 1 u.k.s.c., kosztami sądowymi, których strona nie miała obowiązku uiścić lub których nie miał obowiązku uiścić kurator albo prokurator, sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciąży przeciwnika, jeżeli istnieją do tego podstawy, przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu.

W niniejszej sprawie Sąd nałożył na pozwanego obowiązek zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi w całości. Ze względu na powyższe to również pozwany w całości winien ponieść koszty związane z nieuiszczonymi wydatkami sądowymi. Wobec powyższego Sąd nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu kwotę 2.494,88 zł tytułem nieuiszczonych wydatków sądowych, orzekając jak w pkt 4 wyroku.

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, zaskarżając go w części, tj. w zakresie punktów: 1., 3. i 4.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego:

- poprzez ustalenie przez Sąd I instancji, że powodowie nie byli świadomi, iż w razie wzrostu kursu CHF wzrośnie rata kredytu i całe zadłużenie, nie pojawiła się informacja o historycznych kurach CHF oraz o tym co to jest spread oraz nie uzyskali informacji dotyczących ryzyka kursowego, co Sąd ustalił na podstawie zeznań powodów w charakterze strony, pomimo, że powódka zeznała, iż nie pamięta jak było mówione o tym jak będzie wyglądało saldo kredytu w przyszłości kiedy wzrośnie kurs i wielokrotnie podkreślała, że jest po covidzie i wielu rzeczy nie pamięta oraz pomimo tego, że zeznania powodów były wprost sprzeczne z treścią dokumentów, złożonych przez pozwanego w charakterze dowodów, w postaci pisemnego odrębnego oświadczenia powodów z 13.02.2007r. złożonego na etapie wniosku powodów o udzielenie kredytu (...) walutowy oraz zawartego w § 30 umowy kredytu oraz pomimo tego, że powodowie co najmniej od 1,5 roku spłacali zaciągnięte wcześniej 4 identyczne kredyty, a zatem pomimo wszystkich tych okoliczności i dokumentów dotyczących poinformowania powodów o ryzyku kursowym, z których wynikało, że zmiany kursu waluty obcej mogą spowodować zarówno wzrost wysokości raty kredytu, jak i wzrost całego zadłużenia z tytułu kredytu,
- poprzez ustalenie, że powodowie zakupili 3 nieruchomości za środki z kredytów zaciągniętych w pozwanym banku w przeciągu 2 lat, pomimo, że zarówno z wniosku kredytowego, jak i zeznań powódki wynikało, że przedmiotowy kredyt był 6 kredytem indeksowanym kursem CHF zaciągniętym przez powodów w pozwanym banku, w 5 z tych nieruchomości - mieszkań powodowie nie mieszkają, wszystkie wynajmują;

II. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik postępowania:

a) art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 kpc poprzez:

- dokonaną przez Sąd I Instancji nieuprawnioną zmianę podstawy faktycznej powództwa przyjętej za podstawę zasądzenia kwot dochodzonych pozwem, tj. przyjęcie odmiennej podstawy faktycznej roszczenia, aniżeli wywodzona w pozwie i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwot 10.891,25zł oraz 4846,60 CHF wraz z odsetkami ustawowymi obliczanymi od dnia 2 lipca 2019 r. na podstawie nieważności umowy kredytu, podczas gdy strona powodowa w postępowaniu przed Sądem I Instancji żądała zasądzenia ww. kwot tytułem „nadpłaty rat kredytu” w okresie od 28 lipca 2009 r. do dnia 28 sierpnia 2017 r. przy założeniu, że powodów nie wiążą postanowienia „indeksacyjne/waloryzacyjne”, a umowa w pozostałym zakresie jest ważna;

b) 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 przez Sąd i Instancji, że strona powodowa udowodniła, że kwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne spełniają przesłanki abuzywności, tj. że są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz że rażąco naruszają interesy powodów w niniejszej sprawie, podczas gdy powodowie nie zaoferowali na tę okoliczność żadnego dowodu, poza odwołaniem się do literalnego brzmienia spornych postanowień umownych oraz do motywów orzeczeń sądów powszechnych oraz Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co jednak nie zastępuje dowodu w sprawie, wskutek czego roszczenie strony powodowej winno zostać uznane za nieudowodnione;

c) naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2,3 oraz pkt 5 k.p.c. poprzez:

- błędne uznanie za nieistotny, a w konsekwencji nieuzasadnione pominięcie dowodu z pisemnej uzupełniającej opinii biegłego sądowego wnioskowanego przez pozwanego na okoliczność ustalenia wysokości ewentualnych kosztów jakie powodowie ponieśli na rzecz pozwanego banku przy założeniu że kredyt powodów byłby indeksowany średnim kursem CHF wg danych NBP z daty uruchomienia kredytu, a następnie spłacany w złotych polskich po uprzednim przeliczeniu raty kredytu wyrażonej w CHF na złote polskie po średnim kursie NBP z daty spłaty każdej raty, podczas gdy zawnioskowany przez pozwanego dowód był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem został powołany na okoliczności szczególnie istotne dla oceny spornych postanowień umownych pod kątem spełnienia przez nie przesłanek abuzywności z art. 385 § 1 k.c., w tym zwłaszcza przesłanki rażącego

naruszenia interesów powodów oraz dla wykazania, że zawarty w umowie kredyt mechanizm waloryzacji według kursów z tabeli kursowej banku nie odbiega od mechanizmu stosownego przez NBP;

d) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez:

- sprzeczną z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego ocenę dowodu z przesłuchania powodów, w szczególności powódki jako wiarygodnego, w tym w zakresie odnoszącym się do świadomości powodów co do istnienia ryzyka walutowego i jego skutków, informacji udzielonych powodom w zakresie postanowienia dotyczącego waloryzacji kredytu przy jego wypłacie oraz przeliczeń kursowych przy jego spłacie, spreadu, historycznych kursów i symulacji salda kredytu na przyszłość. podczas gdy powódka kilkakrotnie powiedziała (na niewygodne dla niej pytania) że jest po covidzie i nie pamięta szeregu szczegółów i okoliczności, a na pytania swojego pełnomocnika podawała wyuczone odpowiedzi oraz treść zeznań powodów w tym zakresie jest oczywiście sprzeczna ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w tym z umową kredytu oraz oświadczeniem dla kredytów i pożyczek hipotecznych złożonym przez powodów 13 lutego 2007r. na etapie ubiegania się o udzielenie kredytu, a ponadto zeznania były niewiarygodne w świetle okoliczności zawierania umowy, gdyż sporna umowa kredytu była piątą lub szóstą, jak zeznała powódka, tego typu umową kredytu zawierana przez powodów, nadto;
- poprzez nieprzydanie należytej wagi okoliczności wynikającej ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (wniosek kredytowy oraz zeznanie powódki) zaciągnięcia przez powodów 6 kolejnych kredytów hipotecznych waloryzowanych kursem CHF (czterech przed zawarciem spornej umowy), co wynikało zarówno z zeznań powódki, jak i z wniosku kredytowego, podczas gdy okoliczności te miały istotne znaczenie dla rozpoznania przedmiotowej sprawy, bowiem wskazywały na doświadczenie powodów w obsłudze kredytów powiązanych z walutą obcą kilkuletnie doświadczenie w spłacie kredytów związanych z ryzykiem kursowym, świadomość ryzyka kursowego jakie wiąże się z tego rodzaju produktem bankowym, świadomość wpływu wahań kursów waluty na wartość zobowiązań wynikających z umowy kredytu, co winno zostać uwzględnione przez Sąd przy ocenie wystąpienia przesłanek abuzywności w sprawie, jak również wpływać na ocenę wiarygodności dowodu z przesłuchania powodów w zakresie, w jakim dotyczył on świadomości ryzyka kursowego po stronie powodów, świadomości wpływu wahań kursów waluty na wartość zobowiązań wynikających z umowy kredytu, doskonałego rozeznania w kosztach takich kredytów i kalkulowania ryzyka w odniesieniu do korzyści wynikających z niższego oprocentowania, co winno zostać uwzględnione przez Sąd przy ocenie wystąpienia przesłanek abuzywności w sprawie, jak również wpływać na ocenę wiarygodności dowodu z przesłuchania powodów;
- sprzeczną z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, tj. dowodu z oświadczeń powodów dotyczących świadomości ryzyka kursowego związanego z kredytem hipotecznym waloryzowanym kursem waluty obcej oraz przedstawienia powodom w pierwszej kolejności oferty kredytu w złotych polskich bez mechanizmu indeksacji, podczas gdy dla takiej oceny nie było dostatecznych podstaw, zwłaszcza zaś takiej podstawy nie mógł stanowić dowód z przesłuchania strony, który ma znaczenie subsydiarne względem pozostałych środków dowodowych, w tym zwłaszcza względem dowodów z dokumentów, i nie stanowi dla nich dostatecznej przeciwwagi oraz nie może być uznany za wiarygodny dowód przeciwko osnowie dokumentu, na którym strona złożyła swój podpis;
- poprzez nieprzydanie należytej wagi okoliczności wynikającej ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj. okoliczności wykształcenia powódki oraz przedmiotu prowadzonej przez powódkę działalności gospodarczej (księgowość, biuro rachunkowe), podczas gdy okoliczność ta miała istotne znaczenie dla rozpoznania przedmiotowej sprawy, bowiem winna zostać uwzględniona przy ocenie stopnia staranności jakiej należy wymagać od powódki jako konsumenta;

e) naruszenie art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez:

- 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, co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do wadliwych wniosków co do zakresu obciążających pozwanego obowiązków informacyjnych, przewagi kontraktowej pozwanego nad powodami, a tym samym do błędnej oceny kwestionowanych postanowień umownych, jak i całej umowy kredytu jako nieważnej;

- zaniechanie uwzględnienia w ustaleniach faktycznych sprawy faktów powszechnie znanych, m.in. znacznych wahań kursów waluty CHF na przełomie lat 2004-2006, tj. jeszcze przed zawarciem umowy kredytu przez powodów z pozwanym bankiem w roku 2007, co przełożyło się na sprzeczne ze stanem rzeczywistym ustalenia faktyczne w zakresie braku świadomości po stronie powodów znacznych wahań kursów waluty obcej, podczas gdy Sąd I instancji obowiązany był uwzględnić w/w fakty dotyczące zmienności kursów waluty, powszechnie znane, a ich uwzględnienie winno prowadzić do odmiennej oceny dowodu z przesłuchania powodów, pod kątem jego wiarygodności, w zakresie w jakim dotyczył on świadomości powodów co do istnienia ryzyka kursowego oraz jego rozpiętości, a tym samym do odmiennej oceny postanowień umowy kredytu;

f) naruszenie art. 2352 pkt 2 i 5 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i 232 k.p.c. poprzez:

- pominięcie szeregu dowodów z dokumentów złożonych przez pozwanego przy odpowiedzi na pozew jak i brak wszechstronnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (w tym wniosku kredytowego powodów, kalkulatora kredytowego, regulaminu kredytów, ekspertyzy „Tabela kursowa...”, wcześniej zawartych umów z pozwanym bankiem) i pominięcie wniosków płynących z treści dowodów z dokumentów zaoferowanych przez pozwanego, w tym danych o poziomie kursów i wykresów obrazujących porównanie kursów z tabeli kursowej pozwanego banku z kursami konkurencyjnych banków komercyjnych oraz z kursami NBP, ekspertyzy „Tabela kursowa (...) oraz analiza porównawcza” z czerwca 2016r. dr hab. A. R., tabeli pt. „Bilans kredytów walutowych oraz spread dla CHF” opracowanej na podstawie danych uzyskanych ze(...) Banków (...), podczas, gdy z dowodów tych (dokumenty prywatne są dopuszczalnym w procesie cywilnym środkiem dowodowym, a nie tylko twierdzeniem strony) wynikało, że sposób i metodologia ustalania kursów przez pozwany bank, nie może prowadzić do dowolności takiego ustalania, gdyż metodologia ta jest identyczna jak w NBP, który także stosuje spread, a zapisy umowy kredytu odsyłające do tabel kursowych nie przyznają pozwanemu prawa do dowolnego kształtowania kursów walut, a tym samym nie oddziałują negatywnie na sytuację powodów, nie naruszają ich interesów w stopniu rażącym, przy czym dowodami tymi pozwany nie wykazywał wykonywania umowy, jak wskazuje Sąd I instancji, lecz sposób/metodologię ustalania kursów i spreadów w chwili zawierania umowy kredytu oraz fakt, że istnieje podstawa i uzasadnienie dla stosowania przez bank dwóch kursów: kupna i sprzedaży, związanego z pozyskiwaniem przez bank finansowania takich kredytów, a następnie zabezpieczenia otwartej pozycji walutowej oraz fakt, że poziom kursów waluty CHF nie zależy od czynników, na które jakkolwiek wpływ ma bank, lecz od zewnętrznych czynników rynkowych i zdarzeń gospodarczych pozostających poza sferą wpływu banku, a także fakt, iż bank także ponosi ryzyko kursowe;

