

**Sygn. akt I ACa 732/21**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 25 stycznia 2022 r.**

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodnicząca: Sędzia Anna Strączyńska

Protokolant: Marlena Łukanowska

po rozpoznaniu w dniu 13 stycznia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. B.

przeciwko (...) Bank spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 15 czerwca 2021 r., sygn. akt III C 2947/20

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim częściowo, w ten sposób, że ustala, iż umowa o kredyt hipoteczny nr (...) zawarta pomiędzy M. B. a (...) Bankiem spółką akcyjną z siedzibą w K. (obecnie (...) Bank spółka akcyjna z siedzibą w W.) w dniu 14 czerwca 2007 r. jest trwale bezskuteczna (nieważna),**

**II. oddala w całości apelację pozwanego,**

**III. zasądza od (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz M. B. kwotę 13.150 zł (trzydzieści tysięcy sto pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Anna Strączyńska

Sygn. akt I ACa 732/21

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 31 maja 2017 r. M. B. wniósł o zasądzenie od (...) Banku S.A. z siedzibą w W. kwoty 3.742,82 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 02 kwietnia 2017 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 11.260,12 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 02 kwietnia 2017 r. do dnia zapłaty. Wniósł także o zasądzenie zwrotu kosztów sądowych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 2 - krotności minimalnej stawki.

W odpowiedzi na pozew (...) Bank S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie zwrotu kosztów procesu.

Pismem z dnia 09 sierpnia 2019 r., powód dokonał modyfikacji powództwa w ten sposób, że rozszerzył dotychczasowe roszczenie o zapłatę o kwotę 4.782,12 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia tego pisma pozwanemu do dnia zapłaty.

Pismem z dnia 23 sierpnia 2019 r., w odpowiedzi na modyfikację powództwa, pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, także w zmodyfikowanym brzemieniu oraz o zasądzenie kosztów postępowania.

Pismem z dnia 24 września 2020 r. powód dokonał kolejnej modyfikacji powództwa, w ten sposób, że obok sformułowanego w pozwie roszczenia o zapłatę, dodatkowo wniósł o ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) zawartej między powodem i (...) S.A. z siedzibą w K. w dniu 14 czerwca 2007 r. W przypadku zaś nieuwzględnienia powyższego roszczenia, powód wniósł o ustalenie braku mocy wiążącej § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) zawartej między powodem i (...) S.A. z siedzibą w K. w dniu 14 czerwca 2007 r. oraz ustalenie, że umowa ta nie daje podstaw do uzależnienia wysokości należności powoda z tytułu obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami od kursu waluty szwajcarskiej.

Pismem z dnia 09 kwietnia 2021 r., w odpowiedzi na modyfikację powództwa, pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, w tym także w zmodyfikowanym zakresie i wniósł o zasądzenie kosztów postępowania.

***Wyrokiem z dnia 15 czerwca 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz M. B. kwotę 3.742,82 zł oraz kwotę 16.042,24 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 15 czerwca 2021 r. do dnia zapłaty (pkt 1), w pozostałym zakresie powództwo oddalił (pkt 2) i zasądził od (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz M. B. kwotę 11.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 3).***

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia i rozważania:

M. B. poszukiwał kredytu na zakup mieszkania na własne potrzeby. W dniu 31 maja 2007 r. powód złożył, za pośrednictwem doradcy kredytowego (...) P. T., wniosek o kredyt hipoteczny, w którym wystąpił o udzielenie kredytu w kwocie 235.000 zł, indeksowanego kursem waluty CHF, z okresem kredytowania 360 miesięcy z przeznaczeniem na budowę.

Pozwany rozpatrzył wniosek kredytowy powoda, wydając w tym zakresie pozytywną decyzję kredytową, tj. przyznając powodowi kredyt w łącznej wysokości 201.166,83 zł.

W związku z powyższym, dnia 14 czerwca 2007 r. powód zawarł z (...) Bank S.A. w K. – (...) Oddziałem w Ł. (poprzednikiem prawnym pozwanego) umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF.

Zgodnie z § 1 pkt. 1 umowy, Bank udzielił powodowi kredytu w kwocie 201.166,83 zł indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 89.566,71 CHF, przy czym rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. W umowie wskazano również, że kredytobiorca oświadcza, iż jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

W § 1 ust. 2 umowy ustalono, że spłata kredytu nastąpi w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych. W § 1 ust. 3 postanowiono zaś, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 4,65 % w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży Banku, która wynosi 2,25 %, natomiast kredytobiorca oświadcza, że jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

Zgodnie z § 1 ust. 4 umowy, rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 574,99 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat. W § 1 ust. 7 wskazano, że całkowity koszt kredytu

na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosi 181.930,96 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.

W § 3 umowy wskazano sposoby zabezpieczenia spłaty kredytu: hipoteka kaucyjna na rzecz Banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty Kredytu określonej w § 1 ust. 1 umowy, na nieruchomości położonej przy ul. (...) dz. ew. (...) P. – odrębna własność lokalu mieszkalnego przysługiwać będzie wyłącznie M. B., cesja na rzecz banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi i innych zdarzeń losowych; weksel in blanco wraz z deklaracją; ubezpieczenie spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy w (...) (...) S.A. przez okres pierwszego roku kredytowania; cesja wierzytelności z tytułu umowy zawartej z deweloperem z tytułu przysługującego zwrotu wniesionych środków na budowę domu/mieszkania.

W myśl § 6 ust. 1 umowy, Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów, to tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP; tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Zgodnie z § 6 ust. 7, LIBOR 3 miesięczny dla CHF (LIBOR 3m) to oprocentowanie, na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres trzech miesięcy. Zgodnie zaś z ust. 15 § 6, WIBOR 3 miesięczny (WIBOR 3m) to oprocentowanie, na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek innym bankom na rynku międzybankowym w W. na okres trzech miesięcy.

Stosownie do § 7 ust. 1 umowy, wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te stanowiąc będą integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy, bank zobowiązuje się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania.

Zgodnie z § 9 ust. 2 umowy, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu, kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

W myśl § 10 ust. 1, kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu, zmianie oprocentowania, każdorazowo na okres 24-miesięczny. Zgodnie z ust. 3, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty. Takie postanowienie umowy odpowiadało treści § 19 ust. 5 regulaminu.

Stosownie do § 13 ust. 1 i 2 umowy, oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu (...). Indeks (...) dla każdego miesiąca oblicza się, jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę.

W myśl § 14 ust. 3 umowy, jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności

oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy.

Zgodnie z § 19 ust. 6, kredytobiorca wyraża zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty związane z Programem (...) w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego, a w przypadku ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych do raty spłaty.

Stosownie do § 20 ust. 1 umowy, kredyt może zostać przewalutowany na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, iż saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń, pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy.

Integralną część przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF nr (...) stanowił regulamin produktu kredyt hipoteczny dom. W myśl § 19 ust. 5 regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku Tabeli Kursów z dnia wpływu środków. Zgodnie z § 30 regulaminu, kredyt może zostać przewalutowany na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, iż saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń. Przewalutowanie w przypadku zmiany waluty obcej na PLN następuje według kursu sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w banku Tabeli Kursów. Przewalutowanie wiązało się z pobraniem prowizji przez bank, a także możliwością weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy.

Integralną część umowy stanowiły także m.in. harmonogram wypłat transz oraz druk wniosku o wypłatę.

Kredyt został wypłacony powodowi w siedmiu transzach – w dniach: 26 czerwca 2007 r., 30 sierpnia 2007 r., 23 listopada 2007 r., 13 marca 2008 r., 30 maja 2008 r., 09 września 2008 r., 02 grudnia 2008 r.

Dnia 01 grudnia 2009 r. strony zawarły Aneks nr (...) do umowy, który wprowadził zmiany w § 10 umowy. Na mocy Aneksu ustalono m.in., że kredytobiorca zobowiązał się do dokonywania wpłat (spłat kredytu) bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF.

W procesie zawierania umowy powodowi nie wyjaśniono różnicy pomiędzy kredytem złotowym a indeksowanym do waluty obcej. Powód nie został poinformowany o związanym z umową ryzyku, nie przedstawiono mu również żadnych symulacji, w tym obrazujących możliwy wzrost wysokości salda kredytu. Powód został natomiast poinformowany, że kurs CHF jest stały, a ewentualny możliwy wzrost wysokości raty to około 30 zł. W chwili podpisywania umowy powód miał świadomość wahań kursu, jednakże nie możliwej skali wzrostu. Ponadto powodowi nie wytłumaczono czym jest spread, ani dlaczego w umowie stosowane są kursy kupna i sprzedaży. Powodowi nie wyjaśniono także mechanizmu odniesienia kredytu do waluty CHF, ani nie przedstawiono sposobu tworzenia tabeli kursowych. Powód nie otrzymał wcześniej projektu umowy do zapoznania się z nim w domu, ponadto został poinformowany o braku możliwości negocjowania umowy.

Przedmiotowy kredyt księgowany był przez Bank jak kredyt walutowy, w walucie CHF. Waloryzacja kredytu pozwalała Bankowi na zastosowanie oprocentowania właściwego dla waluty indeksacyjnej – pomimo, że kredyt wypłacony był w PLN, to z uwagi na zastosowaną indeksację kredytobiorca otrzymywał oprocentowanie właściwe dla waluty CHF, które było niższe niż oprocentowanie kredytów złotych. Aby udzielić kredytu indeksowanego do waluty obcej, Bank w pierwszej kolejności pozyskuje środki, w drodze kredytów/pożyczek walutowych we franku szwajcarskim, a także transakcji pochodnych (...), następnie w wyniku rozliczeń wskazanych operacji na rachunek Banku wpływają środki w CHF. Kontrahentami takich transakcji są polskie i zagraniczne instytucje finansowe. Transakcje (...) składają się z dwóch kredytów – w jednym kredycie Bank otrzymywał franki szwajcarskie, płacił odsetki kontrahentowi i na końcu zwracał pożyczoną kwotę wraz z odsetkami, w drugim zaś Bank udzielał kontrahentowi kredytu w innej walucie i otrzymywał od kontrahenta odsetki właściwe dla tej waluty, a ostatecznie kontrahent zwracał pożyczone

środki wraz z odsetkami za ostatni okres. Konieczność pozyskiwania finansowania we franku szwajcarskim wynika z obowiązujących regulacji prawa.

Zastosowanie kursu kupna przy wypłacie kredytu indeksowanego i kursu sprzedaży przy jego spłacie wynika z charakteru ekonomicznego tej operacji. Spread walutowy to bezwzględna różnica pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży w tabeli Banku. By spread mógł stanowić dochód Banku, suma operacji zrealizowanych po kursie kupna w przeliczeniu na franki szwajcarskie musiałaby się równać sumie operacji zrealizowanych po kursie sprzedaży.

W chwili zawarcia przedmiotowej umowy w Banku obowiązywały dwie tabele kursów – jedna na potrzeby wszystkich kredytów indeksowanych, druga na potrzeby przeliczania wszystkich innych operacji. W pozwanym Banku tabele kursów tworzone były w odniesieniu do kursu na rynku międzybankowym. Każdego dnia około godz. 16 Bank odczytywał kursy z rynku międzybankowego (na bazie danych z systemu R.), następnie dokonywane było uśrednianie kursów kupna i sprzedaży danej waluty oraz korygowanie ich o procentową marżę. Tak utworzona tabela obowiązywała u pozwanego cały następny dzień. Procentowa marża umożliwiała obniżenie ryzyka poniesienia straty po stronie Banku. W pozwanym Banku tabele kursowe publikowane są na stronie internetowej Banku, a także wywieszane w każdej placówce Banku. Kursy z rynku międzybankowego były w środku tabeli kursowej Banku.

Bank ma obowiązek ograniczania ryzyka związanego ze swoją działalnością. W momencie zawarcia umowy kredytu indeksowanego klient i Bank są narażeni na trzy ryzyka – ryzyko kredytowe, tj. że klient nie odda kredytu albo że Bank nie wypłaci kredytu; ryzyko stóp procentowych, tj. w przypadku wzrostu stóp procentowych klient jest narażony na spłatę wyższych rat, w przypadku spadku stóp procentowych Bank jest narażony na otrzymywanie niższych rat; ryzyko walutowe, tj. w przypadku wzrostu kursu klient narażony jest na wzrost wysokości swojego zadłużenia, w przypadku spadku kursu Bank narażony jest na poniesienie strat. Bank zabezpieczał (ograniczał) każde z ryzyk – kredytowe poprzez ustanowienie hipoteki; stóp procentowych poprzez dobieranie odpowiedniego dofinansowania; walutowe poprzez odpowiednie transakcje międzybankowe. Klient zaś nie posiadał instrumentów ograniczających powyższe ryzyka.

Pismem z dnia 23 marca 2017 r., doręczonym pozwanemu w dniu 27 marca 2017 r., powód wystosował do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty. Powód wezwał Bank do niezwłocznej, nie później niż w terminie 5 dni od daty otrzymania pisma, zapłaty na wskazany rachunek: 1) kwoty 3.742,82 zł oraz kwoty 11.260,12 CHF, stanowiących równowartość środków pieniężnych, pobranych bezpodstawnie od powoda, która to bezpodstawność wynika z nieważności przedmiotowej umowy kredytu albo nieważności bądź bezskuteczności od samego początku zapisów umowy, stanowiących dla Banku podstawę do wyliczania rzekomo należnych kwot pieniężnych tytułem spłaty rat kredytowych w oparciu o bieżący ustalany przez Bank kurs sprzedaży CHF i pobierania tak wyliczonych kwot od powoda; 2) kwoty 24.030,18 zł stanowiącej równowartość środków pieniężnych, pobranych bezpodstawnie od powoda we wskazanych okresach, która to bezpodstawność wynika z nieważności przedmiotowej umowy kredytu – pod rygorem dochodzenia roszczeń na drodze sądowej i egzekucyjnej. Jednocześnie powód zastrzegł, że dalsze wpłaty tytułem spłaty rat, będą dokonywane pod przymusem, w celu uniknięcia groźby wypowiedzenia umowy kredytu oraz z zastrzeżeniem zwrotu w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. Ww. wezwanie do zapłaty okazało się bezskuteczne.

Od dnia 14 czerwca 2007 r. do dnia 29 lipca 2019 r. powód tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych uiszczył na rzecz pozwanego kwotę 27.773,00 zł oraz 40.714,33 CHF, w tym od dnia 14 czerwca 2007 r. do dnia 31 marca 2008 r. kwotę 3.742,82 zł (wraz z kwotą 258, 79 zł uiszczoną w kwietniu 2008 r.), od dnia 01 lipca 2010 r. do dnia 20 lutego 2014 r. kwotę 16.042,24 CHF.

Powód wyraził zgodę na stwierdzenie nieważności umowy oraz oświadczył, że jest to dla niego korzystne i ma świadomość ewentualnych konsekwencji takiego rozstrzygnięcia.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o dowody załączone do akt sprawy. W zakresie dowodów z dokumentów Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania ich autentyczności i prawdziwości.

Jako niemające znaczenia dla ustalenia stanu faktycznego, a stanowiące poparcie argumentacji prawnej stron Sąd ocenił: historię zmian indeksu (...); wydruk kursów średnich walut obcych; publikacje i orzeczenia znajdujące się na dołączonej do pozwu płycie CD; opinię sporządzoną w sprawie sygn. I C 3744/15; wydruk kursów walut; wydruk tabeli kursów kupna i sprzedaży; Informację w zakresie skutków projektu ustawy o sposobach przywrócenia równości stron niektórych umów kredytu i umów pożyczki; wpływ na instytucje kredytowe; ocenę wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w CHF na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu; Białą księgę kredytów frankowych w Polsce; artykuł „(...)”; publikację (...); pismo Banku z dnia 17.02.2020 r.; stanowisko NBP z dnia 05.09.2016 r.; artykuł „(...)”; artykuł „(...)”; opinię dla (...) w sprawie skutków uznania umowy o kredyt za nieważną lub niezawartą.

Dla ustalenia stanu faktycznego bez znaczenia pozostawały także złożone przez stronę powodową prywatne wyliczenia: Kalkulacja wysokości rat kredytowych i nadpłaty.

W swoich ustaleniach Sąd I instancji oparł się także na osobowych źródłach dowodowych. Sąd w całości dał wiarę zeznaniom świadka P. S., bowiem ich treść była wewnętrznie logicznie spójna. Niewątpliwie świadek będący wieloletnim pracownikiem pozwanego Banku, posiadał wiedzę w zakresie faktów, co do których zeznawał. Odnosząc się do aspektów ekonomicznych kredytów indeksowanych świadek wskazywał, że były one ujmowane przez Bank jako kredyty walutowe, wskazać należy jednak, że okoliczność ta odnosząca się do aspektu ekonomicznego, a nie prawnego, nie miała wpływu na prawną ocenę charakteru prawnego spornej umowy kredytu.

Podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie stanowiły zeznania powoda. Dokonując oceny ich treści Sąd miał na względzie subsydiarność dowodu w tym zakresie wynikającą z treści art. 299 k.p.c., jak również fakt, iż z oczywistych względów powód był zainteresowany uzyskaniem konkretnego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Pomimo powyższego, w ocenie Sądu relacje przedstawione przez powoda były co do zasady wiarygodne. Sąd nie znalazł podstaw, aby nie dać wiary jego zeznaniom dotyczącym okoliczności zawarcia przedmiotowej umowy kredytu. Jak wskazywał powód, w procesie zawierania umowy nie wytłumaczono mu różnicy pomiędzy kredytem złotowym a indeksowanym do waluty obcej, nie poinformowano go także o związanym z umową ryzyku. Powodowi nie zaprezentowano żadnych symulacji, natomiast powód został poinformowany, że kurs CHF jest stały. Powodowi nie wyjaśniono także mechanizmu odniesienia kredytu do waluty CHF, ani nie przedstawiono sposobu tworzenia tabeli kursowych. W swoich zeznaniach powód wyraził zgodę na stwierdzenie nieważności umowy.

Ponadto, Sąd Okręgowy pominął wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego jako nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wobec powyższych ustaleń i oceny dowodów, Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Na wstępie uzasadnienia Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany Bank miał status przedsiębiorcy, a powód status konsumenta w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego. Przedmiotowa umowa kredytu nie została bowiem zawarta w związku z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą lub zawodową, zaś środki z umowy kredytu posłużyć miały na zakup mieszkania.

Sąd nie podzielił twierdzeń powoda, aby postanowienia umowy były sprzeczne z art. 69 ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r., w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy. Sąd I instancji przypomniał, że w powołanym przepisie zostały określone zasadnicze elementy stosunku prawnego w postaci umowy kredytu bankowego, a następnie przytoczył treść tego przepisu.

W ocenie Sądu umowa o kredyt zawarta między stronami wypełniała dyspozycję art. 69 ust. 1 i 2 powołanej wyżej ustawy. Z jej treści wynikało jednoznacznie, że pozwany zobowiązuje się oddać powodowi na czas oznaczony, kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na wskazany cel. Przedmiotowa umowa określała kwotę i walutę kredytu, a jej literalna treść wskazywała, że jest to kwota w złotych polskich – zgodnie z § 1 ust. 1 umowy, kwotę kredytu

określono na 201.166,83 PLN. Podkreślenia przy tym wymaga, że za tym, iż walutą kredytu było PLN, poza treścią § 1 ust. 1 umowy przemawiała również wskazana w § 3 ust. 1 umowy waluta zabezpieczenia w złotych polskich. Powyższe potwierdza także § 14 ust. 3 umowy, w myśl którego, jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia nie ureguluje należności, bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy. W ocenie Sądu cytowane postanowienia potwierdzały również twierdzenie, że indeksacja była jedynie mechanizmem przeliczeniowym, nie czyniąc z ocenianego kredytu stricte kredytu udzielonego w walucie obcej.

Sąd stwierdził zatem, że zastosowany w przedmiotowej umowie mechanizm indeksacji nie zmieniał kwoty i waluty kredytu wyrażonej w złotych polskich, a stanowił jedynie klauzulę przeliczeniową, mocą której strony ustaliły, że zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej w dniu uruchomienia kredytu, a zatem z chwilą wykonania zobowiązania Banku do wypłaty kredytu w złotych polskich, zostanie przeliczone na walutę obcą - CHF i kredytobiorca (powód) będzie zobowiązany do dokonania spłaty kredytu w wysokości wynikającej z tak dokonanego przeliczenia i w ratach ustalonych w CHF.

Wobec powyższego, zdaniem Sądu w chwili zawierania przedmiotowej umowy kredytu stronom znana była rzeczywista wysokość kredytu. W przepisie § 1 ust. 1 umowy strony jednoznacznie wskazały kwotę i walutę kredytu ustalając ją na 201.166,83 zł. W dniu zawarcia umowy strony nie znały jedynie równowartości kwoty kredytu wyrażonej w CHF (takie przeliczenie następowało po wypłacie ostatniej transzy kredytu), co nie stanowi o niezgodności przedmiotowej umowy z ustawą Prawo bankowe, a w szczególności z art. 69 tej ustawy.

W toku postępowania powód podnosił, że zgodnie z powołanym już art. 69 ust. 1 prawa bankowego przez umowę kredytu kredytobiorca powinien być zobowiązany do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu, czyli środków pieniężnych, które bank wypłacił mu, w związku z celem kredytu. Podnosił także, że z ustawy prawo bankowe wynikał zakaz nakładania na kredytobiorcę dodatkowych świadczeń pieniężnych na rzecz banku, innych niż odsetki czy prowizja z tytułu udzielonego kredytu. Jednocześnie powód wskazywał, że przez umowę został zobowiązany do zwrotu innej, wyższej kwoty niż kwota wykorzystanego kredytu, a to na skutek wprowadzonej do umowy waloryzacji i stosowania przez Bank kursu kupna i kursu sprzedaży.

Sąd nie zgodził się z powyższymi zarzutami. Zauważył, że twierdzenia powoda mogłyby zostać uznane za zasadne jedynie w przypadku umów zawieranych w walucie polskiej – choć oznaczałoby to wyłączenie wszelkiej formy waloryzacji kapitału kredytu. W okolicznościach niniejszej sprawy zaś, umowa na skutek wprowadzonej indeksacji odnosi wysokość spłacanej kwoty do kursu franka szwajcarskiego (CHF). Umowa tego rodzaju jest ekonomicznym odzwierciedleniem kredytu w walucie obcej. Podobnie jak w przypadku kredytu udzielonego i wypłaconego w walucie obcej CHF, kredyt indeksowany uzależnia wysokość spłaty w walucie polskiej od kursu CHF, co skutkuje tym, że w określonej sytuacji rynkowej bank może tytułem spłaty kapitału kredytu uzyskać wyższą lub niższą kwotę (w PLN) niż wypłacona kredytobiorcy. Powyższą argumentację Sąd odniósł także do twierdzeń powoda o zobowiązaniu do uiszczania odsetek i marży naliczanych od kwoty innej niż kwota wykorzystanego kredytu.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że strony umowy kredytu, korzystając z zasady swobody umów wyrażonej art. 353<sup>1</sup> k.c., mogły w umowie zawrzeć postanowienia różnicujące walutę kredytu w zakresie zobowiązania banku wypłacającego kredyt i walutę zobowiązania kredytobiorcy (powoda) – walutę kredytu do spłaty. Sąd zauważył, że treść art. 69 prawa bankowego w dacie zawarcia umowy nie kreowała bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałoby, że waluta kredytu winna być tożsama w zakresie waluty wypłaty i spłaty kredytu. Sąd podzielił także pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (sygn. I CSK 1049/14), w którego uzasadnieniu jednoznacznie wyjaśniono konstrukcję i dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego. Sąd Najwyższy wskazał zwłaszcza, że jest to umowa na podstawie której „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. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego).”.

Podobnie Sąd Najwyższy wypowiedział się również w wyroku z dnia 19 marca 2015 r. (sygn. IV CSK 362/14), w którym, odwołując się do przepisów zawartych w Ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawie antyspreadowej), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

Sąd I instancji wskazał także na treść art. 4 powołanej wyżej ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, stosownie do którego, 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 prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jego stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem w/w ustawy dopuszczalne.

W ocenie Sądu z powyższych przepisów wyraźnie wynika zatem dopuszczenie przez prawo kredytów indeksowanych (i denominowanych) do waluty innej niż waluta polska. Rozwiązanie takie stanowi element umowy kredytu i nie pozbawia takiej umowy charakteru umowy kredytu bankowego. Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego, nie narusza żadnego przepisu, nie zmierza do obejścia prawa.

Przechodząc zaś do twierdzeń strony powodowej dotyczących niemożności uznania klauzul indeksacyjnych za zastrzeżenie waloryzacyjne, Sąd wskazał, że zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Takim miernikiem wartości może być waluta obca, w oparciu o którą nastąpi przeliczenie zobowiązania jednej ze stron umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 05 października 2014 r. sygn. VI ACa 1721/13; wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2005 r., sygn. I CSK 690/04; z dnia 2 lutego 2015 r., sygn. I CSK 257/14; z dnia 15 lutego 2013 r., sygn. I CSK 313/12). Z powyższego wynikało więc, że dopuszczalną waloryzacją świadczeń stron było odwołanie się do wartości waluty obcej. Jednocześnie bez znaczenia pozostawało, że w umowie strony zastrzegły odwołania zarówno do kursu kupna, jak i kursu sprzedaży.

Niezasadne były ponadto twierdzenia o braku celowości waloryzacji. W doktrynie oraz orzecznictwie dominuje pogląd łączący waloryzację umowną (art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c.) ze zjawiskiem zmiany wartości świadczenia pieniężnego w czasie. W niniejszej sprawie, celem zastosowanej w przedmiotowej umowie klauzuli indeksacyjnej, nie było określenie na przyszłość wysokości świadczenia stosownie do jego przyszłej wartości, ale celem jej było zastosowanie w umowie innej stawki referencyjnej oprocentowania niż w przypadku waluty polskiej (stawki LIBOR). W sytuacji zastosowania takiej klauzuli kredytobiorca ma bowiem możliwość uzyskania kredytu na lepszych warunkach niż w przypadku kredytu złotowego, z uwagi na niższe oprocentowanie. Bank natomiast, poprzez oferowanie bardziej konkurencyjnego produktu, ma możliwość zwiększenia liczby klientów i swojego przychodu. Naliczanie przez bank odsetek przy zastosowaniu korzystniejszej stopy procentowej było możliwe jedynie w sytuacji przeliczania wierzytelności kredytu do CHF.



Wobec powyższego, Sąd zauważył, że taki sposób zastosowania klauzuli waloryzacyjnej z art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., tj. poprzez podwójne przeliczenie na CHF i PLN w celu zastosowania określonej stawki procentowej, różny jest od tradycyjnego modelu, w którym wiarygodność przy zawarciu umowy wyrażana jest od razu w walucie obcej i spłacana według kursu aktualnego na datę wymagalności poszczególnych rat, oraz który nastawiony jest na utrzymanie w czasie wartości świadczenia. Nie oznacza to jednak, że takie zastosowanie rozważanego przepisu jest przez to sprzeczne z ustawą.

Jednocześnie, w ocenie Sądu nie sposób było podzielić twierdzeń powoda, że w zakresie przedmiotowej umowy obowiązywał zakaz waloryzacji, z uwagi, iż wysokość świadczenia pieniężnego regulował przepis art. 69 Prawa bankowego (art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c.). W tym zakresie powód wskazywał, że wysokość jego zobowiązania powinna być równa kwocie wykorzystanego kredytu. Sąd wskazał, że ustosunkował się do tożsamyh twierdzeń we wcześniejszej części uzasadnienia, a więc brak było podstaw do powtarzania w tym miejscu zaprezentowanej już argumentacji.

W toku postępowania, w zakresie nieważności przedmiotowej umowy, powód podnosił również, że w chwili zawierania umowy nie znał terminów spłaty rat kredytu (w treści spornej umowy nie określono terminów spłat), co naruszało art. 69 ust. 2 pkt. 4 Prawa bankowego. W ocenie Sądu nie sposób było jednak podzielić także tego twierdzenia strony powodowej. Zgodnie z treścią § 10 ust. 1 umowy, kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłat rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu, zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24-miesięcy. Zdaniem Sądu sama treść powołanego postanowienia umownego świadczy o tym, iż strony spełniły wymóg określenia w umowie zasad i terminów spłaty kredytu. Zawierając przedmiotowe postanowienie strony określiły bowiem sposób sprecyzowania zasad spłaty, tj. poprzez ustalenie ich w aktualnym harmonogramie spłat. Sąd I instancji zauważył, że taki sposób oznaczenia świadczenia wzajemnego powoda wynikał z zastosowanego w umowie mechanizmu indeksacji. Równowartość kwoty udzielonego kredytu w CHF ustalana była po wypłacie ostatniej transzy kredytu, a więc także ustalenie wysokości rat kapitałowo-odsetkowych i określenie ich w harmonogramie spłat nie mogło nastąpić wcześniej, tj. przed wypłatą kredytu (ostatniej transzy kredytu). Ponadto, stosownie do § 7 ust. 1 umowy, harmonogramy spłat stanowią integralną część umowy kredytu.

Następnie Sąd nie znalazł podstaw do uznania nieważności spornej umowy z uwagi na sprzeczność z naturą stosunku zobowiązaniowego. Stosownie do treści art. 353<sup>1</sup> k.c., strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie albo zasadom współżycia społecznego. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny, podstawowym elementem każdego zobowiązania umownego jest obiektywne i dostatecznie dokładne określenie świadczenia. Określając świadczenie strony mogą odwoływać się do konkretnych podstaw, czy też woli osoby trzeciej. Sąd przypomniał, że w każdym przypadku umowa będzie uznana za sprzeczną z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli tylko jednej ze stron. Ponadto, jak wskazuje się w doktrynie, gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania, gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela.

W spornej umowie strony zgodnie wskazały wysokość należnych świadczeń, w tym kwotę kredytu oraz sposób naliczania odsetek. Kredyt powoda został oprocentowany według zmiennej stopy procentowej (§ 1 ust. 3 umowy), która ustalana była jako suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży banku, która wynosi 2,25%. W dniu zawarcia umowy tak obliczona stopa procentowa wynosiła 4,65 % w skali roku. Stawki LIBOR były ogólnie dostępne (m.in. ogłaszane w prasie i Internecie) i były one ustalane niezależnie od pozwanego banku. Odwołanie się do nich miało gwarantować dostosowanie stopy procentowej kredytu do aktualnych warunków rynkowych.