• pominięcie wniosków płynących z opinii biegłego B. T., w zakresie w jakim wskazywał on ,że ryzyko kursowe przy przedmiotowym kredycie obciąża zarówno bank, jak i kredytobiorcę , zatem nie może być mowy o przerzuceniu całości ryzyka kursowego na kredytobiorcę;

- zaniechanie przeprowadzenia wszechstronnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego tj. - oświadczenia powodów dla kredytów i pożyczek hipotecznych z dnia z 13 lutego 2007 r. o tym, że zostały im udzielone informacje o ryzyku kursowym;
- wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego (...) Walutowy z dnia 13.02.2007 r. z którego wynikał fakt posiadania w chwili wnioskowania o kredyt własnego domu oraz bogatego doświadczenia powodów w zakresie zaciągania kredytów hipotecznych, w tym waloryzowanych - CHF(4 wcześniej zaciągnięte kredyty)

- dokumentu - umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF zawartej w dniu 19.12.2005 r., wymienionej we wniosku kredytowym powodów oraz z dokumentu umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF zawartej dnia 11.07.2006 r., z których wynikał fakt posiadania przez powodów uprzednio kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej (...) w pozwanym banku, tożsamy postanowień umownych we wcześniejszych umowach kredytu dotyczących waloryzacji, doświadczenia powodów w zakresie zaciągania kredytów hipotecznych waloryzowanych kursem CHF, znajomości mechanizmu przeliczania kwoty kredytu w PLN na CHF w chwili uruchomienia kredytu i mechanizmu przeliczania rat kredytu z CHF na PLN przy spłacie rat kredytu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku;
- z dokumentu - aneksu do umowy kredytu nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF, zawartego w dniu 4.02.2013 dotyczącego wprowadzenia przez strony zmian do umowy kredytu i potwierdzenia przez strony możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji CHF, daty w jakiej strona powodowa z tej możliwości skorzystała;
- Pisma Okólnego (...) w sprawie zmian w produktach kredyty i pożyczki hipoteczne dla osób fizycznych udzielane w ramach M. oraz regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach M., stanowiącego załącznik nr 35 do pisma okólnego
- Pisma Okólnego (...) w sprawie zmian w produkcie kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M., pożyczka hipoteczna dla osób fizycznych M. oraz z dokumentu wzorca aneksu do umowy kredytu, stanowiącego załącznik do tego pisma, według którego klienci mogli podpisać zmiany do umowy kredytu i korzystać ze spłaty kredytu bezpośrednio w walucie, co pozwalało uniknąć spreadu walutowego (powodowie nie skorzystali z takiej możliwości);
- z dokumentu w postaci raportu Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pt. Raport dotyczący spreadów z września 2009 r
- uchwały zarządu NBP nr 51/2002 r. z dnia 23.09.2002r., w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych;
- tabeli pt „Bilans kredytów walutowych oraz spread dla CHF”¹ opracowanej na podstawie danych uzyskanych ze (...) Banków (...);
- pisma pozwanego banku z dnia 13 kwietnia 2015r., skierowanego do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dotyczącego wyjaśnień złożonych przez Bank na wystąpienie UOKiK w sprawie kredytów waloryzowanych kursem CHF,
- podczas, gdy z dowodów tych wynikało, że, wbrew treści zeznań powodów, którzy nie pamiętali jakich informacji udzielono im w 2007r., byli informowani o ryzyku kursowym oraz mieli za sobą już kilkuletni okres spłaty kredytów indeksowanych kursem CHF I EURO, a w tym okresie wahania kursowe były znaczne, pozwany bank nie mógł i nie może, w oparciu o zapisy umowy, ustalać kursów walut we własnej tabeli w sposób dowolny, metodyka ustalania kursów była weryfikowalna (poprzez sposób ustalania kursów oparty na przenoszeniu kursów średnich z serwisów B. i R.), zasady ustalania spreadów także były weryfikowalne i pozbawione dowolności (regulamin kredytów stanowiący integralną część umowy kredytu powoda zawierał od 1.04.2009r. zasady ustalania kursów i spreadu), a nadto pozytywnie ocenione przez Prezesa UOKiK-u, informacje o ryzyku kursowym i kursach walut były powszechnie dostępne (także dla powodów), a pozwany wprowadził do umowy powodów w kwietniu 2009r. możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji CHF z pominięciem kursów z tabeli kursowej banku, z czego powodowie skorzystali od lutego 2013r;
- zaniechanie dokonania wszechstronnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i pominięcie wniosków wynikających z treści dokumentu w postaci harmonogramu spłaty kredytu, stanowiącego

integralną część umowy kredytu powodów, doręczonego powodom zgodnie z warunkami umowy kredytu i niekwestionowanego przez powodów, podczas gdy z dokumentu tego wynikają okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, także wysokość zobowiązania powodów w CHF oraz wysokość rat kredytu wyrażonych w walucie waloryzacji;

g) naruszenie art. 278 k.p.c. poprzez dokonanie we własnym zakresie i na podstawie własnych tylko wnioskowań, z pominięciem części wniosków wynikających z opinii biegłego (sposób ustalania kursów przez pozwany bank, ponoszenie przez bank ryzyka kursowego) ustaleń wymagających wiadomości specjalnych, w tym m.in. co do możliwości jednostronnego, dowolnego kształtowania kursów w tabeli kursowej banku, a to wszystko bez uwzględnienia otoczenia regulacyjnego, jak i społeczno-gospodarczego w jakim funkcjonują banki, jak również zasad oraz zwyczajów panujących w tym zakresie na rynkach finansowych, których uczestnikiem jest bank, podczas gdy czynienie tego rodzaju ustaleń wymagało zasięgnięcia wiadomości specjalnych z uwagi na profesjonalną materię której dotyczyły, a Sąd nie był władny dokonać takich ustaleń we własnym zakresie, wyłącznie na podstawie językowej analizy treści umowy kredytu, z pominięciem ww. okoliczności dotyczących pozwanego;

h) Naruszenie art. 299 § 1 k.p.c. poprzez przydanie dowodowi z przesłuchania strony kluczowego znaczenia przy ustalaniu okoliczności faktycznych sprawy, w tym informacji uzyskanych o ryzyku kursowym, jak i przy ocenie zasadności roszczenia, tj. wystąpienia przesłanek abuzywności, w tym przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów, jak i w zakresie informacji udzielonych powodom na etapie procedury kredytowej co do ryzyka kursowego oraz jego wpływu na wysokość zobowiązania powodów, podczas gdy dowód z przesłuchania strony ma charakter subsydiarny względem innych środków dowodowych znanych procedurze cywilnej i winien zostać przeprowadzony dopiero po ich wyczerpaniu, a nadto w okolicznościach sprawy, wbrew ocenie Sądu I instancji nie korzystał z przymiotu wiarygodności i nie mógł stanowić podstawy ustaleń faktycznych w sprawie, ani też podstawy uwzględnienia powództwa;

i) Naruszenie art. 245 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że powodowie nie zostali w sposób dostateczny poinformowani o ryzyku kursowym związanym z kredytem waloryzowanym kursem CHF, jego wpływie na koszty obsługi kredytu, podczas gdy odmienne okoliczności faktyczne wynikają ze złożonego przez powodów pisemnego oświadczenia o zapoznaniu ich z ryzykiem kursowym, złożonego pozwanemu w dniu 13 lutego 2007r. oraz w § 30 umowy kredytu zaś zeznania powodów w tym zakresie, wobec sprzeczności z treścią powołanego dokumentu, należało ocenić jako niewiarygodne, składane na potrzeby procesu;

III. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego poprzez ich wadliwą wykładnię w okolicznościach niniejszej sprawy, polegającą na przyjęciu, że umowa kredytu zawarta przez powodów jest nieważna jako sprzeczna z przepisami: art. 69 ustawy prawo bankowe i art. 353¹ kc, gdyż postanowienia klauzul indeksacyjnych umowy przyznają bankowi uprawnienie do ustalania kursów walut w tabeli kursowej banku, co daje mu możliwość dowolnej i nieograniczonej zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy, co oznacza, że postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji są sprzeczne z art. 353¹ kc i art. 69 ustawy prawo bankowe, a bez tego mechanizmu nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, podczas gdy umowa kredytu stanowiąca przedmiot postępowania określa zarówno świadczenia banku na rzecz kredytobiorcy, jak i świadczenia kredytobiorcy na rzecz banku, w tym, co do świadczeń przyszłych, a także zawiera oznaczenie kryteriów pozwalających na ustalenie ich rozmiaru najpóźniej w momencie ich spełnienia, a zatem brak jest podstaw do stwierdzenia nieważności umowy kredytu z powołaniem się na sprzeczność z ustawą prawo bankowe czy z naturą stosunku prawnego;

b) naruszenie art. 385¹ § 1 k.c., w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993r., w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95 z 21.4.1993) poprzez wadliwą wykładnię pojęcia głównych świadczeń stron i w konsekwencji uznanie, że sporne postanowienia umowy, odnoszące się do indeksacji i odesłania do tabeli kursowej banku, określają główne świadczenia stron, podczas, gdy z orzecznictwa

Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 umowy, a zawarte w § 1 ust.3 A, § 7 ust.1, § 11 ust. 4 umowy kredytu powodów postanowienia odwołujące się do miernika waloryzacji w postaci kursu CHF z tabeli kursowej banku nie odnoszą się do głównych świadczeń stron i mają charakter postanowień pomocniczych;

c) naruszenie art. 69 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 1-4 ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165 poz. 984.), oraz art. 65 § 2 k.c. i art. 3531 k.c. polegające na nieuzasadnionym pominięciu tych przepisów i przyjęciu, iż umowa kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej jest sprzeczna z przepisami ustawy prawo bankowe i z naturą stosunku prawnego, a zatem poprzez dokonanie oceny wprost sprzecznej z obowiązującymi przepisami prawa bankowego, które w sposób jednoznaczny dopuszczają taką konstrukcję umowną, podczas gdy zgodnie z art. 1-4 tzw. „ustawy antyspreadowej” przepisy wprowadzają do ustawy prawo bankowe konstrukcję umowy kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej znajdującą zastosowanie także do umów kredytu zawartych przez datą wejścia w życie w/w nowelizacji;

d) Naruszenie art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 353 § 1 k.c. poprzez zaniechanie dokonania wykładni oświadczeń woli stron umowy kredytu w zakresie rzeczywistej woli stron co do ukształtowania wzajemnych praw i obowiązków stron wynikających z umowy kredytu oraz dokonanie oceny wyłącznie literalnej treści umowy kredytu, podczas gdy ocena ważności i skuteczności dokonanej przez strony czynności prawnej nie może abstrahować od ogólnych reguł rządzących prawem zobowiązań, w tym reguły wykładni oświadczeń woli stron, czy też uwzględniania skutków czynności prawnej zgodnie z art. 56 k.c.;

e) Naruszenie art. 65 § 1 i § 2 k.c. wzw. z art. 354 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię, wyrażającą się w dokonaniu wykładni oświadczeń woli stron umowy o kredyt z naruszeniem zasady życzliwej interpretacji umowy benigna interpretatio oraz favor contractus, co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do oceny oświadczeń woli stron umowy o kredyt z pominięciem powziętego przez nie zamiaru gospodarczego i bez uwzględnienia celu zawartej umowy i przedsięwziętych środków dla jej wykonania (tu aneks do umowy kredytu);

f) Naruszenie art. 58 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż za nieważną uznać można czynność prawną stanowiącą w istocie odzwierciedlenie regulacji ustawowej (tzw. ustawy antyspreadowej) i przyznanych w niej stronom czynności prawnej praw, podczas gdy o nieważności czynności prawnej na podstawie art. 58 k.c. decydować może wyłącznie jej sprzeczność z ustawą, która w ww. okolicznościach w sposób oczywisty nie zachodzi, bądź też mająca na celu obejście ustawy lub sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, na co Sąd I instancji nie wskazał w uzasadnieniu orzeczenia;

g) Naruszenie art. 385 k.c. w związku z art. 3 ust. 1 oraz art. 4 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13 z 5.04.1993r., w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz art. 3852 k.c., w związku z art. 6 k.c., poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż w ramach kontroli indywidualnej postanowienia umownego pod kątem jego abuzywności nie jest konieczne dowodzenie przez powodów 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 krajowego z pominięciem spornej klauzuli umowy kredytu w porównaniu do sytuacji, w której znajduje się on przy obowiązywaniu tej klauzuli w umowie;

h) naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez:

- błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż 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, w oparciu o uwarunkowania rynkowe, jak i kontekst społeczno - gospodarczy w chwili zawarcia umowy kredytu, owa nierównowaga ma prawnie relewantne znaczenie dla konsumenta;

- poprzez wadliwą wykładnię polegającą na nieprawidłowej interpretacji pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta tj. faktyczny 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, odwołując się do wyników kontroli abstrakcyjnej wzorca
- umownego, oceniając wyłącznie samą 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 pozwany bank (wzorec przeciętnego konsumenta), wysokości kursów stosowanych przez pozwany bank i sposobu ich ustalania, nieodbiegającego od mechanizmu stosowanego przez Narodowy Bank Polski, 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;
- 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, jego wiedzy i doświadczenia życiowego, 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 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;
- poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż o rażącym naruszeniu interesów konsumenta może świadczyć okoliczność niezaoferowania mu przez pozwany bank instrumentów chroniących przed ryzykiem kursowym, niezależnie od faktu, iż obiektywnie oferowanie takich instrumentów konsumentom nie było możliwe w dacie zawarcia umowy kredytu;
- przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż o rażącym naruszeniu interesów konsumenta, czy też sprzeczności z dobrymi obyczajami świadczyć mogą takie postanowienia umowy czy też takie jej cechy (tu: postanowienia wprowadzające ryzyko kursowe po stronie konsumenta), które stanowią o jej istocie, wynikającej wprost z przepisów ustawy (prawo bankowe), podczas gdy przepisy ustawowe korzystają z domniemania ich uczciwości, a konstrukcje z nich wynikające nie podlegają ocenie przez pryzmat ich abuzywności;

i) naruszenie art. 385² k.c. poprzez jego niezastosowanie i sprowadzenie oceny przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami, jak i przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów 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 występowania przesłanek abuzywności w okolicznościach przedmiotowej sprawy, podczas gdy Sąd rozpoznający zarzut niedozwolonego charakteru postanowień umownych obowiązanych 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 znacząco i prawnie relewantna względem pozycji konsumenta, jak również pozwala zrealizować w pełni cel Dyrektywy Rady 93/13/EWG, tzn. zapewnić

konsumentowi ochronę, przy równoczesnym poszanowaniu interesów przedsiębiorcy, nie doprowadzając w sposób nieuzasadniony do uprzywilejowania konsumenta;

j) naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. w zw. z art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez ich błędną wykładnię polegającą na zaniechaniu uwzględnienia przy ocenie spornego postanowienia umownego charakteru i specyfiki umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej, o zmiennym oprocentowaniu, podczas gdy badanie postanowienia umownego pod kątem abuzywności musi uwzględniać charakter i specyfikę umowy która jest przedmiotem postępowania oraz wysokości zwyczajowo obciążających konsumenta kosztów w przypadku umowy o tych samych parametrach;

k) naruszenie art. 385¹ k.c. oraz art. 385² k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w oraz zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG 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 w konsekwencji 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 należałoby „usnąć” 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 powodów 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;

l) naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. w zw. z art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG oraz wzw. z art. 353¹ 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 prowadzić winno do pozbawienia umowy kredytu jej indeksowanego charakteru, jak i ryzyka kursowego z nią związanego, 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;

m) naruszenie 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 CHF., a nieokreślony pozostaje wyłącznie sposób ustalenia kursu zaś w tym zakresie zastosowanie winien znaleźć właśnie art. 358 § 2 k.c. jako wskazujący obiektywny miernik ustalania kursu;

n) naruszenie art. 32 w zw. z art. 24 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że w dacie zawarcia umowy i w okresie późniejszym nie istniała w prawie krajowym 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;

o) naruszenie art. 111 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 1 w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 7 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 385¹ k.c. poprzez pominięcie obowiązku banku, wynikającego z tych przepisów prawa, polegającego na dokonywaniu transakcji z udziałem waluty wyłącznie w oparciu o kursy publikowane we własnych tabelach kursowych i nieuwzględnienie, iż

treść umowy kredytu 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 ustawy Prawo bankowe i nie podlega ocenie na podstawie z art. 385¹ i nast. k.c.;

p) naruszenie art. 411 pkt 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz powodów kwot dochodzonych pozwem, podczas gdy świadczenie powodów na rzecz pozwanego w postaci spłaty rat kredytu czyniło zadość zasadom współzycia społecznego, tj. stanowiło w istocie zwrot środków przekazanych przez pozwanego na rzecz powodów 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;

q) naruszenie art. 5 k.c. w zw. z art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. ,w zw. z art. 385¹ kc i art. 385² kc poprzez jego niezastosowanie i uznanie ,że wystąpienie przez powodów z roszczeniem o zapłatę tytułem zwrotu nienależnego świadczenia z nieważnej umowy kredytu ,w postaci części rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych na rzecz banku nie stanowi nadużycia prawa podmiotowego, bez uwzględnienia okoliczności indywidualnego przypadku, podczas, gdy Sąd winien wziąć pod uwagę okoliczności zawarcia umowy kredytu , a także późniejsze zachowanie powodów .które ma wpływ na ocenę wystąpienia przez nich z roszczeniami,w tym to,że zawarli 6 umów kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF (5 z pozwanym bankiem), że nabyli za kredyty 6 nieruchomości, nie w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, lecz w celu gospodarczym - tj.nabywali kolejne nieruchomości na wynajem , po to by osiągać z najmu korzyści, co ma miejsce nadal od wielu lat oraz to,że powodowie dzięki temu powiększyli swój majątek o 6 nieruchomości, znacznej wartości, których wartość na przestrzeni lat znacznie wzrosła, przy czym powodowie żądali w niniejszym procesie kwoty znacznie mniejszej aniżeli kwota udostępnionego im kapitału kredytu, powodowie kwestionują w procesach postanowienia lub ważność wszystkich 6 umów, co jawi się ogółem jako postępowanie nieuczciwe, nie zasługujące na społeczną aprobatę i zmierzające do zachowania własnych korzyści z jednoczesnym żądaniem zwrotu świadczeń z powołaniem się na nieważność umów , a kwestionować ważność umów kredytu zaczęli wiele lat po ich zawarciu, nie mając przy większości z tych umów umów spłaconego nawet kapitału kredytu, jednocześnie mając w chwili zawierania umowy doświadczenie w zaciąganiu kredytów odniesionych do waluty obcej i będąc pouczonymi o ryzyku kursowym, które to okoliczności sprawy winny stanowić podstawę oddalenia powództwa, na podstawie art. 5 k.c., jako ,że nie powinno ono zasługiwać na ochronę prawną z uwagi na nadużycie prawa podmiotowego. Zarzut ten pełnomocnik pozwanego podnosił na ostatniej rozprawie przed Sądem I instancji, jednakże Sąd nie ustosunkował się do niego w ogóle w uzasadnieniu wyroku;

r) naruszenie art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że pozwany pozostawał w opóźnieniu w spełnieniu świadczenia począwszy od 2 lipca 2019r. po doręczeniu mu wezwania do zapłaty strony powodowej, podczas gdy wezwanie w ogóle nie dotyczyło zapłaty kwoty z tytułu nieważności umowy kredytu lecz nadpłaconych rat kredytu , a więc zupełnie innej wierzytelności a ponadto prawidłowa wykładnia powołanych przepisów winna uwzględniać, że dopiero od złożenia przez konsumenta oświadczenia o rozumieniu konsekwencji nieważności umowy, w przypadku ujęcia w niej postanowień niedozwolonych, bank musi się liczyć z koniecznością zwrotu świadczenia i z konsekwencjami co do opóźnienia i dopiero od daty dojścia do pozwanego takiego można przyjąć, że popadł on w opóźnienie co do kwoty żądanej przez powoda tytułem nienależnego świadczenia, gdyż do tego czasu sam, jako przedsiębiorca, nie mógł podjąć wiążącej decyzji co do dalszych losów umowy, zwłaszcza że powodowie jednocześnie twierdzili ,że umowa jest ważna i domagali się nadpłaconych rat kredytu w związku z tzw. „odfrankowaniem”. Pozwany w takiej sytuacji nie był w stanie ustalić jakie jest ostatecznie stanowisko powodów;

s) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., poprzez błędną wykładnię i przyjęcie przez Sąd I instancji, że postanowienie § 3 ust. 3 umowy kształtuje prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając interesy powodów jako konsumentów, wyrażającą się w szczególności przez przeniesienie ocen i wyników kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy zawierającego postanowienie dotyczące UNWW na okoliczności niniejszej sprawy, w której Sąd I instancji zobowiązany był do dokonania kontroli incydentalnej postanowienia umowy, czego nie uczynił nie oceniwszy okoliczności, w których nie doszło do wniesienia wkładu własnego przez

powodów i nie uwzględniwszy korzyści uzyskanych przez nich z tytułu ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci UNWW to jest uzyskania kredytu w oczekiwanej wysokości na zakup nieruchomości bez wnoszenia wymaganego wkładu własnego;

t) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385¹ § 3 k.c., poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie przez Sąd I instancji, że strona powodowa nie miała rzeczywistego wpływu na treść postanowienia § 3 ust. 3 umowy kredytu, w sytuacji gdy zabezpieczenie spłaty kredytu w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu było bezpośrednią konsekwencją świadomej decyzji powodów odnośnie kredytowania ceny nieruchomości bez zaangażowania środków własnych w wymaganej wysokości (20%), oraz tego że nie przedstawili bankowi żadnego innego zabezpieczenia spłaty części kredytu stanowiącej brakujący wkład własny;

u) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 70 ust. 1 prawa bankowego w zw. z art. 93 ust. 1 prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy bank udzielił powodom kredytu hipotecznego bez wniesienia przez nich wymaganego wkładu własnego, a zabezpieczenie spłaty części kredytu hipotecznego stanowiącego tzw. niski wkład własny poprzez ubezpieczenie niskiego wkładu własnego może i powinno stanowić formę zabezpieczenia spłaty zobowiązania kredytowego.

Mając na względzie przedstawione zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia w punkcie 1 wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, zmianę zawartego w punkcie 3 wyroku rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, poprzez zasądzenie tychże kosztów w całości od powodów na jego rzecz, według norm przepisanych, oraz o zmianę zawartego w punkcie 4 wyroku rozstrzygnięcia w przedmiocie wydatków, poprzez nakazanie ich pobrania na rzecz Skarbu Państwa od powodów. Nadto, apelujący wniósł o zasądzenie od powodów na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W **odpowiedzi na apelację** powodowie wnieśli o jej oddalenie w całości jako bezzasadnej i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie uzasadniała zmiany zaskarżonego wyroku.