Pozwany bank nie miał wpływu na wysokość kursów stosowanych na rynkach walutowych. W momencie zawierania umowy, nie istniały także przepisy prawa, które odnosiłyby się do sposobu określania kursu przez banki na potrzeby dokonywania transakcji z klientami.

W przedmiotowej umowie nie określono szczegółowych granic, w jakich pozwany mógłby poruszać się przy ustalaniu kursów. Na potrzeby rozliczeń umowy brana była pod uwagę Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem waluty (Tabela Kursów), obowiązująca w pozwanym banku w danym dniu (tj. w dniu uruchomienia kredytu lub transzy – dla dokonania przeliczenia na CHF wypłaconej kwoty (§ 9 ust. 2 umowy); w dniu płatności raty kredytu – dla ustalenia wysokości raty (§ 10 ust. 3 umowy)). W § 6 ust. 1 umowy wskazano, że Tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego, przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Tak sformułowane postanowienie, obowiązujące w chwili zawarcia umowy, trudno uznać za transparentne, jako że nie wskazuje na precyzyjny sposób ustalania przez pozwanego Tabeli Kursów. Tym niemniej, zdaniem Sądu takie uregulowanie nie przemawiało jeszcze za uznaniem umowy za sprzeczną z naturą stosunku zobowiązaniowego jako takiego, co prowadziło do uznania nieważności umowy. Wskazane zastrzeżenia są jednak istotne dla oceny postanowień przedmiotowej umowy pod kątem przepisów konsumenckich, co było przedmiotem dalszych rozważań.

Dalej, Sąd Okręgowy nie podzielił także twierdzeń powoda o sprzeczności spornej umowy z zasadami współżycia społecznego, z uwagi na nierównowagę kontraktową stron, czy naruszenie przez pozwanego obowiązku informacyjnego o ryzyku związanym z umową.

W okolicznościach niniejszej sprawy, z brzmienia umowy kredytu wynikało, że ryzyko walutowe istnieje: „Kredytobiorca oświadcza, iż jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.” - § 1 ust. 1 umowy; „Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosi 181.930,96 złotych polskich (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego)” - § 1 ust. 7 umowy. Ponadto, także sam powód zeznał, że miał świadomość możliwości wahań kursu. Jednocześnie jednak powód podał, że podczas zawierania umowy nie przedstawiono mu żadnych symulacji, ani nie wyjaśniono mechanizmu odniesienia kredytu do waluty obcej oraz związanego z tym ryzyka.

W ocenie Sądu, powyższa niedostateczna informacja nie może jednak skutkować stwierdzeniem nieważności umowy kredytu, czy też uznaniem działań pozwanego za nieuczciwe praktyki rynkowe w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Wahania kursów walut są okolicznością notoryjną, trudno więc uznać, by powód mógł wziąć za pewnik informacje o stabilności waluty CHF w przyszłości. Zawierając przedmiotową umowę powód kierował się uzyskaniem korzystnych warunków, nie skupiał się zaś na analizowaniu zagrożeń jakie ona niesie. Umowy nie można zatem uznać za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego, czy też nieważną ze względu na naruszenie obowiązku informacyjnego.

W dalszej części uzasadnienia Sąd Okręgowy dokonał oceny postanowień umowy przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> § 1 - 3 k.c., na skutek czego uznał za abuzywne wskazane przez powoda postanowienia umowy.

Sąd przypomniał treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i wskazał, że z treści tego przepisu wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: 1) zostały zawarte w umowach z konsumentami; 2) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami; 3) rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: 1) postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem; 2) gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd przypomniał, że unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez strony treści umowy, m.in. art. 58, art. 353<sup>1</sup> czy art. 388 k.c. Stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co skutkuje określonymi konsekwencjami dla ich

wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe stosując prawo wewnętrzne są więc zobowiązane dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej cel, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Pierwszą z wymienionych wyżej pozytywnych przesłanek uznania postanowień umowy za niedozwolone jest zawarcie klauzul umownych w umowie z konsumentem.

Sąd nie miał wątpliwości, że w chwili zawierania przedmiotowej umowy powód był konsumentem w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Zaciągnięty przez niego kredyt, zgodnie z treścią umowy przeznaczony był na pokrycie części kosztów budowy lokalu mieszkalnego (§ 2 ust. 1 umowy), a więc nie miał on związku z działalnością gospodarczą, czy też zawodową powoda.

Następnie Sąd oceniał czy kwestionowane postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, jako konsumentem i wskazał, że przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy została przez ustawodawcę szczegółowo określona w przepisie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., zgodnie z którym, 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. Ustawodawca wprowadził więc ułatwienie dla konsumenta, tj. domniemanie, że nie są indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta (art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. 2 k.c.). Ocena przesłanki powinna być zatem poprzedzona analizą okoliczności związanych z procesem zawierania umowy.

W ocenie Sądu, w okolicznościach niniejszej sprawy, powód nie miał wpływu na kształt kwestionowanych postanowień umownych. Od decyzji powoda zależało jedynie, czy ostatecznie zdecyduje się zawrzeć umowę, a także w jakiej wysokości, w jakiej walucie i na jaki okres zaciągnie kredyt. Ponadto, za brakiem indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powoda postanowień umownych dotyczących indeksacji przemawia już sam sposób zawarcia umowy – oparty o treść stosowanego przez Bank wzorca umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego taki sposób zawierania umowy wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem powołanej wyżej kwoty kredytu. Aby móc mówić o indywidualnym uzgodnieniu, wpływ konsumenta powinien mieć jednak charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy, czego powód, wobec uzyskania informacji o braku możliwości negocjowania umowy, i tak nie mógł uczynić. Ponadto, nie stanowi również indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z przedstawionych przez przedsiębiorcę rodzajów umowy.

Należy również podkreślić, że stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. W toku postępowania, choć pozwany bank powoływał się na takie indywidualne uzgodnienie kwestionowanych postanowień, to jednakże nie przedstawił na tę okoliczność żadnych dowodów. Samo zaś przeczenie stanowisku powoda, który twierdził, że nie miał wpływu na treść przedmiotowej umowy uznać należało za niewystarczające. Dowody zebrane w sprawie nie wskazywały, by powód miał wpływ na treść kwestionowanych postanowień umownych. Zdaniem Sądu pozwany bank na podstawie wniosku kredytowego sporządził umowę skonstruowaną według obowiązującego wzorca i przedstawił powodowi gotową do podpisu. Mając powyższe na względzie, Sąd uznał, że analizowane postanowienia umowne nie zostały indywidualnie z powodem uzgodnione.

W dalszej części uzasadnienia Sąd przypomniał, że zakres pojęcia „postanowień określających główne świadczenia stron” musi być zawsze ustalany w danym przypadku, przy uwzględnieniu wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy. Sprecyzowanie takiego zakresu polega na określeniu świadczeń decydujących o istocie związania stron umową, czyli na określeniu elementów umowy kluczowych przedmiotowo – tj. co dla stron umowy jest najważniejsze. Przemawia za tym treść przepisu, która nie odnosi się do świadczeń „dotyczących głównych postanowień”, ale „określających” te postanowienia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. I CK

635/03). Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażonym w wydanym na gruncie art. 4 ust 2 Dyrektywy 93/13 - orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r. sygn. C 26/13 (orzeczenie wstępne w sprawie (...) i (...) v. (...)), „Za warunki umowy, które mieszczą się w pojęciu określenia głównego przedmiotu umowy w rozumieniu tego przepisu, należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę.”.

W rozpoznawanej sprawie klauzulę indeksacyjną Sąd uznał za określającą podstawowe świadczenie w ramach zawartej przez strony umowy. Postanowienia dotyczące indeksacji wprost to świadczenie określają. Literalna interpretacja zapisów przedmiotowej umowy oraz okoliczności faktyczne związane z jej zawarciem wskazywały, że zgodnie z intencją stron, przedmiotem umowy było uzyskanie przez powoda kredytu w niezbędnej dla niego kwocie w złotych polskich z zastosowaniem niższego, korzystniejszego w dacie zawierania umowy oprocentowania. Osiągnięcie tego celu było możliwe wyłącznie przy wykorzystaniu kredytu wyrażonego walutą obcą – satysfakcjonującą wysokość kapitału i raty miesięcznej powodowi zapewniała umowa kredytu z klauzulą indeksacyjną, określającą wysokość zobowiązania w walucie franka szwajcarskiego. Usunięcie klauzuli indeksacyjnej skutkowało by więc niemożnością pozyskania przez powoda tańszego na dzień zawarcia umowy kredytu. Jak powszechnie wiadomo, taki kredyt był możliwy do uzyskania jedynie w przypadku kredytu indeksowanego do CHF. Mając powyższe na względzie uznać należało, że klauzula indeksacyjna stanowiła *conditio sine qua non* umowy łączącej strony niniejszego postępowania. To czyni zaś klauzulę indeksacyjną postanowieniem umownych o charakterze głównego świadczenia stron.

Następnie Sąd dokonał analizy sposobu sformułowania klauzuli indeksacyjnej w zakresie jej jednoznaczności. Za postanowienie sformułowane jednoznacznie uznać należy postanowienie, które wyrażono prostym i zrozumiałym językiem. Analogicznie, postanowieniem niejednoznacznym będzie takie, które nie jest dla przeciętnego konsumenta zrozumiałe w prosty sposób, które dotknięte jest brakiem przejrzystości warunków umownych.

Zdaniem Sądu I instancji w niniejszej sprawie nie sposób było uznać, że analizowane postanowienia umowne zostały sformułowane jednoznacznie w zakresie, w jakim odwołują się do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, arbitralnie ustalanego przez jedną ze stron umowy – bank, kursu waluty (kupna/sprzedaży) bez precyzyjnego określenia działania mechanizmu wymiany waluty. Jak podnosi się w orzecznictwie, klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na swobodę decyzyjną przedsiębiorcy co do kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, jest klauzulą niedozwoloną. Wymóg jednoznacznego i zrozumiałego sformułowania postanowienia umowy, określany zasadą transparentności, wyraźnie wyodrębnia dwa elementy. Zrozumiałość dotyczy zarówno treści jak i formy wzorca, wymóg jednoznacznego jego sformułowania odnosi się zaś wyłącznie do treści, zmierza do zapobiegania sformułowaniom, które mogą prowadzić do wieloznaczności tekstu. Przesłanka wynikająca z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. zostanie spełniona tylko wtedy, gdy postanowienie wzorca nie budzi wątpliwości co do jego znaczenia, innymi słowy, gdy wynika z niego tylko jedna możliwa interpretacja dla przeciętnego, typowego konsumenta.

Jak wynika zaś z przedstawionej przez TSUE (w orzeczeniu C-186/16) wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy (odpowiadającego art. 385<sup>1</sup> §1 zd. 2 k.c.), wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w przypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. W ocenie Sądu, w oparciu o okoliczności niniejszej sprawy uznać należało, że pozwany bank nie sprostał temu obowiązkowi.

W zakresie kwoty kredytu po indeksacji Sąd zauważył, że zgodnie z umową została ona określona jako wynik przeliczenia na CHF wypłaconej kwoty kredytu w PLN według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków (§ 9 ust. 2 umowy). Wysokość raty kredytu miała być zaś ustalana

po przeliczeniu wymaganej spłaty wyrażonej w CHF według kursu sprzedaży walut określonego w Tabeli kursów obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 3 umowy; § 19 ust. 5 regulaminu).

W ocenie Sądu, wskazane wyżej postanowienia uznać należało za niejednoznaczne z takiej przyczyny, iż odsyłają one do nieokreślonych w umowie wielkości, a mianowicie kursów z Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut. Wielkości tych nie sposób ustalić w oparciu o treść umowy, która w chwili jej zawarcia (ta data jest miarodajna dla oceny postanowień - uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. III CZP 29/17), nie wskazywała w jaki sposób kursy kupna i sprzedaży z powołanych Tabel będą określone. W momencie zawarcia umowy powód nie znał konkretnych wartości, jakie mogły się pojawić w Tabeli Kursów obowiązującej w banku w dniu przeliczania kwoty kredytu na CHF, ani w dniach wyliczania kolejnych rat. Umowa nie określała żadnych szczegółowych podstaw, aby je ustalić. Dla powyższej oceny nie mają znaczenia obecne próby dowodzenia przez pozwanego, że kurs CHF ustalany na potrzeby przedmiotowej umowy był w rzeczywistości kursem rynkowym i był ustalany według obowiązujących u pozwanego procedur. Powyższe nie zmienia bowiem faktu, że umowa nie określała sposobu ustalania kursów waluty, a co za tym idzie powód nie tylko nie miał na niego wpływu, ale także nie miał o nim wiedzy.

Mając powyższe na względzie, skoro główne świadczenie strony powodowej w postaci kwoty kredytu do spłaty, przy przyjęciu kursu ustalonego arbitralnie przez pozwanego bank nie zostało określone w sposób jednoznaczny, w niniejszej sprawie nie zachodziła druga z negatywnych przesłanek uznania klauzul za niedozwolone, co umożliwiło dokonanie analizy postanowień umowy odnoszących się do ustalenia kursu waluty, pod kątem ich abuzywności.

Dalej Sąd przypomniał, że pojęcie dobrych obyczajów, wskazane w art. 385<sup>1</sup> k.c., stanowi przykład klauzuli generalnej, której celem jest umożliwienie dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Istotne są tu normy moralne, obyczajowe i powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, m.in. w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Pojęcie to, na podstawie art. 385<sup>1</sup> §1 k.c., należy rozumieć jako pozaprawne reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Jak wskazuje się w doktrynie, istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka, wskutek czego sprzeczne z nimi są działania wykorzystujące m.in. niewiedzę, brak doświadczenia drugiej strony, naruszanie zasady równorzędności stron. Sprzeczność z dobrymi obyczajami będzie występować najczęściej w przypadku, gdy dane postanowienie umowne narusza stan równowagi kontraktowej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. Należy również zauważyć, że zastosowane w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. pojęcie „sprzeczności z dobrymi obyczajami” stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego pojęcia „sprzeczności z wymogami dobrej wiary”, użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13. Zgodnie z treścią wskazanego przepisu prawa UE, warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

W zakresie zaś drugiej ze wskazanych przesłanek, to jest rażącego naruszenia interesu konsumenta, w doktrynie podaje się, że naruszenie to może dotyczyć szeroko pojmowanych interesów – tak majątkowym, jak i niemajątkowym. Ustawodawca nie ogranicza w żaden sposób kategorii interesów konsumentów, które mogą zostać naruszone. Za niedozwolone postanowienia umowne można więc uznawać również te klauzule, które rażąco naruszają osobiste interesy konsumentów. Pod pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta rozumie się nieusprawiedliwioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie. Należy jednak pamiętać, że zgodnie z brzmieniem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., takie naruszenie winno mieć charakter rażący.

Pojęcie „rażącego naruszenia interesów konsumenta” także stanowi przeniesienie na grunt polskiego prawa, zawartego w treści art. 3 ust.1 dyrektywy 93/13 pojęcia prawa UE, wymogu „spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”.

Przenosząc powyższe na okoliczności niniejszej sprawy, Sąd ponownie wskazał, że przed zawarciem przedmiotowej umowy powodowi nie wytłumaczono mechanizmu indeksacji, nie wyjaśniono czym jest spread. Podczas zawierania umowy powód był zapewniany, że kredyt indeksowany do waluty franka szwajcarskiego jest korzystną ofertą, zaś sam frank jest bezpieczną walutą. Powoda poinformowano o możliwości wystąpienia wahań kursu, jednak nie o ich zakresie. Powodowi nie przedstawiono także żadnych symulacji, w tym wysokości raty w zależności od wahań kursu na przykładzie jego kredytu. Jednocześnie, Sąd stanął na stanowisku, że samo ogólnikowe wskazanie w treści umowy, że z zaciągniętym kredytem wiąże się ryzyko wynikające ze zmienności kursu waluty, do której kredyt indeksowany, bez wskazania, że ryzyko to nie jest w żaden sposób ograniczone, nie może zostać uznane za wystarczające.

Przechodząc już do kwestionowanych postanowień, Sąd uznał, że postanowieniem o charakterze niedozwolonym jest § 9 ust. 2 umowy w zakresie w jakim przewiduje zastosowanie kursu kupna waluty określonego przez pozwanego bank w Tabeli Kursów w dniu uruchomienia środków do przeliczenia wypłaconych w złotych środków do CHF, a także § 10 ust. 3 umowy (oraz § 19 ust. 5 regulaminu) w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży walut określonego przez pozwanego bank w Tabeli Kursów z dnia spłaty zobowiązania do obliczenia wysokości raty spłaty.

Powołane wyżej postanowienia Sąd Okręgowy uznał za niedozwolone, bowiem na ich podstawie przyznano bankowi (przedsiębiorcy) prawo do jednostronnego kształtowania wysokości świadczenia powoda (kredytobiorcy) do spłaty oraz wysokości poszczególnych rat miesięcznych.

Zastosowane przez bank postanowienia narażają powoda, jako kredytobiorcę, na arbitralność decyzji pozwanego, a jednocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie zapewniają mu żadnych środków, które pozwoliłyby na chociażby późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. W ocenie Sądu tak sformułowane postanowienia rażąco naruszają interes powoda jako konsumenta, narażając go na brak możliwości przewidzenia skutków umowy. Działanie banku ocenić należało więc jako nieuczciwe i sprzeczne z dobrymi obyczajami, godzące w równowagę kontraktową stron stosunku umownego, na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale może także skorzystać z postanowień o charakterze sankcji (m.in. możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. W powyższej kwestii Sąd nie podzielił także twierdzeń, że z uwagi, iż powód sam złożył wniosek o wypłatę kredytu miał on wpływ na wybór dnia i kursu, po którym nastąpiło przeliczenie kwoty kredytu. W tym zakresie należy bowiem zauważyć, że zgodnie z § 9 ust. 3 umowy, pozwany Bank miał 5 dni roboczych na wypłatę kredytu od dnia złożenia wniosku wraz z dokumentacją, a więc powód nie miał wiedzy i bezpośredniego wpływu na wybór dnia i kursu przeliczenia.

Jednocześnie też Sąd wskazał, że zgodnie z treścią art. 385<sup>2</sup> k.c., oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Zatem dla rozstrzygnięcia sprawy bez znaczenia pozostawało w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony, a także to jakie zmiany zostały wprowadzone do umowy w drodze zawartych następnie aneksów. Nieistotne jest, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikały dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest to, że nie było żadnych przeszkód, aby skorzystać z takich uprawnień. Postanowienie jest abuzywne, jeżeli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

W ocenie Sądu bez znaczenia pozostawało też to, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany, a także, jakie zmiany zostały wprowadzone do umowy mocą zawartego w dniu 01 grudnia 2009 r. Aneksu nr (...). Bez znaczenia pozostawało również to, w jaki sposób Bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, ponieważ także ta okoliczność leży poza łączącym strony stosunkiem prawnym.

Sąd wskazał, że za klauzulę abuzywną uznać należy postanowienie umowne pozwalające stronie – bankowi, na dowolne kształtowanie wysokości świadczenia drugiej strony – powoda. Takie postanowienie nie przestaje być niedozwolone tylko dlatego, że zostało wykorzystane ze stosunkowo niewielkim (kwotowo) pokrzywdzeniem kontrahenta. Abuzywny charakter klauzuli i konieczność jej wyeliminowania z umowy wynika z nieakceptowalnego

oddania jednej ze stron uprawnienia do określenia wysokości świadczenia drugiej strony, niezależnie od tego, czy strona zastrzegająca korzystne dla siebie świadczenie wykorzystwała swą uprzywilejowaną pozycję tylko w umiarkowanym stopniu.

Konsekwencją omówionej wyżej abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi powoda, a zatem konieczność pominięcia w przedmiotowej umowie odwołania do kursów walut określanych przez pozwaną Bank w Tabeli Kursów. To zaś powoduje powstanie w zawartej przez strony umowie luki, na skutek której zachodzi niemożność określenia wysokości zobowiązania powoda w CHF, określenia wysokości kwoty jego zadłużenia w walucie obcej. Zachodzi również sytuacja niemożności określenia wysokości poszczególnych rat. Jednocześnie, zdaniem Sądu nie jest możliwe dokonywanie obliczeń od kwoty wyrażonej w złotych polskich, albowiem prowadziłoby to do bezprawnego zignorowania klauzuli indeksacyjnej stanowiącej przedmiotowo istotny element umowy, a także co ważniejsze, do utrzymania wynaturzonego w ten sposób stosunku prawnego, na skutek którego powód uzyskałby kredyt w walucie polskiej, z korzyściami właściwymi dla kredytu indeksowanego do waluty obcej. Powyższe doprowadziłoby do nieuzasadnionego uprzywilejowania powoda na tle innych kredytobiorców, którzy będąc w analogicznej sytuacji nie podjęli ryzyka związanego z zawarciem kredytu indeksowanego walutą CHF, zaciągając kredyty złotowe.

Sąd zobowiązany był również ustalić, czy zachodzi możliwość uzupełnienia tak powstałej luki przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym, mającym zastosowanie do umów w tych kwestiach, które nie zostały uregulowane przez strony. Stosownie bowiem do stanowiska TSUE wyrażonego w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (C 26/13), „Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w sprawie, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym.”. Wskazania wymaga jednak pogląd TSUE, zgodnie z którym klauzule dotyczące ryzyka kursowego (dot. wyznaczania kursów) określają główny przedmiot umowy kredytu; w związku z tym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu z pominięciem w/w klauzul nie wydaje się z prawnego punktu widzenia możliwa.

Ostatecznie Sąd zajął stanowisko, że usunięcie w/w postanowień skutkowałoby całkowitym wyeliminowaniem ryzyka walutowego, wymiany walutowej stanowiącej istotę łączącego strony stosunku prawnego w powiązaniu z zasadami ustalania oprocentowania stawką referencyjną LIBOR 3M, w których zobowiązanie kredytobiorcy (powoda) wyrażone jest w CHF. Powyższe oznaczało, że w wyniku kontroli abuzywności powyższych postanowień sporną umowę należy uznać za nieważną.

Sąd wskazał też, że art. 358 k.c., w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w sytuacji, w której przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. Nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami niniejszego postępowania. Ponadto przepis ten dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej oraz sposobu ich przeliczenia na walutę polską. W przedmiotowej umowie zaś, dla określenia wysokości – przeliczenia wyrażonej w walucie polskiej na CHF kwoty kredytu, celem określenia zobowiązania kredytobiorcy w walucie obcej, konieczne było posłużenie się kursem waluty.

Niemożliwym było również posłużenie się innymi przepisami prawa, regulującymi swoisty stosunek prawny. Zdaniem Sądu nie istnieją również jakiegokolwiek ustalone zwyczaje, umożliwiające na zasadzie art. 56 k.c. uzupełnienie abuzywnych postanowień. Na rynku finansowym nie funkcjonuje zwyczaj, który pozwoliłby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania, rat i oprocentowania.

Z powyższych względów Sąd za niedopuszczalną uznał także wskazywaną przez pozwanego możliwość odtworzenia przez Sąd treści łączącego strony stosunku w oparciu o przepisy kodeksu cywilnego.

W rozpoznawanej sprawie stwierdzenie nieważności umowy, jako przesłanka do uwzględnienia roszczenia o zapłatę, było zgodne z żądaniami powoda. Bez znaczenia pozostawała w tym zakresie kwestia skutków stwierdzenia nieważności dla pozwanego. Sąd stanął bowiem na stanowisku, że zastosowanie sankcji nieważności nie narusza, uwzględniając zakres naruszeń po stronie pozwanego, zasady proporcjonalności. W ocenie Sądu w świetle powyższych rozważań bez znaczenia dla oceny wskazanych postanowień umownych były również motywy, jakimi kierował się powód inicjując niniejsze postępowanie, a w szczególności to, czy powodem był znaczny wzrost kursu waluty CHF po zawarciu umowy kredytu. Roszczenia powoda nie można było również uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c. W żadnym przypadku nie można uznać, iż konsument wywodzący swoje roszczenia z niedozwolonych postanowień umownych, które do umowy wprowadził przedsiębiorca, nadużywa swoich praw podmiotowych.

Stwierdzenie nieważności umowy skutkuje obowiązkiem dokonania zwrotu wzajemnych świadczeń pomiędzy stronami umowy, stosownie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Co do zasady kredytobiorca winien więc zwrócić bankowi otrzymaną od niego kwotę kapitału, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe i inne opłaty oraz składki.

W przypadku, gdy w umowach wzajemnych bezpodstawne wzbogacenie następuje po obydwu stronach, w doktrynie wskazuje się na dwa możliwe rozwiązania – zastosowanie tzw. teorii dwóch kondykcji albo zastosowanie teorii salda. W niniejszej sprawie, Sąd za właściwe uznał zastosowanie pierwszej z powołanych teorii – teorii dwóch kondykcji, zgodnie z którą każde roszczenie o wydanie wzbogacenia traktuje się oddzielnie i niezależnie od drugiego, a wyrównanie pomiędzy nimi możliwe jest jedynie według przepisów o potrąceniu.

W toku postępowania powód wykazał, że w okresie objętym żądaniem pozwu, uiścił na rzecz pozwanego tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych następujące kwoty: od dnia 14 czerwca 2007 r. do dnia 31 marca 2008 r. kwotę 3.742,82 zł (wraz z kwotą 258, 79 zł uiszczoną w kwietniu 2008 r.) oraz od dnia 01 lipca 2010 r. do dnia 20 lutego 2014 r. kwotę 16.042,24 CHF. W oparciu o powyższe, nieważność umowy powodowała, iż świadczenia uiszczone przez powoda stały się świadczeniami nienależnym, a więc za podstawę odpowiedzialności pozwanego Sąd przyjął art. 410 k.c. Niezasadna była przy tym argumentacja pozwanego, negująca możliwość uwzględnienia roszczenia powoda w oparciu o wskazany art. 410 k.c. Sąd wskazał, że skutkiem stwierdzenia nieważności umowy jest wyjście ze stosunku prawnego łączącego strony i niemożność kreowania w oparciu i w ramach tego stosunku prawnego żądania. Za niezasadne uznać również należało powołanie się przez pozwanego na art. 411 pkt 1 k.c., bowiem wprost z dyspozycji wskazanego przepisu wynika, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy.

Za niezasadny Sąd I instancji uznał także podnoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia. W ocenie Sądu brak było podstaw do stwierdzenia, by do roszczenia strony powodowej o zwrot nienależnego świadczenia w postaci spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych co prawda okresowo w wykonaniu umowy kredytu, zastosowanie miał 3 letni okres przedawnienia, zgodnie z art. 118 k.c. W ocenie Sądu roszczenie powoda nie ma charakteru okresowego, jest bowiem roszczeniem o zwrot nienależnego świadczenia, więc słusznym jest zastosowanie 10-letniego okresu przedawnienia.

W przedmiocie odsetek od zasądzonej kwoty należności głównej Sąd orzekł zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c., uznając, przy uwzględnieniu treści art. 455 k.c., że w przypadku świadczenia nienależnego obowiązany do jego zwrotu pozostaje w opóźnieniu dopiero, gdy nie spełni świadczenia po wezwaniu. Odsetki za opóźnienie od zasądzonych kwot 3.742,82 zł i 16.042,24 CHF należą się od dnia 15 czerwca 2021 r., tj. od dnia wydania w niniejszej sprawie wyroku. W tym zakresie Sąd miał bowiem na względzie fakt, że kwestia ważności umowy miała charakter sporny pomiędzy stronami i wymagała wyjaśnienia okoliczności związanych z zawarciem umowy i dokonania analizy jej treści. W związku z tym Sąd oddalił powództwo w zakresie żądania dalszych odsetek, jako niezasadne.

Sąd ocenił również, że powód nie miał interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. w żądaniu ustalenia nieważności umowy, skoro uzyskał dalej idącą ochronę. Organ I instancji przypomniał, że zgodnie z poglądem z obowiązującym w



judykaturze, interes prawny ujmowany jest jako obiektywna w świetle obowiązujących przepisów prawa, wywołana rzeczywistym naruszeniem albo zagrożeniem określonej sfery prawnej, potrzeba uzyskania konkretnej treści wyroku. Interes ten należy rozumieć jako potrzebę wprowadzenia jasności co do konkretnego prawa lub stosunku prawnego w celu ochrony przed grożącym naruszeniem sfery uprawnień powoda.

Interes prawny w wytoczeniu powództwa w oparciu o art. 189 k.p.c. nie istnieje wtedy, gdy faktycznie możliwym jest uzyskanie przez powoda ochrony lub usunięcie stanu niepewności w inny sposób, gdy uzasadnione jest posłużenie się dalej idącym (intensywniejszym) środkiem ochrony prawnej. Zatem, jeżeli do usunięcia stanu niepewności, czy zagrożenia sfery prawnej powoda istnieje możliwość wytoczenia innego powództwa, np. o świadczenie, to możliwość wytoczenia takiego powództwa wyłącza istnienie interesu prawnego. Inaczej mówiąc, interes prawny występuje, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi skuteczną obronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w nieokreślonej przyszłości. W orzecznictwie wypracowano między innymi zasadę, zgodnie z którą za nieposiadającą interesu prawnego uznać należy osobę, która ochrony prawnej może poszukiwać w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych.

W ocenie Sądu skoro powód wytoczył powództwo o spełnienie świadczenia, tj. powództwo dalej idące, należało stwierdzić brak interesu prawnego w uzyskaniu przez niego orzeczenia ustalającego nieważność umowy. Konsekwencją tego stało się oddalenie powództwa w tym zakresie.

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

Apelację od powyższego wyroku wniosły obie strony. Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo i wniósł o jego zmianę poprzez ustalenie nieważności umowy kredytu zawartej pomiędzy stronami. Powód zarzucił naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez nieprawidłowe przyjęcie, że powód nie miał interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie.