Wbrew zarzutom apelacji podstawa faktyczna rozstrzygnięcia jest rezultatem oceny dowodów dokonanej zgodnie z zasadą sędziowskiego uznania wynikającą z art. 233 § 1 k.p.c. Na tej podstawie Sąd Rejonowy trafnie ocenił abuzywność postanowień umowy kredytu, co doprowadziło do przesłankowego stwierdzenia nieważności umowy oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów dochodzonej kwoty z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego (art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c.). Sąd Okręgowy uznał za prawidłowe i na podstawie art. 382 k.p.c. przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego oraz zaprezentowaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ich ocenę prawną z poniższymi uwagami.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutu obrazy art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 k.p.c. polegającego na nieuprawnionej zmianie podstawy faktycznej powództwa. Pozwany zarzucił bowiem, że powodowie w toku postępowania domagali się zasądzenia wskazanych w pozwie kwot wyłącznie z tytułu nadpłaty rat kredytu uiszczonych od 28 lipca 2009 r. do 28 sierpnia 2017 r., przy założeniu, że powodów nie wiążą postanowienia indeksacyjne/waloryzacyjne, a umowa w pozostałym zakresie jest ważna.

Zarzut pozwanego okazał się nieuzasadniony. Co prawda, wbrew stanowisku Sądu Rejonowego (str. 31 uzasadnienia wyroku), powodowie w pozwie wskazali, że dochodzą roszczeń za okres od 28 lipca 2009 r. do 28 sierpnia 2017 r. stanowiących nadpłatę kredytu wynikającą ze stosowania przez pozwanego bank niedozwolonych (ewentualnie nieważnych) klauzul indeksacyjnych, a zatem kwoty dochodzone pozwem stanowią różnicę pomiędzy sumą pobranych przez bank od powodów rat kapitał - odsetkowych w tym okresie a sumą rat, jakie byłyby należne, gdyby pozwany bank nie stosował niewiążących powodów jako konsumentów (względnie nieważnych) klauzul indeksacyjnych/

waloryzacyjnych (k. 5v. akt). Jednak uważna lektura 62-stronicowego pozwu prowadzi do wniosku, że choć powodowie zgłosili żądanie wywodzone z zarzutu bezskuteczności części postanowień umownych, lecz jednocześnie, na wypadek jego nieuwzględnienia, sformułowali żądanie ewentualne, za którego podstawę uznali nieważność umowy kredytowej w całości. Treść żądania ewentualnego pełnomocnik powodów zamieścił dopiero na 46. stronie pozwu, a nie w części określającej żądanie, i choć taki sposób redakcji pisma procesowego można uznać za naruszenie przez pełnomocnika zasad profesjonalizmu, to w obecnie obowiązującej procedurze cywilnej nie ma podstaw do uznania, że roszczenie to nie zostało skutecznie zgłoszone.

W związku z tym nie ma wątpliwości, że powodowie już w pozwie żądali by ewentualnie, w efekcie stwierdzenia, że nie są związani kwestionowanymi klauzulami indeksacyjnymi, uznać, że nie jest możliwe ustalenie kursów CHF/PLN po jakich miało być dokonane przeliczenie wypłaconej kwoty kredytu oraz poszczególnych jego rat, a w konsekwencji, nie można ustalić salda kredytu w CHF i poszczególnych rat kredytu w PLN. Z tych przyczyn, zdaniem powodów, umowa jest niewykonalna i przez to nieważna. Jednocześnie małżonkowie K. wyraźnie wskazali, że godzą się na uznanie przez Sąd umowy kredytu za nieważną i są świadomi konsekwencji z tym związanych. Dodatkowo pełnomocnik powodów na rozprawie w dniu 2 czerwca 2022 r. (k. 580) raz jeszcze zaznaczył, że w ocenie strony powodowej narzucenie przez pozwany bank abuzywnych klauzul indeksacyjnych w umowie kredytu powoduje, że umowa jest nieważna, co czyni żądanie pozwu uzasadnionym, a powodowie są w pełni świadomi konsekwencji nieważności umowy kredytu i na to się godzą. Z kolei przed Sądem Okręgowym pełnomocnik powodów zauważył, że żądanie pozwu należy rozumieć w ten sposób, że roszczenie o zapłatę jest uzasadnione zarówno w razie ustalenia nieważności umowy, jak i w sytuacji „odfrankowienia”, dlatego żądana kwota została tak ukształtowana, by była zasadna w obu tych przypadkach, a - zdaniem pełnomocnika powodów - to do kompetencji sądu należała ocena skutków prawnych abuzywności kwestionowanych klauzul (k. 693v.).

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy zauważa, że choć Sąd Rejonowy błędnie uznał, że w sprawie nie zgłoszono wyraźnego żądania tzw. „odfrankowienia” kredytu, lecz jednocześnie ten Sąd przedstawił wyczerpujące rozważania wskazujące na bezzasadność takiego żądania z uwagi na niedopuszczalność zastąpienia nieuczciwych klauzul dyspozytywnymi przepisami prawa krajowego i wynikającą z tego niemożliwość wykonywania umowy w takiej postaci. W okolicznościach sprawy – mając na uwadze wyżej przedstawioną treść żądania pozwu – nie ma też wątpliwości, że powodowie nie godzili się na pozostawienie w mocy abuzywnych klauzul.

Z tych względów nie można uznać, że doszło do naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. przez zmianę podstawy faktycznej powództwa przyjętej za podstawę zasądzenia kwot dochodzonych pozwem. W świetle dokonanych ustaleń główne żądanie pozwu nie zasługiwało na uwzględnienie, a zasadne (choć zdaniem Sądu Rejonowego w przeważającym zakresie) okazało się żądanie zgłoszone jako ewentualne.

W sytuacji, gdy powodowie powołali się na abuzywność określonych postanowień umownych, a dodatkowo zgłosili żądanie ewentualne co do nieważności całej umowy i z tych podstaw wywodzili zasadność swojego roszczenia, na Sądzie Rejonowym ciążyły określone obowiązki procesowe. W uchwale z dnia 15 września 2020 r. sygn. III CZP 87/19 Sąd Najwyższy sformułował wiążące dla sądu I instancji wytyczne w razie dojścia przez ten Sąd do przekonania, że umowa zawiera klauzule abuzywne: „Ze względu na reguły obowiązujące w postępowaniu cywilnym, znane obu profesjonalnie reprezentowanym albo stosownie pouczonym stronom, odebranie od konsumenta oświadczenia co do tego, jakie stanowisko zajmuje w związku z oceną sądu, że pewne klauzule w umowie łączącej go z przedsiębiorcą są abuzywne, powinno mieć miejsce jeszcze przed sądem pierwszej instancji. Pozwany musi bowiem wiedzieć, jakiego żądania dochodził powód i mieć możliwość podjęcia przed nim obrony zanim dojdzie do zamknięcia rozprawy przed sądem pierwszej instancji. Poinformowany o dostrzeżeniu abuzywności klauzul umownych powód może oświadczyć, że wprawdzie nie potwierdza związania się klauzulami abuzywnymi, ale w jego ocenie ich nagromadzenie albo znaczenie dla umowy jest takie, że prowadzi do nieważności umowy, w związku z czym powód zgłasza wyłącznie żądania mogące mu przysługiwać w związku z nieważnością umowy (obojętne czy w ramach ochrony udzielanej przez zasądzenie świadczenia czy ustalenie stosunku prawnego).” Nie ulega wątpliwości, że w niniejszej sprawie Sąd I instancji procedował w warunkach uwzględniania powyższych wytycznych, a wyrażone przez powodów stanowisko, którym określili przedmiot żądania, było dla orzekającego Sądu oraz Sądu odwoławczego jasne i sformułowane

w sposób świadomy. Nadto, zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, należy najpierw dokonać wykładni postanowień wzorca umownego (art. 385 § 2 k.c. w zw. z art. 58 k.c.), a dopiero w dalszej kolejności można poddać postanowienia umowne kontroli incydentalnej w trybie art. 385¹ k.c. (tak: SN w orzeczeniu z 19.04.2007., I CSK 27/07, publ. Lex i w wyroku z dnia 16.09.2016 r., IV CSK 711/15).

Mając przedstawione argumenty na uwadze w sprawie nie doszło do pozbawienia pozwanego możliwości ustosunkowania się do żądania zapłaty na podstawie unieważnienia całej umowy. W tej sytuacji bez znaczenia pozostaje – podniesiony na rozprawie apelacyjnej przez pełnomocnika pozwanego - zarzut braku możliwości określenia jakiego okresu dotyczy zasądzona kwota, skoro nieważność całej umowy wskazuje na nienależność wszystkich świadczeń powodów.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów należy wskazać, że apelujący - zarzucając Sądowi Rejonowemu szereg uchybień procesowych, zwłaszcza naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. - w istocie zmierzał do zanegowania - jego zdaniem - wadliwie ustalonych przesłanek zastosowania art. 385¹ § 1 k.c. i n., a zatem stwierdzenia abuzywności postanowień umowy kredytu, co oznacza, że apelujący dążył do zakwestionowania ocen prawnych Sądu I instancji. Poza tym w skarżący nie wskazał konkretnych wadliwości w ocenie materiału dowodowego, wynikających z art. 233 § 1 k.p.c., co uniemożliwiło sądowi odwoławczemu weryfikację tak ogólnie sformułowanych twierdzeń.

Bezzasadny okazał się zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie wadliwej, nieodpowiadającej wymogom tego przepisu, oceny dowodów. Według pozwanego Sąd Rejonowy bezzasadnie pominął szereg dowodów z dokumentów złożonych przez niego w odpowiedzi na pozew, przy czym poza stwierdzeniem, że naruszenie to miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, w apelacji nie wskazano faktów, które powinny zostać w oparciu o ten materiał ustalone, a w konsekwencji nie sposób przyjąć, że ewentualne uchybienie Sądu Rejonowego mogło wpłynąć na wynik sprawy. W uzasadnieniu apelacji mowa jedynie o tym, że przedstawione przez pozwanego wraz z odpowiedzią na pozew dokumenty opisują mechanizm pozyskiwania waluty na poczet finansowania kredytu powoda i sposób ustalania kursów walut w pozwanym banku, które miały charakter rynkowy, w tym rynkowy był spread banku.

Sąd Okręgowy aprobuje stanowisko Sądu Rejonowego, który uznał, że kontrola postanowień umowy w świetle wystąpienia przesłanek zastosowania art. 385¹ § 1 k.c. jest dokonywana, zgodnie z art. 385² k.c., według stanu z chwili zawarcia umowy, a bierze się pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględnia umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienia będące przedmiotem oceny. Okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, w szczególności sposób jej wykonywania przez przedsiębiorcę, nie mają więc znaczenia dla oceny abuzywności postanowień.

W pozostałym zakresie wskazując na obrazę art. 233 § 1 k.p.c. pozwany zmierzał do podważenia ustaleń Sądu Rejonowego odnoszących się do okoliczności zawarcia przedmiotowej umowy, w szczególności dotyczących tego, że powodowie nie zostali wówczas poinformowani przez pozwanego o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu waloryzowanego do waluty obcej wynikającym z możliwych, sięgających kilkadziesiąt procent, wahań kursu waluty przeliczeniowej i o mechanizmie dokonywania przeliczeń na potrzeby ustalenia salda i rat kredytu, podczas gdy z okoliczności sprawy wynikało, że powodowie łącznie zawarli sześć podobnych umów kredytowych indeksowanych kursem CHF, co - w ocenie pozwanego - oznacza, że mieli doskonale rozeznanie w kwestii obsługi kredytów powiązanych z walutą obcą i te okoliczności winny mieć istotne znaczenie przy ocenie wiarygodności dowodu z ich zeznań.

Zdaniem Sądu odwoławczego takie stanowisko nie dyskwalifikuje dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny dowodu z przesłuchania powodów. Pozwany nie przedstawił przekonujących argumentów na rzecz trafności swych twierdzeń. W szczególności nie wskazał ani rzekomych niespójności ani sprzeczności z innymi, konkretnie wskazanymi dowodami przeprowadzonymi przez Sąd Rejonowy. Po pierwsze, oczywiście ma rację pozwany wskazując, że powodowie złożyli zeznania po upływie niemal 15 lat od zawarcia umowy kredytowej, przez co szczegóły zdarzeń mogły zatrzeć się w ich pamięci (co powódka podkreśliła w toku swych zeznań). Nie ma też wątpliwości, że powodowie byli bezpośrednio zainteresowani wynikiem sprawy, a przez to odpowiednim naświetleniem okoliczności faktycznych. W materiale

dowodowym nie ma jednak podstaw do uwzględnienia stanowiska pozwanego, że negocjacje poprzedzające zawarcie umowy wyglądały inaczej niż opisali je powodowie, a w szczególności, że otrzymali w pozwanym banku wyczerpujące informacje uprzedzające o ryzyku kursowym i jego wpływie na prawa i obowiązki stron umowy, a także w przedmiocie klauzul przeliczeniowych, spreadu czy tabeli kursowej.

Nie ma też wątpliwości, że powodowie posiadali status konsumentów przy zawieraniu spornej umowy z pozwanym bankiem, a wykształcenie powódki oraz przedmiot prowadzonej przez nią działalności gospodarczej (z zakresu księgowości i biura rachunkowego) oraz fakt zawarcia w latach 2004-2007 kilku podobnych umów kredytowych, nie uzasadniały odmiennej oceny.

Zgodnie z art. 22¹ k.c. konsumentem można być wyłącznie w zakresie czynności prawnych niezwiązanych bezpośrednio z własną działalnością gospodarczą lub zawodową. Decyduje więc brak związku danej czynności z wymienioną działalnością, a nie to, czy taka działalność jest w ogóle prowadzona przez osobę dokonującą czynności prawnej. Do uznania, że sąd ma do czynienia z konsumentem, wystarczy brak bezpośredniego związku czynności z działalnością gospodarczą lub zawodową; istnienie pośredniego związku nie wyklucza zatem uznania danej osoby za konsumenta. Z uwagi na praktyczną trudność ustalenia in casu, czy związek ten jest pośredni czy bezpośredni, w doktrynie zaproponowano badanie, czy czynność, której dokonuje dana osoba, jest typowa ze względu na rodzaj prowadzonej przez nią działalności (zob. S. Koroluk, Zmiana definicji, s. 442; J. Strzebińczyk, w: Gniewek, Komentarz KC, 2011, art. 221, Nb 9). Istotne dowodowo może być zatem zaświadczenie z ewidencji o prowadzeniu działalności gospodarczej (por. wyr. SA w Warszawie z 2.9.2010 r., I ACa 514/10, Legalis). Zastosowanie takiego kryterium wzmacnia przewidywalność sytuacji prawnej przedsiębiorcy, który łatwiej mógłby ustalać, czy dokonuje czynności prawnej z konsumentem. Orzecznictwo dostarcza przykładów trudności wiążących się z przyznaniem osobie fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą statusu konsumentem w zakresie określonej czynności prawnej. W szczególności, fakt prowadzenia działalności gospodarczej przez nabywców lokalu usługowego – agenta ubezpieczeniowego i lekarza świadczącego firmom ubezpieczeniowym usługi konsultacyjne – nie przesądza automatycznie, że w momencie zawarcia umowy nabycia tego lokalu decydują się prowadzić w nim bezpośrednio działalność gospodarczą (w grę wchodzi potencjalna odsprzedaż, inwestycja kapitału, urządzenie apteki czy kliniki medycznej bądź wynajem) – zob. powołany wyżej wyr. SA w Warszawie z 2.9.2010 r., I ACa 514/10.

Wbrew stanowisku skarżącego bez znaczenia dla ustalenia, czy w okolicznościach sprawy mamy do czynienia z konsumentami, jest wiedza danej osoby co do przysługujących jej praw lub co do materii, której dotyczy transakcja z przedsiębiorcą. Konsumentem może być zarówno specjalista z zakresu prawa konsumenckiego, jak i osoba, która ma taką wiedzę o rzeczach lub usługach, które świadczy jej przedsiębiorca, jak on sam, gdy dokonuje czynności poza zakresem działalności gospodarczej lub zawodowej. Pozwany zdaje się nie zauważać, że wyodrębnienie kategorii konsumentów zostało dokonane ze względu na ich strukturalną słabość rynkową, nie zaś w zależności od stanu wiedzy lub świadomości konkretnych podmiotów. Orzecznictwo TSUE dotyczące pojęcia konsumenta w rozumieniu dyrektywy 93/13/EWG wskazuje na funkcjonalne i zobiektywizowane podejście w kwestii ustalania, kiedy dana osoba może być uznana za konsumenta. Osoba, która prowadzi działalność gospodarczą lub zawodową, nie będzie konsumentem w zakresie czynności, których dokonuje w ramach tej działalności, lecz zostanie uznana za konsumenta, jeśli działa poza tymi ramami, w celach niezwiązanych z prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową. Na przykład, adwokat, który dokonuje czynności prawnej niezwiązanej z wykonywaniem zawodu adwokata, w szczególności w sytuacji, gdy brak związku danej czynności z działalnością kancelarii tego adwokata, jest konsumentem w rozumieniu wspomnianej dyrektywy. Przyjmuje się bowiem, że w odniesieniu do tego typu czynności adwokat, mimo że posiada wiedzę fachową z zakresu prawa, znajduje się – podobnie jak pozostali konsumenci – w słabszej sytuacji względem przedsiębiorcy, którego przewaga w stosunku do konsumentów przejawia się zarówno w lepszym poinformowaniu, jak i w silniejszej pozycji przetargowej (zob. wyr. TSUE z 3.9.2015r., C., C-110/14, EU:C:2015:538, pkt 25–27).

W świetle wskazanych argumentów w sprawie nie było podstaw do uznania, że do zawarcia umowy kredytu doszło w ramach i na potrzeby prowadzonych przez powodów działalności. Sami wskazali na inny cel, w tym zabezpieczenie

swych trojga dzieci oraz lokatę kapitału, który - w świetle powołanych wyżej okoliczności – nie stanowił przeszkody do przyznania im statusu konsumentów.

Pozwany nie miał również racji zmierzając do wykazania, że przedmiotowe klauzule zostały z powodami indywidualnie wynegocjowane, kształtowały ich prawa i obowiązki jako konsumentów w sposób zgodny z dobrymi obyczajami i nie naruszały rażąco ich interesów.

O abuzywności tych postanowień świadczy brak ich transparentności. Umowa kredytu nie tłumaczyła w sposób przejrzysty zawartego w niej mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wynikające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. W tej sytuacji pomiędzy stronami przedmiotowej umowy została zakłócona równowaga kontraktowa, skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwiała pozwanemu jednostronne kształtowanie sytuacji powodów - konsumentów, w zakresie wysokości ich zobowiązania wobec banku. Okoliczność, że powódka prowadziła działalność gospodarczą w zakresie rachunkowości w momencie zawarcia umowy kredytowej nie zwalniała banku z należytego wykonania obowiązków informacyjnych.

Przy ocenie dowodów z przesłuchania powodów nie można też pominąć okoliczności, że dowód z przesłuchania stron (art. 299 § 1 i 2 kpc) ma charakter subsydiarny, co oznacza, że prawidłowe jego przeprowadzenie jest możliwe jedynie wówczas, gdy pomimo wyczerpania środków dowodowych lub ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Niewątpliwie w przedmiotowej sprawie takim faktem był zakres informacji przekazanych powodom przez pracownika pozwanego co do niebezpieczeństw związanych z zawarciem umowy. Ze wskazanych wyżej względów dowodem potwierdzającym właściwą realizację przez bank jego obowiązków nie może być jedynie podpisanie przez powodów oświadczenie o udzielonej informacji odnośnie ryzyka walutowego. W tej sytuacji zeznania powodów stają się kluczowym dowodem w sprawie, gdyż tylko oni posiadali wiedzę w tym przedmiocie. W konsekwencji podnoszony w tym zakresie zarzut pozwanego naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.p.c. okazał się nieuzasadniony.

Nie zasługiwał na uwzględnienie także zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 i 3 oraz pkt 5 k.p.c. polegający na nieuzasadnionym pominięciu wniosku o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego wnioskowanego przez pozwanego na okoliczność ustalenia wysokości ewentualnych kosztów jakie powodowie ponieśliby na rzecz pozwanego banku przy założeniu, że kredyt powodów byłby indeksowany średnim kursem CHF wg danych NBP z daty uruchomienia kredytu, a następnie spłacany w złotych polskich po uprzednim przeliczeniu raty kredytu wyrażonej w CHF na złote polskie po średnim kursie NBP z daty spłaty każdej raty. Z jednej strony pozwany - zobowiązany do ustosunkowania się do opinii uzupełniającej z dnia 27 maja 2021 r. - w określonym terminie nie zgłosił żadnych uwag oraz nie wniósł o przeprowadzenie dowodu z dalszej opinii uzupełniającej aż do chwili zamknięcia rozprawy. Z drugiej zaś – w apelacji nie zgłoszono wniosku o przeprowadzenie kontroli decyzji Sądu I instancji w trybie art. 380 k.p.c., więc sąd odwoławczy nie miał podstaw do podjęcia takich działań z urzędu.

Poza tym, z uwagi na przedstawione przez Sąd Rejonowy skutki abuzywności umowy – takie wnioski dowodowe nie miały znaczenia w sprawie. W związku z tym ocena zarzutu naruszenia art. 278 k.p.c. wymagała odwołania się do prawa materialnego, którego normy pozwalają określić, jakie fakty mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a w konsekwencji, czy pewne fakty jako ewentualny przedmiot dowodu mają wpływ na treść orzeczenia (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 137/12 i wskazane tam orzecznictwo). Wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego odnośnie dokonania wyliczeń ewentualnej nadpłaty pozwanych przy założeniu, że kredyt winien być indeksowany średnim kursem CHF według danych NBP, był uzależniony od uprzedniej możliwości zastosowania w sprawie art. 358 § 2 k.c., którą słusznie Sąd Rejonowy wykluczył.

Z analogicznych względów nietrafny okazał się zarzut obrazy art. 233 § 1 k.p.c. przez pominięcie dowodów z dokumentów w postaci listy Narodowego Banku Polskiego określającej banki pełniące funkcję dilerów pieniężnych w poszczególnych latach (załącznik nr 19 do odpowiedzi na pozew) oraz „Raportu dotyczącego spreadów” z 2009 r.

przygotowanego przez UOKiK (załącznik nr 20 do odpowiedzi na pozew) oraz pozostałych dokumentów załączonych do odpowiedzi na pozew.

Zgodnie z art. 385² k.c. ocena zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami następuje według stanu z chwili zawarcia umowy, z uwzględnieniem jej treści i okoliczności towarzyszących bądź poprzedzających dokonanie tej czynności prawnej. W takiej sytuacji praktyka banku, konkurencja na rynku usług bankowych, wymuszająca potrzebę uwzględnienia realiów rynkowych przy kształtowaniu kursów walut w tabelach banku, okazały się bez znaczenia dla oceny abuzywności wyżej wskazanych postanowień umowy. Nieuwzględniony przez Sąd Rejonowy wniosek dowodowy miał świadczyć jedynie o sposobie wykonywania umowy, co nie miało znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru jej postanowień. W tym stanie rzeczy pominięcie wniosku dowodowego pozwanego było słuszne.

W ustalonym przez Sąd I instancji stanie faktycznym nie doszło do naruszenia prawa materialnego.

Sąd Rejonowy przyjął, że postanowienia przedmiotowej umowy mogły podlegać badaniu pod kątem przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c., gdyż powodowie w relacji z pozwanym byli konsumentami w rozumieniu art. 22¹ k.c. a pozwany przedsiębiorcą. Prawdliwość tego stanowiska – z przyczyn wyżej przedstawionych – nie budzi zastrzeżeń.