Pozwany zaskarżył wyrok w części, tj. pkt 1 i 3 wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił naruszenie:

1. art. 233 k.p.c. poprzez ustalenie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową; niedostateczne uwzględnienie okoliczności (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami Umowy i Regulaminu w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, (iii) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt; (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych; ustalenie, że pozwany dysponował dowolnością w kształtowaniu kursów walut mających zastosowanie do Umowy, co narażało konsumenta na arbitralne decyzje banku w tym zakresie; ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwany nieprawidłowo pouczył stronę powodową o języku kursowym, w sytuacji gdy okoliczności związane z przekazaniem stronie powodowej wyczerpujących informacji co do ww. ryzyka wynikają wprost ze zgromadzonych w postępowaniu dokumentów; ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że zawarcie aneksu do Umowy z dnia 1 grudnia 2009 pozostaje faktycznie bez znaczenia dla oceny zasadności roszczenia strony powodowej;
2. art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń w przedmiocie faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wyłącznie w oparciu o twierdzenia strony powodowej;
3. art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 ust 5 oraz 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych poprzez obciążenie pozwanego kosztami zastępstwa procesowego w wysokości przypisanej dla wartości przedmiotu sporu przeznaczającej 200 tysięcy złotych;

4. art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 100 zd. 2 k.p.c. poprzez uznanie, że pozwany przegrał sprawę w całości, pomimo oddalenia części żądań strony powodowej;

5. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c., poprzez przyjęcie, że: (i) klauzule indeksacyjne, w zakresie, w jakim przewidują stosowanie kursów ustalanych według tabeli kursowej pozwanego banku (§9 ust. 2 i § 10 ust. 3 Umowy oraz § 19 ust. 5 Regulaminu), kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a zatem stanowią niedozwolone postanowienia umowne, co w konsekwencji prowadzi do nieważności umowy;

6. art. 6 k.c. polegające na błędnym uznaniu, że powód udowodnił dochodzone pozwem roszczenie co do zasady;

7. art. 58 § 3 k.c., art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich ("Dyrektywa 93/13") poprzez zaniechanie wyodrębnienia w umowie kredytowej stron klauzuli ryzyka walutowego, dotyczącej zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej, oraz klauzuli spreadowej, dotyczącej wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych oraz przyjęcie, że wszystkie ww. klauzule określają główne świadczenia stron i zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny;

8. art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (dalej jako "Prawo bankowe") w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez brak uwzględnienia możliwości odniesienia się do normy dyspozytywnej art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 § 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone postanowienia umowne klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku;

9. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, nie jest możliwe zastosowanie stawki referencyjnej WIBOR;

10. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i 411 pkt 1 k.c., poprzez przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia z tytułu zapłaconych rat kredytu, w sytuacji, gdy jej świadczenia stanowią zwrot kwoty wypłaconej przez pozwanego, przez co nie może być uznany za bezpodstawnie wzbogaconego.

W odpowiedzi na apelację strony pozwanej powód wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Również pozwany wniósł o oddalenie apelacji powoda i zasądzenie kosztów postępowania.

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

Apelacja powoda jako zasadna podlegała uwzględnieniu.

Sąd Apelacyjny uznaje, że w świetle przepisu art. 189 k.p.c. powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy, choć bardziej prawidłowe byłoby określenie braku związania umową (wg brzmienia przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c.) lub trwałej bezskuteczności, która w zasadzie jednak ma takie same skutki jak nieważność i działa ex tunc (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 07 maja 2021 r. – III CZP 6/21), stąd takie sformułowanie treści wyroku. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu wygenerowała bowiem długoterminowy – wieloletni stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany. Nawet uwzględnienie przez Sąd I instancji dochodzonego przez powoda roszczenia o zapłatę tj. o zwrot należności spełnionych dotychczas na rzecz banku, nie prowadzi do uregulowania w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Wniosek przeciwny byłby zasadny tylko przy przyjęciu, że prawomocne orzeczenie sądu wiąże nie tylko w zakresie sentencji, ale również motywów rozstrzygnięcia, do czego nie ma jednak zgody w orzecznictwie i doktrynie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 09 stycznia 2019 r., sygn. I CZ 112/18), w którym wskazano, że „W zależności bowiem od poglądu prezentowanego przez poszczególne składy orzekające

w procesach o inne roszczenia z tego samego stosunku prawnego, kwestia oceny mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia może być różnie rozstrzygana. Skutkuje to brakiem pewności sytuacji prawnej strony.”). Tymczasem ustalenie trwałej bezskuteczności równoważnej w skutkach

z nieważnością umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 28 października 2018 r. (sygn. I ACa 623/17), „Orzeczenie stwierdzające nieważność umowy niweczy jej skutki ex tunc i z uwagi na związanie zarówno stron, jak i innych sądów jego treścią z mocy art. 365 § 1 k.p.c., jako swoisty prejudykat, ma istotne znaczenie dla dalszych czynności stron w związku ze spłacaniem kredytu przez powoda.” Rozstrzyga ono zatem w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o nieistnieniu obowiązku spłaty kolejnych rat kredytu. Jedynie zatem ustalające orzeczenie sądu znosi wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z zawartej umowy kredytu.

Dodatkowo interes prawny przejawia się w tym, że powód musiał godzić się na pobieranie z konta nienależnych bankowi środków i nie ma możliwości sprzeciwienia się takiemu działaniu, a nade wszystko nieruchomości powoda ciągle jest obciążona hipoteką, stanowiącą zabezpieczenie umowy, która zawiera klauzule niedozwolone. Z kolei hipoteka jest prawem akcesoryjnym, a w przypadku niniejszej sytuacji odpadła podstawa do utrzymywania obciążenia nieruchomości i co powinno znaleźć odzwierciedlenie również w sentencji, a nie jedynie w uzasadnieniu wyroku.

Powyzsze uzasadniało zmianę orzeczenia w punkcie drugim co do kwestii ustalenia braku dalszego obowiązywania umowy (trwałej bezskuteczności) i czego Sąd II instancji dokonał na podstawie przepisu art. 386 § 1 k.p.c.

Natomiast apelacja pozwanego podlegała oddaleniu.

Następnie należy podkreślić, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń stanu faktycznego, które w całości akceptuje instancja odwoławcza, nie widząc potrzeby ich zmiany bądź nawet uzupełnienia. Nieco odmienna jest jednak ocena zebranego materiału dokonana przez sąd II instancji, co nie prowadzi jednak do zmiany wyroku.

Trafne są ustalenia Sądu I instancji, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji nie były indywidualnie ustalane z powodem. Powód wskazał w swoich zeznaniach, że nie przedstawiono mu oferty kredytu złotowego, trudno zatem czynić mu zarzut, że takiego kredytu nie wybrał. Co więcej tłumaczono mu, że jego dochody nie wystarczają na wzięcie kredytu w PLN i że to jedyny kredyt, jaki może być mu udzielony. Wyraźnie też oświadczono, że umowa nie podlega negocjacom. Nikt też nie tłumaczył mu co oznacza indeksacja czy spread. W takiej sytuacji wybór kredytu nie był w pełni świadomą decyzją kredytobiorcy, ponieważ takim wyborem nie mógł być, gdyż powód nie dysponował całością pouczeń i informacji ze strony banku. Namawianie powoda do wzięcia kredytu indeksowanego walutą CHF i przedstawienie tego produktu jako bezpiecznego, nienależyte pouczenie o ryzyku kursowym i o sposobie wyliczania salda i rat powodowało, że zabrakło pełnej wiedzy po stronie M. B. co spowodowało, że dokonanie wyboru takiego rodzaju kredytu nie było w pełni samodzielną i świadomą decyzją. Powodowi owszem mówiono o ryzyku kursowym, zatajając jednak jego rzeczywistą wielkość, zapewniano go natomiast wielokrotnie, że kredyt indeksowany jest bezpieczny. Brak przy tym dowodu przeciwnego, a zgodnie z zapisem art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. to na pozwanym ciążył obowiązek wykazania okoliczności, na którą się powołuje. Powód wskazał, że poinformowano go, że kurs franka w zasadzie jest stały, bo to najbardziej stabilna waluta na świecie.

Prawidłowe jest także ustalenie co do tego, że bank dysponował swobodą w zakresie ustalania kursu waluty, do której kredyt był indeksowany, o czym poniżej.

Trafne było też ustalenie, że zawarcie aneksu pozostaje bez znaczenia dla oceny zasadności żądania powoda. Zmiana warunków umowy nie sanuje nieprawidłowości, które zaistniały w dacie jej zawierania i nie może uzdrowić nieważnej czynności prawnej. Tak wypowiada się zarówno orzecznictwo polskie, jak i europejskie. Choćby w wyroku z 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, TSUE wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane

przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczowego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.”

Sąd Apelacyjny w pełni zgadza się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego odnośnie wykładni przepisu art. 69 prawa bankowego oraz przepisów art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c., co prowadzi do uznania, że brak jest nieważności bezwzględnej umowy. Wszelkie rozważania odnośnie klauzul abuzywnych są poprawne i powodują, że orzeczenie nie mogło ulec zmianie. Uzgodnienie przez strony, że kredyt zostanie rozliczony w innej walucie niż waluta kredytu nie pozostaje co do zasady w sprzeczności z naturą zobowiązania, którego źródłem jest umowa, nie narusza również prawa ani zasad współżycia społecznego. Umowa kredytu dochodzi do skutku przez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez strony, bank zobowiązuje się do oddania określonej sumy do dyspozycji kredytobiorcy, natomiast ten ostatni do jej zwrotu. Jeżeli zatem bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji powoda oznaczonej sumy w złotych, której wysokość wynika wprost z umowy, to taka kwota może być przeliczona według innej waluty i określonych w umowie zasad. Klauzula waloryzacyjna, której skuteczność i ważność kwestionuje powód jest postanowieniem umownym, które w świetle zasady swobody umów jest dopuszczalne. Sama dopuszczalność zawarcia umowy kredytu indeksowanego była wielokrotnie wyrażana w orzecznictwie sądów polskich. Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. akt I CSK 1049/14 stwierdził, iż umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w ramach konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego). Uzupełnieniem zasady swobody umów jest przepis art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. Również w doktrynie nie ma wątpliwości, że istnieje możliwość zastosowania indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania (Z. Ofiarski: Komentarz do art. 69 ustawy Prawo bankowe, system Informacji Prawnej LEX). Podobnie wypowiadały się sądy powszechne – np. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 czerwca 2017 r. – I ACa 456/16 czy Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 06 lutego 2017 r. – XXV C 2912/18.

Wysokość świadczenia, które powód miał bankowi zwrócić znana była od początku. Wartość kredytu określono w § 1 ust. 1 umowy i zrobiono to precyzyjnie – ponadto w walucie polskiej. Inną kwestią natomiast było dokonanie przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na walutę, do której kredyt był indeksowany. I w tym miejscu ponownie należy wskazać, że na całkowitą aprobatę zasługują rozważania Sądu I instancji odnośnie klauzul abuzywnych, bowiem niektóre zapisy umów, stanowiły postanowienia niedozwolone, gdyż niezgodne z dobrymi obyczajami i rażąco niekorzystne dla konsumenta.

Rację ma Sąd Okręgowy, że powód w tej sprawie niewątpliwie ma status konsumentów i przysługuje mu ochrona przewidziana zarówno przepisami prawa krajowego, jak i wspólnotowego. W systemie prawnym RP oraz UE konsument traktowany jest jako podmiot wymagający szczególnej ochrony. Dzieje się tak między innymi dlatego, że podmiot ten uważany jest za stronę słabszą w relacjach

z przedsiębiorcą. Silniejszą pozycję przedsiębiorcy motywować ma między innymi jego profesjonalny charakter oraz łatwiejszy dostęp do informacji. Również regulacje wspólnotowe, w tym Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w art. 2 lit b oraz Dyrektywa Parlamentu Europejskiego 1999/44/WE z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji w art. 1 (2) lit. a pozwoliły sądowi wspólnotowemu na zdefiniowanie transakcji konsumenckich jako: „zawieranych przez osobę fizyczną, działającą z przyczyn pozostających poza jej działalnością handlową lub zawodową jako drugą stroną umowy” oraz określenie, że są to „tylko umowy zawarte dla celów zaspokojenia własnych potrzeb jednostki,

w ramach prywatnej konsumpcji”, bo tylko wówczas podlegają przepisom mającym na celu ochronę konsumentów.

Powyższy wniosek pozwalał na rozważenie zastosowania przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. i nast. do stosunku prawnego łączącego powoda z bankiem, co zresztą słusznie uczynił Sąd Okręgowy.

Umowa pomiędzy stronami została zawarta z zastosowaniem wzorca umownego, a co do zasady, wzorce te stanowią zbiór praw i obowiązków stron, opracowany przed zawarciem umowy i wprowadzany do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść. Są one zwykle formułowane w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego

i w sposób jednolity określają one treść przyszłych umów, stąd strona, która wyraziła zgodę na zawarcie umowy nie może według swojej woli i wiedzy zmieniać jej treści. Ustawodawca w imię postulatu zrozumiałości tekstu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. posługuje się potocznym określeniem „postanowienie umowy” obejmując nim zarówno postanowienie umowy w ścisłym znaczeniu tego terminu, jak i postanowienie wzorców, które wprawdzie „postanowieniami umowy” w ścisłym znaczeniu nie są, ale kształtują, obok nich treść stosunku zobowiązaniowego.

Słusznie Sąd Okręgowy podkreślił w uzasadnieniu, że powód nie miał żadnego wpływu na treść umowy w zakresie klauzul waloryzacyjnych, a tym bardziej na kształtowanie tabel czy kursu średniego, co stawiało go w niekorzystnej sytuacji

i powodowało konieczność przyjęcia stanowiska, że strony w tak ukształtowanym stosunku prawnym nie miały równych względem siebie praw i obowiązków. Bank przyznał sobie prawo do arbitralnego decydowania o wysokości kwoty kredytu oraz rat, które powód miał spłacać, a wynikało to z treści klauzul abuzywnych. Z zeznań M. B. wynikało, że namawiano go na kredyt indeksowany, ponieważ jest tańszy, ale nikt nie tłumaczył mu na czym polega indeksacja, jak duże jest ryzyko wzięcia takiego kredytu, jak bank zabezpiecza się przed ryzykiem i skąd uzyskuje pieniądze.

Zdaniem Sądu II instancji, kwestionowane przez powoda klauzule indeksacyjne wpływają na główne świadczenie strony. Świadczeniem tym jest po stronie banku – udzielenie kredytu, zaś po stronie powoda – dokonanie spłaty kredytu (zwrot wypłaconej kwoty) oraz odsetek i opłacenie prowizji. Mając tym samym na uwadze, iż przesłanki formalne do przeprowadzenia badania spornego postanowienia odnoszącego się do kwestionowanych klauzul przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zostały wykazane, do rozstrzygnięcia pozostała ocena, czy wskazywane przez powoda postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Jedynie wówczas gdy wskazane przesłanki zmaterializują się w realiach niniejszej sprawy, można stwierdzić, że kwestionowane postanowienie nie jest dla konsumenta wiążące.

W ocenie Sądu Apelacyjnego sprzeczność z dobrymi obyczajami działań strony pozwanej przejawiała się w procedurze towarzyszącej zawieraniu umowy kredytowej i związanej m.in. z brakiem indywidualnego ustalenia postanowień umownych. Ponadto doszło do niedoinformowania powoda odnośnie ryzyka kursowego, z czym wiąże się wzięcie kredytu indeksowanego walutą obcą. Bank wskazywał wprawdzie i podnosi to również na etapie postępowania apelacyjnego, że powód dokonał świadomie wyboru takiego kredytu i oświadczył, że znane jest mu ryzyko zmiany kursu, jednak żadna ze stron, ani bank ani powód, nie przewidziała, że zmiana ta może być tak duża. O tym, że nawet bank nie przewidywał takiego wzrostu kursu świadczy choćby kwota, do jakiej powód poddał się egzekucji z bankowego tytułu egzekucyjnego czy kwota hipoteki. Obie te należności miały zabezpieczać maksymalnie możliwe co do wysokości zobowiązania powoda (z wszelkimi opłatami, należnościami i karnymi odsetkami), a tymczasem obecnie są zdecydowanie niewystarczające na wypadek, gdyby doszło do opóźnień w spłatach przy obowiązywaniu umowy.

Rażące naruszenie interesów konsumenta należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść

w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, LEX nr 1369424). Powód owszem został poinformowany o ryzyku kursowym, jednak nikt nie uświadomił mu, że zmiana kursu waluty oznacza też zmianę salda kredytu i zmianę wysokości spłacanych rat. Ponadto, powodowi nie przedstawiono długoterminowych symulacji zmiany kursu, choćby

w postaci wykresów. Do umowy powoda wprowadzono klauzule niedozwolone, takie jak w instrumencie finansowym typu swap, co oznacza, że przerzucono na nich całkowicie ryzyko zmiany kursu waluty, do której kredyt był indeksowany.

Nietrafne jest też czynienie powodowi zarzutu z tego, że nie wzięli kredytu złotowego. Przed zawarciem umowy należało wytłumaczyć powodowi dlaczego wzięcie kredytu indeksowanego do obcej waluty może być ryzykowne i jak dalece sięga takie ryzyko. Powód działał w przekonaniu, że zaoszczędzi środki, gdy tymczasem uczyniono wszystko, aby ukryć w umowach zapisy, które były dla niego ryzykowne. Ponadto z materiału dowodowego wynika, że powód działał ostrożnie i w sposób staranny, tak jak „przeciętny konsument”, bowiem poprzez wybór tańszego kredytu usiłował zadbać o zmniejszenie wydatków, zdecydował się na pomoc instytucji fachowej – pośrednika finansowego i zaufał wyjaśnieniom, które oferowała osoba, która w imieniu banku podpisywała z nim umowę.

Trafna jest także ocena zebranego materiału dowodowego w postaci wniosku o udzielenie kredytu, umowy i zeznań pracownika banku, który miał za zadanie przedstawienie ogólnego mechanizmu udzielania kredytów indeksowanych oraz sposobu tworzenia tabel kursowych przez bank. Z treści wniosku i umowy nie wynika wprost, że dokumenty te zawierają klauzule niedozwolone – to właśnie okoliczność, która podlega badaniu przez Sąd. Powód w niniejszej sprawie domaga się dokonania tej oceny. Natomiast okoliczności, na które zeznawał świadek są nieistotne dla rozstrzygnięcia. Z umowy nie wynika także, że od początku powód mógł spłacać raty w CHF, bo gdyby tak było aneks do umowy byłby zbędny. To ponownie świadczy o tym, że to nie zeznania powoda, ale twierdzenia banku nie są zgodne z dokumentami załączonymi do akt sprawy. Świadek - pracownik banku nie był bezpośrednim uczestnikiem zawierania kontraktu pomiędzy stronami, zatem jego wiedza jest ogólna i nie związana ze sprawą. Z powszechnej praktyki zawierania umów nie wynika, że w każdym przypadku pracownicy pouczali i to w sposób właściwy konsumentów. Jeśli natomiast konsumenci zeznają inaczej, a nie ma żadnego przeciwdowodu, to nie ma podstaw, by z góry założyć, że ich zeznania są nieprawdziwe. Tym bardziej, że rzeczą powszechnie wiadomą jest to, jakie ilości umów indeksowanych banki zawierały w latach 2007-2008 i w jaki sposób namawiano konsumentów do brania kredytów indeksowanych.

Natomiast bank w niniejszym postępowaniu nie kwestionuje, że tabele kursowe tworzył sam, natomiast nieważne jest to jakie dane przyjmował do tabel. Zdaniem Sądu Apelacyjnego sposób ustalania kursów waluty oraz ustalania wysokości raty powinien być wyjaśniony kredytobiorcy na etapie zawierania umowy, a nie dopiero w sytuacji gdy ujawni się spór pomiędzy stronami co do treści zobowiązania. Powód nie wiedział w jaki sposób może wyliczyć swoją ratę kredytu, ponieważ abuzywne klauzule dawały tylko bankowi możliwość decydowania o danych, które stawały się podstawą do takich wyliczeń. Ponadto ilość danych koniecznych do wyliczenia raty w PLN i sformułowania, które ustalały ten mechanizm nie zostały w ogóle przedstawione. Zeznania świadka były więc dowodem zbędnym dla rozstrzygnięcia. Powód nie miał żadnego wpływu na to jak bank tworzy tabele, nie został nawet poinformowany jakie dane są przy tym istotne i na jakich innych czynnikach bank opiera się przy ustalaniu własnego kursu. Przy zawieraniu umowy należało kontrahenta uświadomić w jaki sposób ustalany jest kurs waluty, który stanowi istotny odnośnik w jego umowie, a następnie umożliwić kredytobiorcy kontrolę danych i efektu ich podstawienia do wzoru, który umożliwiał wyliczenie kursu. Nieistotne było też to, czy stosowanie tabel jest zgodne z prawem i ekonomicznie uzasadnione, ponieważ na pewno nie był to świadomy wybór powoda. Taka treść umowy została narzucona przez profesjonalny podmiot działający na rynku bankowym i nienegocjowalna, zatem niesprawiedliwa dla konsumenta, który nie miał na to wpływu. Z tego samego powodu nie jest też istotne czy kurs z tabel był kursem średnim waluty lub zbliżonym do niego. Powód nie miał wiedzy jak będzie taki kurs wyliczany i nie był w stanie skontrolować danych, którymi dysponował jedynie bank. Ponadto bank mógł zawsze zmienić zasadę tworzenia tabel kursowych, a wreszcie nie istniały żadne ograniczniki co do górnej granicy kursu waluty, do której kredyt był indeksowany.

Powyższe argumenty przekonują o nietrafności zarzutów co do naruszenia prawa procesowego. Nie ma racji pozwany, twierdząc, iż sąd I instancji naruszył przepisy prawa procesowego, a w szczególności przepis art. 233 § 1 k.p.c. Przyjmuje się, że granice swobody sędziego przy ocenie materiału dowodowego wyznaczają trzy czynniki: logiczny (obowiązek wyciągnięcia z materiału dowodowego wniosków logicznie prawidłowych), ustawowy (powinność rozważenia całego materiału dowodowego) oraz ideologiczny (psychologiczny), przez który rozumie się świadomość prawną sędziego, kulturę prawną oraz system reguł pozaprawnych i ocen społecznych, do których odsyłają normy

prawne. Zarzut przekroczenia swobodnej oceny dowodów, skutkującej błędnymi ustaleniami faktycznymi może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże przekroczenie swobody sędziowskiej w zakresie któregoś z powyżej wymienionych kryteriów. Wymaga natomiast podkreślenia, że samo przedstawienie przez stronę odmiennych wniosków niż wynikają z oceny dokonanej przez Sąd I instancji nie świadczy jeszcze o przekroczeniu swobodnej oceny dowodów.

Jeśli zaś chodzi o zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, to również one są nieskuteczne. Sąd Apelacyjny wskazuje, że stoi na stanowisku, iż kwota kredytu była powodowi znana, została wyrażona w złotych polskich, jednak mechanizm indeksacji, który dotyczy świadczenia głównego sformułowany został w sposób niejasny i zawierał elementy, na które powód nie miał żadnego wpływu, elementy sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające prawa kredytobiorcy i jego interesy. Dysponując jedynie treścią umowy i regulaminu nie da się określić wysokości świadczenia jakie powód miał spełniać na rzecz banku tytułem rat kredytu.

Nie można też zgodzić się z twierdzeniami banku, że obie strony ponosiły równe ryzyko kursowe. Bank dokonywał operacji międzybankowych i co miesiąc po pobraniu raty prześlęgiwował swoją pozycję (swap), aby zminimalizować ryzyko zmiany kursu, poza marżą, prowizją i odsetkami, uzyskiwał też dodatkowy, nieuprawniony zysk wynikający ze spreadu i różnicy kursowej, a powód był narażony na całkowite ryzyko zmiany kursu franka i nie miał żadnego instrumentu, który chroniłby go choćby w minimalnym stopniu.

Przepisy prawa polskiego o ochronie konsumentów przed narzucanymi im przez przedsiębiorców nieuczciwymi warunkami umownymi, powinny być wykładane zgodnie z przepisami dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: dyrektywa 93/13). Sądy krajowe mają obowiązek dokonywania prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego w dziedzinach poddanych prawodawstwu unijnemu. Wiąże je wykładnia przepisów prawa unijnego dokonana w orzeczeniach wydanych w trybie prejudycjalnym przez Trybunał Sprawiedliwości UE, który pozostaje jedynym organem uprawnionym do dokonywania wiążącej wykładni prawa unijnego. W niniejszej sprawie należy uwzględnić w szczególności orzeczenia TSUE odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy 93/13, wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE wiąże nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*).

Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom „określenie głównego przedmiotu umowy” i „relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług” zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., (...), C 143/13, EU:C:2015:127, 50). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (wyroki: z dnia 3 czerwca 2010 r., (...), C 484/08, EU:C:2010:309, pkt 34; z dnia 23 kwietnia 2015 r., (...), C 96/14, EU:C:2015:262, pkt 33).

Uwzględnić należy treść wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach C-26/13 (wyrok z 30 kwietnia 2014 r.), C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-51/17 (wyrok z 20 września 2018 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18, które to orzeczenia zapadły na tle umów kredytu zawartych z konsumentami i zawierających ryzyko walutowe (kredytu indeksowanego, denominowanego lub wprost kredytu walutowego). Z orzeczeń tych wypływa wniosek, że w ocenie TSUE nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C-260/18, pkt. 44 wyroku; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

Trybunał Sprawiedliwości wskazał w wyroku C-186/16, odwołując się przy tym do wcześniejszych wyroków, że:

- poinformowanie przed zawarciem umowy o warunkach umownych i skutkach owego zawarcia ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta; to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (wyroki: z dnia 21 marca 2013 r., (...), C 92/11, EU:C:2013:180, pkt 44; a także z dnia 21 grudnia 2016 r., (...), C 154/15, C 307/15 i C 308/15, EU:C:2016:980, pkt 50);

- jak przypominała Europejska Rada (...) w zaleceniu (...) z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A – Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1).

- kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Po drugie, przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie.

Powyższych, szczegółowych pouczeń w przypadku stosunku prawnego łączącego strony zabrakło.

Sąd Apelacyjny wskazuje, że co do zasady dopuszczalne jest wbudowanie w umowę kredytu mechanizmu waloryzacji (w tym przypadku polegającej na odniesieniu kwoty kredytu do waluty CHF), to znaczy, że umowa taka jest zgodna z prawem, w szczególności z brzmieniem art. 69 prawa bankowego. Jednak z faktu, że prawo dopuszcza stosowanie danego instrumentu prawnego nie wynika, że można go stosować w każdy możliwy sposób. Takie ukształtowanie waloryzacji w umowie kredytu, że nałożony na kredytobiorcę obowiązek spłaty może opiewać (na skutek braku w umowie jakichkolwiek ograniczeń dotyczących wzrostu lub spadku wielkości wskaźnika waloryzacji) na kwotę kilkukrotnie większą lub mniejszą od kwoty kredytu oddanego do dyspozycji z oczywistych względów narusza równowagę stron. Nie można też uznać, że tak zniekształcony stosunek umowny był racjonalny i użyteczny dla obu jego stron.

Ponadto istotna jest też kwestia celu posłużenia się w spornej umowie mechanizmem indeksacji. Po pierwsze nie powinno nasuwać wątpliwości, że mechanizm indeksacji (waloryzacji) świadczenia umownego oparty na odniesieniu wartości tego świadczenia do waluty obcej powinien zasadzać się na jasnym określeniu kursu tej waluty służącego do przeliczania. Jak wyraził to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 grudnia 2017 r. (I CSK 139/17), przy waloryzacji nawiązującej do wartości waluty obcej istotne znaczenie ma zawsze odpowiednie określenie miarodajnego kursu tej waluty do waluty polskiej, którego to wymogu oceniana umowa nie spełniała. Uprawnienie do wskazywania kursu wymiany pozostawiono jednej ze stron umowy (bankowi), nie określając nawet kryteriów, jakimi należy się kierować przy ustalaniu owego kursu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, trudno uznać, że stosowanie w indeksacji do waluty obcej kursu, który według swego uznania wskazuje jedna ze stron umowy można uznać za miarodajny sposób określenia kursu waluty obcej na potrzeby indeksacji. Wreszcie też choć sporna umowa odnosiła się do waluty obcej jako do miernika wartości świadczenia, do zwrotu którego zobowiązany był kredytobiorca, to z przyczyn niewynikających z natury indeksacji czy waloryzacji przewidywała dwa różne kursy waluty stosowane w trakcie jej realizacji, co dodatkowo wypaczało sens jej stosowania. Instytucja ta służyć ma przede wszystkim utrzymywaniu wartości świadczeń w czasie, gdyż kredyt to zwykle umowa długoterminowa. Klauzule indeksacyjne mają na celu dostosowanie wartości świadczenia do zmian w sile nabywczej pieniądza i urealnieniu wartości



świadczenia. Znacząca zmiana siły nabywczej pieniądza może bowiem prowadzić do pokrzywdzenia jednej ze stron stosunku obligacyjnego. Zabezpieczeniu się przed tym ryzykiem służy przewidziana w art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. możliwość stosowania tzw. umownych klauzul waloryzacyjnych (tak Komentarz do k.c. pod red. Konrada Osajdy, teza 4. do art. 358<sup>1</sup> k.c.). Przedmiotem sporu jest kredyt złotowy, z czego wynika, że w okolicznościach sprawy chodzić może o zmianę siły nabywczej waluty tego kredytu, czyli złotego polskiego. Prawdłowo i zgodnie z prawem dobrany, miernik wartości powinien zatem być tego rodzaju, aby w odniesieniu do stanu gospodarki pozwalał utrzymać wartość kwoty kredytu, która pozostaje do spłaty na realnym poziomie. Trudno uznać, że indeksowanie kredytu złotowego do waluty, która zmienia kurs w oderwaniu od realnego stanu polskiej gospodarki spełnia funkcję, jakim ma służyć waloryzacja umowna. W czasie, kiedy waluta, do której waloryzowano kredyt zdrożała w relacji do złotówki dwukrotnie żadnego porównywalnego wzrostu cen nie odnotowano na polskim rynku nieruchomości, wysokości cen innych produktów, płac czy innego wskaźnika krajowej gospodarki. Indeksacja w wersji zastosowanej w przedmiotowej umowie nie spełniała zatem swojej podstawowej funkcji. Jej instrumentalne użycie nie zmierzające do realizacji celu, któremu ta instytucja ma służyć nie zasługiwało zatem na ochronę i prowadziło do rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Jak się przyjmuje, uzgodnione przez strony odsetki umowne, w tym zastrzeżone w umowie o kredyt, mogą pełnić funkcję waloryzacyjną (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1998 r., III CZP 72/97, OSNC 1998/9/133, tak również E. Gniewek i P. Machnikowski (red.), w Kodeks cywilny. Komentarz, nb 1. do art. 359). Ta funkcja odsetek w spornych umowach, obok podstawowej funkcji wynagrodzenia za korzystanie z przekazanych środków pieniężnych, nie może budzić wątpliwości wobec ustalenia zmiennej stopy oprocentowania. Tym większej ostrożności wymagało stosowanie umownej indeksacji obok zastrzeżenia zmiennego oprocentowania w przedmiotowej umowie.