Sąd Rejonowy uznał także, że kwestionowane przez powodów postanowienia umowy nie były z nimi indywidualnie uzgodnione w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 1 i § 3 k.c. Jak już wcześniej zaznaczono, pozwany prezentował stanowisko odmienne, które nie znajduje podstaw w okolicznościach sprawy. Trzeba przypomnieć, że ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385¹ § 4 k.c.). Zgodnie z art. 385¹ § 3 k.c. nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu; w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Z kolei z art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG wynika, że za indywidualnie uzgodnione można uznać tylko takie postanowienia, które zostały zaproponowane przez konsumenta albo były przedmiotem rzeczywistych negocjacji. Takich wniosków nie uzasadnia zgromadzony materiał dowodowy. W rozpoznawanym przypadku mamy bowiem do czynienia z użyciem wzorca umownego, którego kwestionowane postanowienia były elementem. Z ustaleń Sądu Rejonowego wynika, że powodowie złożyli wniosek kredytowy na udostępnionym im w tym celu przez pozwanego formularzu, a następnie podpisali umowę przygotowaną w całości przez pozwanego bank, który stosował w tym wypadku standardowy, typowy produkt oferowany na rynku w postaci kredytu indeksowanego do CHF, adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego, przy czym do umowy (na podstawie § 26 ust. 1) włączono także postanowienia „Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych - (...)” stanowiące wzorce umowne w rozumieniu art. 384 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 3 k.c., które zostały powodom narzucone, przez co - w sposób oczywisty - nie mogli mieć wpływu na ich treść. Także treść samej umowy została przygotowana przez bank, który w tym celu wykorzystał obowiązujący formularz, a powodowie mogli jedynie zaakceptować ustalone przez bank warunki umowy i otrzymać kredyt albo zrezygnować z zawarcia umowy. Co prawda w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2012r., w sprawie II CSK 515/11) wyrażono pogląd, zgodnie z którym zaproponowanie treści umowy przez jedną ze stron nie przesądza o braku jej indywidualnego ustalenia, jednak w przypadku relacji konsument – przedsiębiorca takie stanowisko nie budzi wątpliwości tylko wtedy, gdy kredytobiorca - będąc w pełni świadomym i rozumiejąc zapisy umowne - zaakceptował je. Z tego względu to na kredytodawcy spoczywają szczególne obowiązki informacyjne przy zawieraniu umowy i to pozwany winien wykazać (art. 6 k.c. w zw. z art. 385¹ § 4 k.c.), że ich dopełnił. W tej sprawie pozwany nie sprostął powyższemu obowiązkowi, natomiast z zeznań powodów wynika, że strony nie prowadziły żadnych negocjacji.

W badanych postanowieniach, a ściślej w § 7 w zw. z § 1 ust. 2 umowy, jedynymi elementami uzgodnionymi indywidualnie była oczekiwana przez powodów kwota kredytu wyrażona w złotych polskich oraz przeznaczenie kredytu. Fakt, że pozwany bank miał w ofercie również inne rodzaje kredytów oznacza tylko tyle, że powodowie mieli wybór między różnymi stworzonymi przez pozwanego gotowymi produktami. Prawo wyboru między

kilkoma wzorcami umownymi przygotowanymi przez przedsiębiorcę nie jest jednak równoznaczne z możliwością indywidualnego uzgadniania przez konsumenta postanowień któregośkolwiek z takich gotowych wzorców.

Zdaniem Sądu Rejonowego badane postanowienia określają wprawdzie główne świadczenia stron, natomiast podlegają kontroli, gdyż nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Ocena ta jest trafna i nie została skutecznie podważona w apelacji.

Wbrew stanowisku apelującego Sąd Rejonowy prawidłowo zinterpretował pojęcie „świadczenia głównego” posiłkując się wypracowanym w doktrynie rozróżnieniem na świadczenia główne i uboczne. Za główne uznawane są świadczenia stron objęte postanowieniami przedmiotowo istotnymi danej umowy (essentialia negotii), czyli świadczenia, które zmierzają do osiągnięcia celu umowy i pozwalają na identyfikację określonego typu stosunku prawnego (tak też np.: K.Zagrobelny [w:] E.Gniewek (red.), KC Komentarz, Warszawa 2004, s. 909, M.Skory, „Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta”, Zakamycze 2005, s.179-180). Umowa kredytu została uregulowana w art. 69 Prawa bankowego, który stanowi, że przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu (ust. 1), przy czym umowa kredytu powinna określać m.in. kwotę i walutę kredytu (ust. 2 pkt 2) oraz zasady i termin spłaty kredytu (ust. 2 pkt 4). Z tej perspektywy postanowienia przedmiotowej umowy wprowadzające mechanizm indeksacji „określają główne świadczenia stron”, gdyż odnoszą się do ustalenia waluty i kwoty środków pieniężnych oddawanych przez bank do dyspozycji kredytobiorcy oraz waluty i wysokości rat kredytu składających się na kwotę, którą kredytobiorca jest zobowiązany zwrócić bankowi. Klauzula ryzyka walutowego (indeksacyjna) stanowi zatem element określający główne świadczenia stron, gdyż kształtuje ich wysokość (por. wyroki SN z 4.04.2019r., III CSK 159/17, publ. OSP 2019/12/115, z 9.05.2019r., I CSK 242/18 i z 11.12.2019r., V CSK 382/18).

Przyjęcie tego stanowiska jest uzasadnione także z perspektywy art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5.04.1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L 95 z 21.04.1993r., s. 29 z późn. zm.; polskie wydanie specjalne Dz.Urz.UE: rozdział 15, t. 2, s. 288, ze sprostowaniem z 13.10.2016r., Dz.Urz.UE.L 2016, nr 276, s. 17), której implementację do krajowego porządku prawnego stanowią przepisy art. 385⁽¹⁾ i nast. k.c. Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 – wyłączając ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy – odnosi to do warunku określającego „główny przedmiot umowy”. Jak wynika z orzecznictwa TSUE, za warunki te należy uważać takie, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę, natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte rzeczonym pojęciem (por. np. wyrok z 3.10.2019r., C-621/17, pkt 32, wyrok z 10.06.2021r., C-776-782/19, pkt 52). Na tle umów kredytowych TSUE przyjmuje zaś, że postanowienia takiej umowy odnoszące się do ryzyka kursowego definiują główny przedmiot tej umowy (por. np. wyrok z 20.09.2018r., , C-51/17, pkt 68, wyrok z 14.03.2019r., C-118/17, pkt 48, wyrok z 14.03.2019r., C-118/17, pkt 52 czy wyrok z 10.06.2021r., C-776-782/19, pkt 56). Przez umowę kredytu kredytodawca zobowiązuje się bowiem przede wszystkim udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do przewidzianych w tej umowie walut wypłaty i spłaty. W konsekwencji – przy kredycie denominowanym – okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.

Należy nadto wyjaśnić, że kompetencja do dokonywania przez TSUE wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne UE wynika z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz.Urz.UE.C 202 z 2016r., s. 47). Zasada powszechnego związania wykładnią prawa unijnego dokonaną przez TSUE wynika natomiast z istoty i funkcji postępowania prejudycjalnego oraz autonomii prawa unijnego względem prawa krajowego. Znajduje ona potwierdzenie w orzecznictwie samego Trybunału (por. wyroki:

Odnosząc się do tego stanowiska należy – jak uczynił to Sąd I instancji – odwołać się do art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, tj. pojęcia wyrażenia warunków umownych „prostym i zrozumiałym językiem”. Chodzi o spełnienie wymogu przejrzystości warunków umowy. W orzecznictwie TSUE uznaje się, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Ustanowiony przez dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, m.in. ze względu na stopień poinformowania. Poinformowanie, przed zawarciem umowy, o warunkach umownych i skutkach jej zawarcia ma zaś fundamentalne znaczenie dla konsumenta, gdyż na podstawie tej informacji podejmuje on decyzję, czy zamierza związać się warunkami umownymi sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (wyrok z 3.03.2020r., C-125/18, pkt 49). Wymóg przejrzystości ustanowiony w dyrektywie musi więc podlegać wykładni rozszerzającej – jako nakładający obowiązek, aby dany warunek umowy był nie tylko językowo zrozumiały dla konsumenta, ale również umożliwiający właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu przeciętnemu konsumentowi zrozumienie skutków przyjęcia tego warunku (por. wyrok z 3.03.2020r., C-125/18, pkt 51). Oznacza to, w szczególności, że umowa powinna przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dany warunek, a także ewentualny związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, w taki sposób, by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok z 27.01.2021r., C-229/19 i C-289/19, pkt 50). Przy rozpatrywaniu, czy w konkretnej sprawie został spełniony wymóg przejrzystości warunku umowy, rzeczą sądu jest więc ustalenie, czy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności zawarcia umowy, konsumentowi udostępniono wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego obowiązków.

W odniesieniu do umowy kredytu waloryzowanego w walucie obcej dla celów tej oceny istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu waloryzowanego do obcej waluty, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy. Wymóg przejrzystości jest więc spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczy konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne – potencjalnie istotne – takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (por. wyrok z 10.06.2021r., C-776-782/19, pkt 67,69,71,78, postanowienie z 6.12.2021r., C-670/20, pkt 34).

W niniejszej sprawie umowa kredytowa miała charakter wieloletni (28 lat), a kredyt był przeznaczony na nabycie prawa do lokalu. W związku z tym przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiałe uświadamiający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju zobowiązania jest bardzo ryzykowne, a efektem tego może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Według ustaleń Sądu Rejonowego, opartych na zeznaniach powodów, przed zawarciem przedmiotowej umowy zostali oni wprawdzie poinformowani w pozwanym banku o samej możliwości zmiany kursu franka szwajcarskiego względem złotego, lecz nie uzyskali szczegółowych pouczeń i danych o możliwych wahaniami tej waluty i nie zdawali sobie sprawy z płynących z tego zagrożeń.

Pozwany w apelacji nie przytoczył żadnych okoliczności świadczących o tym, że zrealizował swój obowiązek informacyjny w sposób odpowiadający wymaganiom zawartym w przepisach o ochronie konsumentów, których treść nie uległa od lat zmianie, zaś aktualne orzecznictwo dokonuje tylko ich wykładni. Dla przyjęcia odmiennego stanowiska nie jest wystarczające twierdzenie pozwanego, że zmienność kursów walut jest zjawiskiem powszechnie

podlega szczególnej ochronie, którą zapewniają mu przepisy wspólnotowe i krajowe. Jak wyżej wyjaśniono, nakładają one na przedsiębiorcę wymóg jednoznacznego (przejrzystego) formułowania postanowień umów określających główne świadczenia stron, co - w odniesieniu do analizowanych postanowień umowy kredytowej - polegało na wyjaśnieniu mechanizmu działania waloryzacji kredytu do waluty obcej. Przyczyną zawarcia umowy w tym kształcie nie było dokonanie przez powodów wyboru kredytu indeksowanego z pełną świadomością łączących się z tym konsekwencji ekonomicznych, których pozwany nie przedstawił w samej umowie ani nie ujawnił ich powodom przed jej zawarciem, sam nie mając w istocie pełnego rozeznania co do możliwych losów tej umowy w przyszłości, a jako profesjonalista powinien sobie zdawać sprawę, że przez to umowa ta może zostać oceniona jako nieuczciwa (por. wyrok SN z 29.10.2019r., IV CSK 309/18). Pozwany nie mógł zaś racjonalnie oczekiwać, że powodowie, potraktowani w sposób sprawiedliwy i słuszny, a więc należycie poinformowani, przyjęliby postanowienia umowy przewidujące indeksację kredytu do waluty obcej w drodze negocjacji indywidualnych (por. wyrok SN z 27.02.2019r., II CSK 19/18).

Za uznaniem, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytowej przewidujące indeksację kredytu rażąco naruszają interesy powodów przemawia natomiast nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksacji kredytu, tj. przeliczenia wysokości zobowiązań stron umowy do waluty obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom, bez zagwarantowania w umowie mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez kredytobiorcę. Ryzyko banku udzielającego kredytu obejmuje stratę kwoty, która została wypłacona kredytobiorcy. Strata taka może nastąpić w przypadku radykalnego spadku wartości waluty wskazanej jako waluta indeksacji. Utrata całej wartości udzielonego kredytu nastąpiłaby tylko w przypadku spadku niemalże do zera wartości waluty indeksacji, która nastąpiłaby niezwłocznie po wypłaceniu kredytu. Taka sytuacja - oceniana według chwili zawarcia umowy - jawiła się jako czysto teoretyczna, biorąc pod uwagę realia ekonomiczne. W przypadku wystąpienia takiego zdarzenia w innym momencie wykonywania umowy, bank uzyskałby, w ramach postępującej z czasem ratalnej spłaty kredytu, przynajmniej część kapitału. Sytuacja kredytobiorcy przedstawia się inaczej. Nie tylko wielkość jego zobowiązania, przeliczonego w chwili wypłaty kredytu na walutę obcą, mogła osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji, ale też mogło to nastąpić na każdym etapie wykonywania umowy. W wyniku tego powodowie zostali narażeni na nieograniczone ryzyko wahań waluty indeksacji, które zagrażało integralności ich majątku i rażąco pogarszało ich pozycję względem banku jako kredytodawcy. W chwili zawierania umowy powodowie nie dysponowali też, zgodnie z jej postanowieniami, żadnym instrumentem, który pozwoliłby im na zmianę sposobu wykonywania umowy w razie niekorzystnego ukształtowania się kursu walut - nowy „Regulamin określający warunki udzielania i spłaty kredytów i pożyczek hipotecznych”, przewidujący możliwość złożenia wniosku o przewalutowanie kredytu, zaczął bowiem obowiązywać od 1.04.2009r. Umowa nie określała nadto granicy ryzyka powodów, a w szczególności nie zawierała żadnego wyłączenia działania klauzuli indeksacyjnej, które w razie przekroczenia określonego poziomu kursu franka szwajcarskiego pozwoliłoby na ochronę interesu majątkowego powodów jako kredytobiorców (por. postanowienie SN z 18.09.2019r., V CSK 152/19). Pozwany nie zadbał, w szczególności, o wprowadzenie do umowy mechanizmu pozwalającego na zachowanie równowagi w nawiązywanym stosunku w razie powstania sytuacji ekonomicznej, która dla powodów stwarzałaby niebezpieczeństwo spełnienia świadczenia rażąco przewyższającego otrzymane od banku środki wyrażone w polskich złotych. Ryzyka kursowego nie rekompensowało z kolei kredytobiorcy ustalenie oprocentowania kredytu powiązanego z LIBOR, a więc niższego niż w przypadku oprocentowania kredytów złotych.

Wskazane okoliczności prowadzą do wniosku, że klauzule ryzyka walutowego, ujęta w § 7 oraz § 11 ust. 4 umowy kredytowej z 27 lutego 2007 r., są postanowieniami sprzecznymi z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającymi interes powodów. Straciły w tej sytuacji na znaczeniu zarzuty apelacji zmierzające do zakwestionowania stanowiska Sądu Rejonowego, który uznał za abuzywne także postanowienia umowy odnoszące się do klauzuli spreadu walutowego (zasada ustalania kursu waluty przez bank) i klauzuli zmiennego oprocentowania kredytu.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. wskazane wyżej postanowienia nie są wiążące dla powodów, a - co do zasady - strony powinny być związane umową w pozostałym zakresie. Sąd Okręgowy aprobuje jednak stanowisko Sądu Rejonowego, który uznał, że usunięcie z umowy postanowień abuzywnych składających się na klauzulę ryzyka

walutowego powoduje, że umowa ta nie może być wykonywana, gdyż jej utrzymanie w pozostałej części byłoby sprzeczne z naturą i charakterem prawnym umowy zawartej przez strony.

Taki skutek jest możliwy w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który stanowi, że „na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. Na tle umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej TSUE w wyroku z 3.10.2019r., C-260/18 przyjął, że art. 6 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on 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, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Ocena, czy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa może nadal obowiązywać, jest więc dokonywana w oparciu o przepisy prawa krajowego i na podstawie kryteriów obiektywnych, a zatem sytuacja jednej ze stron, w tym konsumenta, nie może zostać uznana za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. także np. wyrok TSUE z 3.10.2019r., C-260/18 pkt 39-41, wyrok TSUE z 29.04.2021r., C-19/20 pkt 56-57 i pkt 83-84).

Na gruncie prawa polskiego brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu. Jeżeli umowa kredytu nie może, bez klauzuli abuzywnej dotkniętej bezskutecznością zawieszoną, wiązać stron, dzieli ona los klauzuli, tzn. jest również dotknięta bezskutecznością zawieszoną. Taki stan co do zasady odpowiada cechom sankcji tzw. nieważności bezwzględnej, która ma definitywny charakter. Przyjęcie skutku w postaci nieważności (bezskuteczności) całej umowy wchodzi zaś w grę na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c., gdy eliminacja klauzuli abuzywnej prowadzi do zmiany charakteru łączącego strony stosunku prawnego.

Jak wyżej wyjaśniono, klauzula ryzyka walutowego jest postanowieniem określającym główne świadczenia stron, i to postanowieniem charakterystycznym w przypadku umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, a jednocześnie uzasadniającym powiązanie oprocentowania kredytu ze stawką LIBOR. Pomimo wyeliminowania klauzuli ryzyka kursowego istnieje możliwość dalszego funkcjonowania umowy w sensie technicznym (możliwe jest wskazanie, jaką kwotę kapitału wyrażoną w złotych oraz – przy założeniu dalszego stosowania postanowień umownych dotyczących oprocentowania – odsetek powód zobowiązany jest spłacić), natomiast w takiej sytuacji pomiędzy stronami istniałby stosunek zobowiązaniowy o treści, której w ogóle nie przewidywały, a tym samym nie obejmowały swoim zgodnym zamiarem i oświadczeniami. Doszłoby bowiem do eliminacji z umowy mechanizmu indeksacji, który strony niewątpliwie uznawały za podstawowy przy jej zawieraniu. Byłoby to równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należałoby ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (por. wyrok SN z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, publ. OSNC 2016/11/134). Oznacza to, że po wyeliminowaniu klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (por. wyrok SN z 11.12.2019r., V CSK 382/18, wyrok SN z 13.04.2022r., II CSKP 15/22 czy wyrok SN z 26.04.2022r., III CSKP 550/22).

W orzecznictwie TSUE wyrażane jest zapatrywanie, że jeżeli na skutek eliminacji nieuczciwego postanowienia umownego sąd zobowiązany byłby, w oparciu o regulacje krajowe, unieważnić z urzędu umowę jako całość, co mogłoby narazić konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, konsument może się temu sprzeciwić w ten sposób, że nie podniesie zarzutu nieuczciwego i niewiążącego charakteru tego postanowienia, wyrażając tym samym dobrowolną i świadomą zgodę na dany warunek (zob. np. wyrok z 21.02.2013r., C-472/11, pkt 23, 27, 35, wyrok z C-260/18, pkt 48-53 czy wyrok z 29.04.2021r., C-19/20 pkt 94-95). Możliwość wyrażenia przez konsumenta zgody na trwanie w stosunku obligacyjnym, pomimo istnienia w nim niedozwolonych postanowień umownych, wynika z ochronnej funkcji przepisów; istota tej funkcji polega bowiem na tym, że konsument ma uprawnienie także do sprzeciwienia się objęciu go systemem ochrony w sytuacji, gdyby – w braku możliwości kontynuowania stosunku obligacyjnego –

znalazł się niekorzystnym ekonomicznie położeniu. Art. 385¹ § 1 k.c. należy zatem tak tłumaczyć, że niedozwolone postanowienie umowne jest od początku z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może jednak udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (por. uchwałę (7) SN z 7.05.2021r., III CZP 6/21, publ. OSNC 2021/9/56).

W niniejszej sprawie powodowie, korzystający z profesjonalnej pomocy prawnej, już w pozwie powołali się na nieważność umowy będącą rezultatem eliminacji z niej klauzul abuzywnych odnoszących się do waloryzacji, oświadczając jednocześnie, że wyrażają zgodę na uznanie umowy za nieważną i mają świadomość konsekwencji z tym związanych oraz godzą się na nie (k. 25v). Oświadczenie to powodowie powtórzyli przed Sądem Rejonowym na rozprawie 2 czerwca 2022 r. (k. 578).

Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa. Jeżeli umowa kredytu nie może, bez klauzuli abuzywnej dotkniętej bezskutecznością zawieszoną, wiązać stron, dzieli ona los klauzuli, tzn. jest również dotknięta bezskutecznością zawieszoną. Taki stan co do zasady odpowiada cechom sankcji tzw. nieważności bezwzględnej, która ma definitywny charakter. Odwołaniu do tej sankcji stoi jednak na przeszkodzie przedstawiona wyżej reguła, że konsument świadomy niedozwolonego charakteru postanowienia może sprzeciwić się odmowie jego zastosowania, udzielając zgody na to postanowienie. Możliwość jednostronnego sanowania nieskutecznego postanowienia następczym wyrażeniem zgody na związanie tym postanowieniem zbliża tę konstrukcję do sankcji bezskuteczności zawieszonej (na korzyść konsumenta), która – odnoszona do umowy jako takiej – polega na tym, że dotknięta nią umowa (tzw. czynność kulejąca albo niezupełna) nie wywołuje zamierzonych skutków, w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz może skutki te następczo wywołać z mocą wsteczną – w razie złożenia sanującego oświadczenia woli, a w razie odmowy jego złożenia albo upływu czasu na jego złożenie staje się definitywnie bezskuteczna czyli nieważna (por. uchwałę (7) SN z 7.05.2021r., III CZP 6/21, publ. OSNC 2021/9/56).

W przypadku, gdy przedmiotowa umowa kredytu, w związku z odmową udzielenia przez powoda zgody na klauzule, bez których nie może wiązać, stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna), świadczenia spełnione na jej podstawie, w tym również świadczenia powoda polegające na wpłatach na poczet rat kredytu, muszą być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c., a zatem podlegają zwrotowi zgodnie z art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy jest bowiem równoznaczna ze stanem, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 in fine k.c. oraz „nieważnością czynności prawnej” w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. (por. np. uchwałę SN z 16.02.2021r., III CZP 11/20, publ. OSNC 2021/6/40 oraz uchwałę (7) SN z 7.05.2021r., III CZP 6/21, publ. OSNC 2021/9/56).

Sąd Rejonowy ustalił, że różnica między sumą rat uiszczonych od 28 lipca 2009 r. do 28 sierpnia 2017 r. a sumą rat, gdyby pozwany nie stosował klauzul indeksacyjnych wyniosła łącznie 10.491,76 zł i 4,846,60 CHF, jak również kwotę 973,38 zł nienależnie uiszczonej składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Słusznie zatem za zasadne uznał roszczenie o zasądzenie zwrotu kwot objętych żądaniem pozwu, a więc także co do kwoty z tytułu nienależnie uiszczonej składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

Niezasadne były zarzuty naruszenia prawa materialnego w postaci art. 385¹ § 1 k.c., art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2pr. bank., art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95 z 21.4.1993), art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 353 § 1 k.c., art. 385¹ k.c. w związku z art. 3 ust.1 oraz art. 4 ust.1 dyrektywy Rady 93/13 z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz art. 385² k.c. w związku z art. 6 k.c., art. 358 § 2 k.c., czy też art. 65 § 2 k.c., art. 358 § 2 k.c. oraz art. 32 w zw. z art. 24 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polski.

Skutkiem uznania spornej umowy za nieważną jest obowiązek zwrotu przez obie strony tego, co sobie wzajemnie świadczyły wobec odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia (art. 410 k.c.). Poza sporem jest to, jaka kwota kredytu została udzielona powodowi i jakie kwoty zostały przez niego zapłacone pozwanemu bankowi. W ocenie Sądu Okręgowego nie było zatem przeszkód do uwzględnienia powództwa w całości (choć Sąd Rejonowy w nieznacznym zakresie oddalił powództwo), jako odpowiadającego części spłaconego kredytu. Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 11/20 z dnia 16.02.2021 r. (OSNC 2021 nr 6, poz. 40), w której Sąd Najwyższy uznał teorię dwóch kondycji za prawidłowy sposób rozstrzygnięcia o roszczeniu „frankowicza” lub innej osoby pokrzywdzonej kredytem walutowym. W wypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytowej frankowej lub innej walutowej roszczenia obu stron – kredytobiorcy (pokrzywdzonego konsumenta) oraz banku należy traktować odrębnie, co oznacza, że kredytobiorca ma prawo domagać się od banku zwrotu spełnionych świadczeń, nawet jeśli nie spłacił kredytu. Nie jest bowiem istotne, ile kapitału kredytobiorca pożyczył od banku, ale ile mu oddał. Wzajemne świadczenia obu stron – kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane. Wobec powyższego zarzuty obrazy art. 410 k.c. oraz 411 k.c. okazały się niezasadne.