W związku z powyższym, w ocenie Sądu Apelacyjnego umowa zawiera klauzule abuzywne, z czym zresztą zgodził się również Sąd Okręgowy, a ponadto na mocy obowiązujących przepisów nie da się uzupełnić luk, które powstały po wykreśleniu zapisów abuzywnych. Pozbawienie umowy postanowień dotyczących sposobu przeliczania kredytów, zarówno przy wypłacie przez bank, jak i przy określaniu wysokości rat należnych do spłaty przez kredytobiorcę powoduje, że dopiero na tym etapie należy stwierdzić, że umowa jest niewykonalna. Podstawą uzupełnienia luki powstałej w wyniku usunięcia z umów niedozwolonych klauzul indeksacyjnych nie może być art. 56 k.c. czy art. 65 k.c., ani prawo wekslowe, ani ustalony w obrocie prawnym zwyczaj przeliczenia zobowiązania wyrażonego w walucie obcej według kursu średniego tej waluty ustalanego przez NBP. W wyroku z dnia 03 października 2019 r. TSUE stwierdził, że art. 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.

Kierując się przedstawioną we wskazanym wyroku wykładnią art. 6 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L Nr 95, s. 29 ze zm.), której implementację stanowią art. 385<sup>(1)</sup> – art. 385<sup>(4)</sup> k.c., Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, które zaprezentował również Sąd Okręgowy, że nie jest dopuszczalne uzupełnienie luki, powstałej w umowach kredytu po usunięciu z niej niedozwolonych klauzul indeksacyjnych, ustalonym zwyczajem na podstawie art. 56 k.c., przepisami prawa bankowego lub stosowanym w drodze analogii art. 41 prawa wekslowego. Żaden z tych przepisów nie korzysta z domniemania nieuczciwego charakteru w znaczeniu przyjętym w pkt 59 i 60 wyroku TSUE z dnia 03 października 2019 r. (pkt 60 wyroku TSUE.). Przepisy takie mają odzwierciedlać równowagę, którą prawodawca krajowy starał się ustanowić między całością praw i obowiązków stron określonych umów na wypadek, gdyby strony albo nie odstąpiły od standardowej normy ustanowionej przez ustawodawcę krajowego dla danych umów, albo wyraźnie wybrały możliwość zastosowania normy wprowadzonej w tym celu przez ustawodawcę krajowego. Ponadto hipotezy art. 56 k.c. i art. 41 prawa wekslowego nie obejmują sytuacji braku równowagi kontraktowej, jaka powstała

w wyniku uregulowania praw i obowiązków stron umów kredytu przy zastosowaniu abuzywnych klauzul umownych. Ich zastosowanie w celu uzupełnienia luki w umowie nie może przywrócić zatem równowagi kontraktowej zaburzonej w wyniku narzucenia konsumentom przez przedsiębiorcę postanowień kształtujących ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i z rażącym naruszeniem interesów (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c.). Takim przepisem dyspozytywnym nie są też przepisy ustawy antyspreadowej, późniejszej niż umowa zawarta przez powoda. Nie można też zastosować przepisu art. 358 § 2 k.c., bowiem stanowi on upoważnienie przemienne dla wyboru waluty przez dłużnika przy kredycie walutowym, zatem w zupełnie innym stosunku, niż obowiązujący pomiędzy stronami.

Powołując się na bezpośrednie brzmienie przepisu art. 358 § 2 k.c. oraz na orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że w/w przepis stanowi upoważnienie przemienne dla dłużnika co do sposobu wykonania zobowiązania, ale nie daje wierzycielowi możliwości podjęcia decyzji o wyborze waluty, w której spełniane jest świadczenie, które od początku określono w walucie polskiej. Przepis art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. nie służy do przeliczania kwot wysokości świadczeń z waluty PLN na walutę obcą, w tym CHF. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 r. (V CSK 445/14) stwierdził wprost, iż: "Jeżeli dłużnik, zgodnie z umową, ma spełnić świadczenie

w walucie polskiej, nie ma zastosowania art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu, gdyż przewiduje on dla dłużnika prawo wyboru waluty spełnienia świadczenia tylko wtedy, gdy przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej,

a w sytuacji opisanej wyżej, zobowiązanie dłużnika do spłaty kredytu wyrażone jest

w walucie polskiej." Tym samym, należy uznać, że art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 24 stycznia 2009 r. służy wyłącznie do przeliczania świadczeń

z waluty obcej, np. CHF, na walutę polską, a nie odwrotnie. Ponadto w wyroku z dnia 16 maja 2012 r. (III CSK 273/11) Sąd Najwyższy stwierdził, iż "Przed wszystkim należy odróżnić sytuację, w której dłużnik spełnia świadczenie w terminie lub pozostaje w zwykłym opóźnieniu, oraz sytuację, w której dłużnik pozostaje w zwłoce. Artykuł 358 § 1 k.c., niewątpliwie regulujący sytuację pierwszą stanowi, że jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej chyba, że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Przepis ten, w aktualnym brzmieniu, odstępuje od zasady walutowości i wprowadza regułę, że dłużnik może zobowiązanie wyrażone w walucie obcej wykonać w walucie polskiej, o ile nie zachodzą negatywne przesłanki w nim określone. Prawo wyboru waluty zostało przyznane dłużnikowi, natomiast wierzyciel nie może domagać się wykonania zobowiązania w walucie polskiej, chyba, że strony odmiennie postanowiły w umowie. Dopuszczalne jest także umowne uchylenie możliwości zapłaty w walucie polskiej. Paragraf pierwszy art. 358 k.c. stanowi jedynie o uprawnieniu dłużnika do wyboru waluty, natomiast kurs według którego następuje, po dokonaniu wyboru waluty polskiej, przeliczenie wartości waluty obcej, określa § 2 zd. 1 - jest to średni kurs ogłaszany przez NBP z dnia wymagalności roszczenia chyba, że ustawa, orzeczenie lub czynność prawna stanowi inaczej." Ponownie zatem należy podkreślić, że przepis art. 358 k.c. stosuje się do czynności prawnych, w których kwota zobowiązania jest wyrażona w walucie obcej, a nie w walucie polskiej – tak jak kwota kredytu wyrażona w umowie łączącej strony. Natomiast art. 358 § 2 zd. 1 k.c. znajduje zastosowanie wyłącznie gdy (i) dłużnik skorzysta z uprawnienia przemienne do wyboru waluty polskiej jako waluty świadczenia, a (ii) ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna nie wskazuje innego przelicznika waluty obcej, np. CHF, na walutę polską. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że przepis art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 24 stycznia 2009 r, tj. po zniesieniu zasady walutowości, nie stanowi przepisu dyspozytywnego, a jedynie wprowadza upoważnienie przemienne dla dłużnika posiadającego zobowiązanie w walucie obcej do spełnienia świadczenia bądź

w walucie obcej bądź w walucie polskiej. Przepis ten powinien być stosowany

w przypadku, gdy dłużnik podejmie decyzję o wykonaniu świadczenia w walucie polskiej § 2 art. 358 k.c. określa w jaki sposób przeliczyć kwotę świadczenia z waluty obcej na walutę polską (a nie odwrotnie). Podobnie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach (I ACa 1142/13): konieczna jest łączna analiza paragrafu pierwszego

i drugiego art. 358 k.c. Pierwszy z nich dotyczy określenia zasad spełnienia świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Natomiast paragraf drugi reguluje zasady określania wartości waluty obcej i nie ma wątpliwości, że zdanie pierwsze dotyczy przypadków określonych w paragrafie pierwszym. Prawo wyboru waluty, zgodnie z treścią art. 358 § 1 k.c., przysługuje wyłącznie dłużnikowi

zarówno w sytuacji, gdy dłużnik spełnia świadczenie w terminie, jak i w sytuacji gdy pozostaje w zwykłym opóźnieniu lub zwłoce. W wypadku zwłoki dłużnika wierzycielowi służy natomiast prawo wyboru kursu, po jakim będzie przeliczona wartość waluty obcej w wypadku wyboru przez dłużnika waluty krajowej albo w wypadku, gdy umowa stron przyzna mu uprawnienie do wyboru waluty." Sąd Apelacyjny w Katowicach stwierdził dalej, iż: "Początkowo przepis ten ustanawiał zasadę walutowości, polegającą na tym, że wszystkie zobowiązania na terenie Rzeczypospolitej były wyrażane w złotych polskich. Dopiero wejście Polski do Unii Europejskiej i związany z tym swobodny przepływ towarów skłonił ustawodawcę do modyfikacji zasady walutowości. Aktualnie brzmienie art. 358 § 1 k.c. nie pozostawia wątpliwości, że jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Na przestrzeni kilku lat obowiązywania tej regulacji w doktrynie wątpliwości pojawiły się w związku

z prawem wyboru waluty zobowiązania w sytuacji, gdy dłużnik dopuszcza się zwłoki w spełnieniu świadczenia, a to z uwagi na brzmienie § 2 art. 358 k.c. Zarysowały się wówczas trzy stanowiska dotyczące zwykłej klauzuli walutowej, to jest takiej, której zobowiązanie jest wyrażone w walucie obcej. Według jednej z koncepcji w przypadku zwłoki wierzyciel mógł dokonać wyboru waluty świadczenia, a dłużnik tracił to prawo, według innej prawo wierzyciela do wyboru waluty nie powodowałoby utraty przez dłużnika upoważnienia do spełnienia świadczenia w walucie polskiej, ale skutkowało tym, że wierzyciel uzyskuje uprawnienie do żądania spełnienia świadczenia w walucie polskiej, które jest alternatywnym uprawnieniem względem możliwości żądania spełnienia świadczenia w walucie obcej. Ostatecznie uznanie w judykaturze zyskała trzecia koncepcja, zgodnie z którą zwłoka dłużnika nie przyznawała wierzycielowi prawa wyboru waluty, a jedynie dnia według którego miałby zostać przeliczony kurs waluty obcej. Taki pogląd wyrażono bowiem w wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2012 r. (sygn. akt III CSK 273/11) i powielono w linii orzeczniczej sądów apelacyjnym (np. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 07 lutego 2013 r.)

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie wykładnię art. 358 k.c. zaprezentowaną w powyższych orzeczeniach w pełni podziela. Podobna teza co do zasad interpretacji art. 358 w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. została wyrażona również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2012 r. (III CSK 273/11),

w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż: "Sąd Najwyższy w niniejszym składzie wyraża pogląd, że art. 358 § 2 zd. 2 k.c. należy wyklądać w ten sposób, iż w wypadku zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, wierzyciel ma prawo wyboru kursu, według którego jest określana wartość waluty obcej, jeżeli dłużnik dokona wyboru waluty polskiej." Sąd Najwyższy wskazał, że po pierwsze, decydujące znaczenie ma wykładnia gramatyczna. Konieczna jest bowiem łączna analiza paragrafu pierwszego i drugiego tego przepisu. Pierwszy z paragrafów dotyczy określenia zasad spełnienia świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Natomiast paragraf drugi reguluje zasady określania wartości waluty obcej i nie ma wątpliwości, że zdanie pierwsze dotyczy przypadków określonych w paragrafie pierwszym. Nie ma także podstaw do twierdzenia, że zdanie drugie reguluje także inne kwestie, niż określenie wartości waluty obcej z tym, że dotyczy to wypadku pozostawania dłużnika w zwłoce. Sformułowanie "wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu..." oznacza, że w wypadku wyboru waluty polskiej przez dłużnika, lub w wypadku umowy stron przyznającej wierzycielowi uprawnienie do wyboru waluty, wierzyciel ma prawo wyboru kursu, należy je bowiem odczytywać zarówno z pozostałą częścią zdania drugiego, jak i pozostałą częścią przepisu. Po drugie zaś, intencją ustawodawcy było zwiększenie ochrony wierzyciela w stosunku do stanu prawnego obowiązującego poprzednio i przyznanie uprawnienia do zminimalizowania konsekwencji ryzyka kursowego, a nie przyznanie uprawnienia do wyboru waluty, co łączy się z przyznaniem uprawnienia do wyboru sposobu spełnienia świadczenia. W wypadku odmiennego stanowiska dłużnik, w wypadku zwłoki, byłby pozbawiony możliwości wyboru waluty, a to zaprzecza treści paragrafu pierwszego, zgodnie z którym skorzystanie z upoważnienia przemienne go może być realizowane na każdym etapie wykonania zobowiązania. W konsekwencji prawo wyboru waluty, zgodnie z treścią art. 358 § 1 k.c., przysługuje wyłącznie dłużnikowi zarówno w sytuacji, gdy dłużnik spełnia świadczenie w terminie, jak i w sytuacji gdy pozostaje w zwykłym opóźnieniu lub zwłoce. W wypadku zwłoki dłużnika wierzycielowi służy natomiast prawo wyboru kursu, po jakim będzie przeliczona

wartość waluty obcej w wypadku wyboru przez dłużnika waluty krajowej albo w wypadku, gdy umowa stron przyzna mu uprawnienie do wyboru waluty."

Powyższe orzeczenia sądów powszechnych i Sądu Najwyższego wskazują jednoznacznie, iż art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. nie służy do przeliczania kwot wysokości świadczeń z waluty PLN na walutę obcą, w tym CHF.

W rozpoznawanej sprawie powód oświadczył, że jest świadomy jakie są skutki unieważnienia umowy i jest to dla niego korzystne oraz nie wyraża zgody na uzupełnienie luki w umowach kursem średnim NBP. Rację ma więc Sąd Okręgowy co do tego, że wyeliminowanie klauzul abuzywnych dotyczących przeliczania środków kredytu powoduje, że umowy nie da się wykonać, bowiem brak jest jednoznacznego sposobu przeliczenia na walutę obcą wyłaconego kredytu i przeliczenia rat, które uiszczać ma kredytobiorca. Powoduje to tym samym niewiedzę konsumenta co do sposobu wykonania zobowiązania.

W tezie 38 wyroku z dnia 03 października 2019 r. wydanego w sprawie C-260/18 w sprawie (...) przeciwko (...) Bank (...) wskazuje, że zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich oraz, że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może dalej obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. TSUE pozostawia zatem sądom krajowym decyzję, czy po wyeliminowaniu klauzul z umowy możliwe jest dalsze utrzymanie w mocy pozostałej części umowy. Tak stać się może tylko wówczas, gdy kontrakt nie pozostaje ze sobą wzajemnie sprzeczny i wyeliminowane z niego elementy nie prowadzą do istotnej zmiany treści umowy, czyli de facto do przekształcenia dotychczasowego stosunku prawnego w inny. Następnie stanowisko to Trybunał wielokrotnie podkreśla np.

w tezach 39, 40 czy 44 i 45. Również w tezie 47 Trybunał wskazuje, iż „jeżeli sąd odsyłający uzna, zgodnie ze swoim prawem krajowym, że utrzymanie w mocy umowy kredytu po usunięciu zawartych w niej nieuczciwych warunków jest niemożliwe, to umowa ta co do zasady nie może nadal obowiązywać w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a zatem musi zostać unieważniona”. Dalej w tezie 56 Trybunał wskazuje, że dla celów ochrony istotna jest wola konsumenta i w kolejnych wyjaśnia, że sąd krajowy może zastąpić zapisy umowy przepisami krajowymi o charakterze dyspozytywnym, jeśli strony umowy wyrażą na to zgodę. Taka możliwość zastąpienia wyeliminowanych części umowy stanowi wyjątek od zasady (teza 59), zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków. Trybunał jako zasadę przewiduje zatem unieważnienie umowy, a wyjątkowo pozwala na pozostawienie kontraktu w obrocie i dzieje się tak pod warunkiem, że istnieje możliwość zastąpienia klauzul abuzywnych bądź zapisami prawa wewnętrznego (w Polsce brak jest takich przepisów) albo, gdy obie strony wyrażają zgodę na wprowadzenie przepisów

o charakterze ogólnym – w tej sprawie bank nie wyraża na nic zgody i stoi na stanowisku, że umowa jest ważna i ma brzmienie takie, jakie nadano jej przy zawarciu.

W orzecznictwie europejskim podkreśla się również, że zadaniem sądu krajowego jest wyłącznie wykluczenie stosowania nieuczciwej (niedozwolonej klauzuli) w taki sposób, aby nie wywoływała wiążącego dla konsumenta skutku (C-154/15, C-308/15). Sąd krajowy nie jest natomiast władny dokonać zmiany treści takiej klauzuli. Przepisy dotyczące uznawania klauzul za abuzywne zostały wprowadzone w interesie konsumentów, zatem ich interpretacja i stosowanie powinny dążyć do znalezienia rozwiązania korzystnego dla konsumentów, przy czym umowa może dalej obowiązywać, o ile jest to możliwe.

W niniejszej sprawie takie dalsze obowiązywanie umowy, po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych jest niemożliwe, bowiem bez zapisów § 1 ust. 1 i § 10 ust. 3 umowy nie da się ustalić jak powinno wyglądać prawidłowe przeliczenie waluty na CHF (indeksacja) i jaka jest wysokość poszczególnych rat należnych stronie pozwanej, co powoduje konieczność wyciągnięcia końcowego wniosku, że umowa kredytu, będąca przedmiotem niniejszej sprawy jest umową nieskuteczną, ponieważ nie da się jej prawidłowo wykonać. Bank poprzez zastosowanie wzorca umownego wprowadził do kontraktu takie klauzule abuzywne, które dotyczyły świadczenia głównego, ale sformułowane zostały w sposób niejasny. O tym, że klauzule dotyczyły świadczenia głównego stanowi

obecne orzecznictwo – np. Trybunału Sprawiedliwości C-26/13, C-186/16) czy też Sądu Najwyższego (wyroki z dnia 08 czerwca 2004 r., CK 635/03, z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, z dnia 11 grudnia 2019 r., VCSK 382/18), podobnie jak też o konieczności wzięcia tej kwestii pod uwagę z urzędu (np. uchwała Sądu Najwyższego z 07 maja 2021 r. – III CZP 6/21).

Nie doszło również do naruszenia prawa materialnego poprzez uznanie przez Sąd I instancji, że konsekwencją stwierdzenia abuzywności art. § 1 ust. 1 i 10 ust. 3 umowy jest nieważność umowy. Sąd nie naruszył ani zasady proporcjonalności, ani pewności obrotu. Bez określenia sposobu działania mechanizmu waloryzacji niemożliwe jest wykonanie niniejszej umowy.

Ponadto wieloletnie wykonywanie umowy oraz jej aneksowanie nie jest przeszkodą do tego, by uznać, że umowa jest nieskuteczna i że od początku została wadliwie zawarta, gdyż zawierała klauzule abuzywne. Przepis art. 385<sup>1</sup> k.c. nie zawiera żadnego ograniczenia czasowego co do możliwości podniesienia przez konsumenta okoliczności abuzywności zapisów umowy. Istotne jest jedynie to, czy zostały spełnione przesłanki braku indywidualnych uzgodnień, ukształtowania praw i obowiązków niezgodnie z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniem interesów. Tak właśnie dzieje się w tej sprawie, przy czym Sąd Apelacyjny nie widzi potrzeby powtarzania trafnych tez z uzasadnienia sądu I instancji co do rozumienia poszczególnych pojęć zawartych w powyższym przepisie. Co więcej obecnie orzecznictwo stoi dziś na stanowisku, że nawet po zakończeniu umowy można domagać się zwrotu nienależnego świadczenia, jeśli było ono przedmiotem umowy, która zawierała klauzule abuzywne.

Jeśli chodzi o naruszenie przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. i nast. w zw. z przepisami dyrektywy 93/13, to nie miało ono miejsca. Jak już wskazano sprzeczne z dobrymi obyczajami są przede wszystkim działania niezgodne z zasadą równorzędności stron kontraktujących. Rażącym naruszeniem interesów konsumenta jest z kolei nieusprawiedliwiona dysproporcja praw czy obowiązków na jego niekorzyść w stosunku obligacyjnym. Wspólną cechą wyżej wskazanych przesłanek jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków, czy ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontaktowej (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, Legalis numer 71468). Działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego, oznacza natomiast tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tym wartościom bowiem powinny odpowiadać zachowania stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w rozumieniu przepisu art. 353<sup>1</sup> § 1 k.c. Sąd jest zatem obowiązany do zbadania i oceny, czy konkretne klauzule umowne przekraczają granice rzetelności kontraktowej określone przez ustawodawcę w odniesieniu do kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, z dnia 13 sierpnia 2015 r., I CSK 611/14, z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, z dnia 03 lutego 2006 r., I CK 297/05, z dnia 08 czerwca 2004 r., I CSK 635/ a także Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, Legalis numer 1049486, z dnia 30 czerwca 2015 r., VI ACa 1046/14 i z dnia 11 czerwca 2015 r., VI ACa 1045/14).

Również w ocenie Sądu II instancji, w okolicznościach niniejszej sprawy uznać należy, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytowej, w zakresie w jakim przewidują przeliczanie należności kredytowych według kursów ustalonych w tabeli sporządzanej przez bank, kształtują prawa i obowiązki powoda – konsumenta, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zdaniem Sądu bank wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez niego tabelach, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego do waluty CHF i wysokości całej wierzytelności. Nie ma przy tym znaczenia okoliczność, że table kursów walut nie są przez pozwanego sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń określonych kredytobiorców, ale mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności banku. Istotne z punktu widzenia

niniejszej sprawy jest bowiem to, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie analizowanej umowy o kredyt odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego. Nie ma też znaczenia to, że te same tabele bank wykorzystuje też w innych sferach swojej działalności, a nie tylko do waloryzacji kredytów.

Umowa nakładała na kredytobiorcę obowiązek spłaty kredytu wraz z odsetkami, opłatami i prowizjami. W związku z uzgodnieniem, że zawierana umowa indeksowana jest do waluty obcej, tj. franka szwajcarskiego, zgodnie z postanowieniami umowy kredytobiorca przyjął na siebie spłatę kwoty kredytu w CHF ustaloną w polskich złotych z zastosowaniem podwójnej indeksacji. W przypadku określenia wysokości świadczenia przyjąć należy, że miernik wartości służący waloryzacji powinien być określony w sposób precyzyjny. W przedmiotowej sprawie wysokość świadczenia określona została w ten sposób, że kwotę kredytu przeliczano najpierw ze złotych polskich na franka szwajcarskiego, po kursie wskazanym przez bank (uzyskując równowartość kredytu w walucie obcej), a następnie, bezpośrednio przy określaniu każdej kolejnej raty, przeliczano wskazywaną przez bank kwotę CHF na złotówki po kursach ustalanych przez bank na podstawie jego tabel. Na mocy powyższych postanowień to pozwany mógł zatem jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powoda. Umowa o kredyt nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, a w ocenie Sądu Apelacyjnego, zapisy takie powinny wynikać wprost z treści umowy lub co najmniej regulaminu. Postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują natomiast nawet tego wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została pełna dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty wyrażone były w CHF. O abuzywności spornego postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF, co wskazuje na nietrafność zarzutów dotyczących naruszenia art. 56 k.c., art. 111 prawa bankowego i art. 65 § 2 k.c.

Nietrafne są także zarzuty naruszenia przepisów art. 405, 410 i 411 k.c.

W przypadku stwierdzenia, że umowa jest trwale bezskuteczna (nieważna), czyli nie wiąże stron, powstają dwa odrębne roszczenia według obowiązującej w tej materii teorii dwóch kondykcji, co przekłada się na uznanie, że nie ma znaczenia czy powodowie spłacili cały kapitał, czy też nie, z jakiego tytułu pobierano z ich konta wpłaty i czy ich świadczenie było zgodne z zasadami współzycia społecznego. Ponadto skoro bank sam nie zachował się uczciwie względem swojego klienta, to powoływanie się na zasady współzycia społecznego nie powinno wywołać dla strony pozwanej pozytywnego skutku. Stwierdzenie trwałej bezskuteczności umowy (nieważności) prowadzi do wniosku, że wobec stron aktualizuje się wzajemnie obowiązek zwrotu już wykonanych świadczeń na podstawie art. 410 § 1 i 2 w związku z art. 405 k.c. Sąd Apelacyjny również przychylił się do tzw. teorii dwóch kondykcji, potwierdzonej zresztą w uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20) oraz z dnia 07 maja 2021 r. (III CZP 6/21). Jak stanowi art. 410 § 2 k.c., świadczenie jest nienależne, jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W związku z powyższym to przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu prawidłowo stały się podstawą do zasądzenia na rzecz powodów kwot wpłaconych przez nich z tytułu ostatecznie niewiążącej umowy kredytu.

Z zebranego materiału dowodowego, nie da się, wbrew zarzutom apelacji wyciągnąć innych wniosków i uznać, że bank działał prawidłowo i dopełnił swoich obowiązków, a nadto uczciwie potraktował klienta i rzetelnie poinformował go o wszelkim ryzyku i niedogodnościach kredytu indeksowanego.

Wszystko powyższe skutkowało uznaniem zarzutów apelacji za bezzasadne i koniecznością oddalenia apelacji na podstawie przepisu art. 385 k.p.c.

Istotną nowością dla postępowania II-instancyjnego było zgłoszenie przez pozwanego ewentualnego zarzutu potrącenia i ewentualnego zarzutu zatrzymania świadczenia. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty te nie mogły zostać uwzględnione.

Jeśli zaś chodzi o zarzut potrącenia, to rację ma powód, że zarzut ten nie został prawidłowo zgłoszony. Pozwany winien wskazać dokładnie jakie konkretne kwoty

i kiedy wypłacone kredytobiorcy potrąca. I o ile zarzut nie mógłby być skuteczny co do świadczenia wyrażonego w złotych polskich, to Sąd Apelacyjny ma wątpliwość co do dokonania potrącenia ze świadczeniem zasądzonym w CHF. Na pewno data wymagalności świadczenia to nie 14 grudnia 2021 r., ponieważ pewność co do nieważności umowy, a zatem początek wymagalności świadczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia po stronie banku może mieć miejsce najwcześniej po uprawomocnieniu się wyroku sądu II instancji. Zatem data wskazywana przez bank jest przedwczesna. Ponadto rozliczenia kwoty wpłacanej w CHF powinny odbywać się po kursach z dat wymagalności poszczególnych rat – tak jak były pobierane). Ponadto wątpliwość budzi żądana kwota, która nie została w całości wypłacona powodowi – bank chce dokonać potrącenia kapitału i pozostałych opłat, a tymczasem oświadczenie dotyczy kwoty zasądzonej na rzecz powoda, znacznie przekraczającej należność banku z tytułu spłaty kapitału. Ponadto oświadczenie o potrąceniu powinno mieć charakter kategoriyczny, a nie ewentualny.

Jeśli zaś chodzi o prawo zatrzymania to po pierwsze może mieć ono zastosowanie przy umowach wzajemnych, a taką nie jest umowa kredytu w rozumieniu przepisu art. 487 k.c. Umowa jest wzajemna, gdy strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Jest oczywistym, że są to świadczenia ekwiwalentne, ale subiektywnie (w ocenie stron), jednak nie da się przyjąć, że są to świadczenia jednorodnjowe, dotyczące tego samego przedmiotu (w umowie kredytu przedmiotem są pieniądze). Zgodnie z przepisem art. 69 ust. 1 prawa bankowego 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. Zatem umowa kredytu stanowi, że kredytobiorca zwraca to samo świadczenie, a nie spełnia inne równoważne. Niemożliwe jest więc zastosowanie przepisów art. 496 i 497 k.c. per analogiam.

Ponadto w doktrynie podkreśla się, że celem zatrzymania jest zabezpieczenie spełnienia świadczenia, tymczasem zatrzymanie pieniędzy przez bank prowadzi de facto do spełnienia świadczenia kredytobiorcy, a nie do zabezpieczenia. Czyli zatrzymanie takie nie realizuje swojego celu zabezpieczenia, ale inny cel, nieprzewidziany w ustawie.

Wreszcie też przyjmuje się, że prawo zatrzymania nie powstaje lub wygasa, gdy istnieje inne zabezpieczenie. W niniejszej sprawie takim zabezpieczeniem jest hipoteka, która ciągle jest wpisana i zabezpiecza żądanie banku. Wątpliwe jest zatem w ogóle powstanie prawa do zatrzymania świadczenia, skoro bank ma zabezpieczoną możliwość uzyskania kwoty stanowiącej wypłacone środki.

Marginalnie natomiast należy wspomnieć, że przedmiotem sprawy było inne świadczenie (spłata nieważnego kredytu) niż świadczenie banku (zwrot wypłaconej kwoty), natomiast zarzut zatrzymania winien dotyczyć świadczenia stanowiącego żądanie powoda.

Powyższe argumenty są wystarczające dla nieuwzględnienia zarzutu zatrzymania. Sąd Apelacyjny nie przychyła się do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w jednej z w/w uchwał, iż dopuszczalna jest w tej materii wykładnia rozszerzająca.

Powyższe okoliczności spowodowały oddalenie apelacji jako bezzasadnej, o czym orzeczono na podstawie przepisu art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Na koszty postępowania odwoławczego, należne powodowi, złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika zawodowego ustalone w stawce minimalnej według rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości obowiązującego w dacie wniesienia apelacji.

Anna Strączyńska