Prawidłowo Sąd Rejonowy uznał również za abuzywne postanowienia umowy dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zawarte w § 3 ust. 3 umowy.

Zgodzić należy się z apelującym, iż powodowie samodzielnie wybrali ubezpieczenie niskiego wkładu jako rodzaj zabezpieczenia kredytu hipotecznego składając wniosek kredytowy. Jednak, powodowie nie dysponując wkładem własnym, nie mogli w inny sposób zabezpieczyć kredytu, a samo jego udzielenie było uzależnione od zabezpieczenia. Powodowie wybierając opcję ubezpieczenia niskiego wkładu własnego byli przekonani o jego obligatoryjności i konieczności. Nawet samodzielnie wybierając ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jako zabezpieczenie kredytu hipotecznego, powodowie nie mieli możliwości negocjowania jego warunków. Tym samym należy stwierdzić, iż zarzut apelującego nie uzasadniał uwzględnienia apelacji.

Postanowienia dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego są typową umową adhezyjną. Samo stwierdzenie, iż ubezpieczenie niskiego wkładu własnego stanowi jeden z możliwych sposobów zabezpieczenia kredytu nie przesądza o możliwości jego negocjacji. W przypadku wyboru takiej opcji przez klienta banku postanowienia dotyczące umowy ubezpieczenia mają charakter adhezyjny. Konsument może wybrać taką opcję lub nie, ale nie ma realnych możliwości wpływu na treść umowy ubezpieczenia i jej warunki. Zgodnie z poglądem wyrażonym w orzecznictwie, który to pogląd Sąd odwoławczy podziela, o indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wtedy, gdy dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385 § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować; ale jest nim takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Okoliczność, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30 sierpnia 2018 r., I ACa 316/18, publ. Legalis nr 1830525). Powodowie nie mieli realnej możliwości negocjowania umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Nie byli jej stroną ani beneficjentem, nie została nadto im przedstawiona umowa ubezpieczenia, a warunki wskazane w § 3 ust. 3 umowy kredytu zostały narzucone przez pozwanego.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 listopada 2013 roku, sygn. akt VI ACa 1521/12 (LEX nr 1448647), zgodnie z którym w przypadku, gdy umożliwia się kredytobiorcy nabycie nieruchomości dzięki sfinansowaniu jej zakupu kredytem hipotecznym, mimo że taka osoba nie jest w stanie wnieść wymaganego wkładu własnego, co zwiększa ryzyko związane ze spłatą kredytu. Wprawdzie ustanowienie hipoteki na nieruchomości oznacza, że zabezpieczenie wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu obciąża całą nieruchomość dłużnika, ale stanowi to dla banku znacznie mniej pewne przedsięwzięcie gospodarcze niż w przypadku, gdy do pokrycia ceny transakcji zaangażowana zostaje określona pula środków własnych nabywcy (wymagany wkład własny). W razie spadku, w późniejszym okresie, wartości rynkowej zakupionej nieruchomości i konieczności dochodzenia przez bank niespłaconej części kredytu wraz z odsetkami) w drodze egzekucji komorniczej,

istnieje realna obawa, że bank nie odzyskałby całej należnej mu wierzytelności. Tak więc, gdyby nie ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytobiorca nie mógłby w ogóle otrzymać kredytu hipotecznego i zrealizować swoich planów. Z tych względów nie sposób zgodzić się z poglądem, że kredytobiorca ponosi, z jednej strony koszty ubezpieczenia finansowego (przez obowiązek ich zwrotu bankowi), z drugiej zaś strony nie odnosi żadnych korzyści z takiej umowy, w przeciwieństwie do banku. Nie ma też większego znaczenia okoliczność, że konsument nie jest stroną umowy ubezpieczenia ani też uposażonym z tytułu tej umowy”. Zdaniem Sądu II instancji, nie oznacza to jednak, że w realiach niniejszej sprawy nie zostały spełnione przesłanki uznania przedmiotowej klauzuli umownej za abuzywną (art. 385¹ § 1 k.c.).

Wbrew zarzutom apelacji Sąd Rejonowy nie naruszył art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. zasądzając odsetki ustawowe za opóźnienie od 2 lipca 2019 r., gdyż zdaniem apelującego wezwanie do zapłaty wystosowane przez powodów nie dotyczyło kwoty nienależnego świadczenia z tytułu nieważności umowy kredytu, lecz nadpłaconych rat kredytu przy twierdzeniu, że umowa jest ważna.

Odnosząc się do twierdzeń skarżącego należy wskazać, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia jest wymagalne z chwilą wezwania dłużnika do wykonania i upływu wyznaczonego mu w tym celu terminu (art. 455 k.c.), a wierzyciel może postawić to roszczenie w stan wymagalności od chwili spełnienia świadczenia nienależnego na rzecz dłużnika (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.). Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych, o czym już wcześniej była mowa, przewidują w pewnych przypadkach sankcję asymetryczną, na którą może powołać się wyłącznie konsument, gdyż to jemu przyznano możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i tym samym sprzeciwienia się udzieleniu mu ochrony w przypadku, gdyby wyeliminowanie postanowień abuzywnych musiało skutkować stwierdzeniem trwałej bezskuteczności (nieważności) całej umowy. Do chwili, w której konsument wyrazi zgodę na związanie niedozwolonym postanowieniem umownym albo zgody tej odmówi (ewentualnie upłynie rozsądny czas do jej wyrażenia), umowa, która bez tego postanowienia nie może wiązać, znajduje się w stanie bezskuteczności zawieszony, tj. nie wywołuje skutków prawnych, choć skutki te może nadal wywołać w razie wyrażenia zgody na postanowienie (por. uchwałę SN z 7.05.2021r., III CZP 6/21, publ. OSNC 2021/9/56). To kredytobiorca może zatem zakończyć stan bezskuteczności zawieszony umowy kredytowej, udzielając zgody na związanie klauzulą abuzywną albo odmawiając tej zgody, przy czym w tym drugim przypadku już w chwili odmowy związania klauzulą, bez której umowa kredytu nie może wiązać, ustaje stan zawieszenia, a umowa staje się definitywnie bezskuteczna (nieważna). Już ze swej istoty skuteczność oświadczeń kredytobiorcy w tym przedmiocie zależy więc jedynie od tego, czy był on należycie poinformowany, a więc miał lub, rozsądnie rzecz ujmując, mógł mieć świadomość nieuczciwego charakteru warunku umownego i konsekwencji z tego wynikających (por. np. wyrok TSUE z 3.10.2019r., C-260/18, pkt 66). Istotne jest także, aby oświadczenie kredytobiorcy było dostatecznie jednoznaczne, tak aby było jasne dla kredytodawcy, które postanowienia umowy konsument podważa jako abuzywne i w jakim zakresie kwestionuje w związku z tym skuteczność umowy (w całości, w części).

W okolicznościach niniejszej sprawy pismo z 24 czerwca 2019r., które powodowie skierowali do pozwanego, a doręczone mu w dniu 28 czerwca 2019r. (k. 36 – 39), oba te wymagania spełnia. Powodowie powołali się w nim na nieważność umowy kredytowej ze względu na występowanie w jej § 1 ust. 3A, § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 postanowień abuzywnych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu kursem CHF, żądając w związku z tym zwrotu kwot 9.917,87zł i 4.855,80 CHF stanowiących świadczenie nienależne do dnia 1 lipca 2019 r. Powodowie, reprezentowani przez pełnomocnika w sobie radcy prawnego, jednoznacznie dali w ten sposób wyraz swemu stanowisku, że określone postanowienia umowne traktują jako klauzule niedozwolone, odmawiają zgody na związanie tymi postanowieniami i umowę uznają w całości za nieważną. Pozwany nie twierdził, że pisma tego nie otrzymał, zatem przyjąć należało, iż powodowie skutecznie złożyli pozwanemu oświadczenie o odmowie swej zgody na związanie abuzywnymi postanowieniami umowy kredytowej i w tym momencie umowa stała się trwale bezskuteczna. Oznacza to także, że Sąd Rejonowy słusznie potraktował to pismo jako wezwanie do zwrotu nienależnego świadczenia w rozumieniu art. 455 k.c., ustalając termin do 1 lipca 2019 r. do jego wykonania jako odpowiadający przesłance „niezwłocznego spełnienia świadczenia”, o której mowa w tym przepisie.

Pozwany w apelacji błędnie uzależnił datę wymagalności roszczeń powoda od wykonania tzw. obowiązków informacyjnych przez sąd. Obowiązek informacyjny sądu stanowi element systemu ochrony konsumenta przed nieuczciwymi warunkami umownymi i aktualizuje się przede wszystkim, gdy sąd na podstawie okoliczności faktycznych, którymi dysponuje, z urzędu stwierdza niedozwolony charakter postanowienia umownego – wówczas powinien o tym poinformować obie strony w celu umożliwienia im zajęcia stanowiska procesowego w kontradiktoryjnym sporze, a nadto gdy sąd dochodzi do wniosku, że bez wyeliminowanego niedozwolonego postanowienia umownego cała umowa musi być uznana za nieważną, co może narazić konsumenta na szczególnie dotkliwe skutki – wówczas powinien o tym poinformować konsumenta, który nie powoływał się na taki skutek, w celu umożliwienia mu wyrażenia dobrowolnej i świadomej zgody na rezygnację z ochrony i dalsze związanie umową (por. np. wyrok TSUE z 29.04.2021r., C-19/20, pkt 91-99). Wypełnienie obowiązku informacyjnego przez sąd, a tym bardziej wydanie orzeczenia zasądającego zwrot nienależnego świadczenia, nie ma natomiast samo w sobie wpływu na skuteczność umowy, wymagalność roszczeń obu stron czy bieg terminów przedawnienia.

Sąd Rejonowy nie mógł naruszyć art. 5 k.c., gdyż ten przepis ma zastosowanie w odniesieniu do działania lub zaniechania uprawnionego stanowiącego wykonanie jego prawa podmiotowego. W uzasadnieniu apelacji pozwany wskazał, że powodowie zawierając kilka umów kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF, w istocie nie czynili tego celem zaspokojenia swoich potrzeb mieszkaniowych, lecz dokonywali tego w celu tylko gospodarczym. Nie sposób podzielić zarzutu pozwanego z tego względu, że intencją powodów było przede wszystkim zapewnienie swoich potrzeb mieszkaniowych, jak i przyszłościowo pragnęli zapewnić te potrzeby trojgu swych dzieci, a wynajmując te lokale zapewniali sobie środki na spłatę kredytów. Zarazem nie sposób uznać, by powodowie nadużyli w tym przedmiocie swoich praw podmiotowych w sytuacji, gdy pozwany doprowadził do zwarcia umowy kredytowej o narzuconej im treści, która naraziła ich na nieograniczone ryzyko wahań waluty indeksacji i w rezultacie na nieprzewidywalne ryzyko ekonomiczne, gdyż poprzez mechanizm indeksacji do waluty obcej powodowie zobowiązali się zwrócić kapitał kredytu potencjalnie o wysokości znacznie przekraczającej kredyt, który wykorzystali.

Mając przedstawione argumenty na uwadze Sąd Okręgowy oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c., o czym orzekł w punkcie 1.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy rozstrzygnął w punkcie II. na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. obciążając pozwanego kosztami w całości jako stronę przegrywającą. W tej sytuacji zasądono od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1 800 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, odpowiadającą stawce minimalnej określonej na podstawie § 2 pkt. 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2016 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015r., poz. 1804 z późn. zm.).

/-/ sędzia Karolina Obrębska