

Sygn. akt V ACa 418/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SA Paulina Asłanowicz

Protokolant: Małgorzata Szmit

po rozpoznaniu w dniu 25 lutego 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. B.

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

o ustalenie ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 23 kwietnia 2021 r., sygn. akt II C 1429/19

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz J. B. kwotę 4050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Paulina Asłanowicz

**Sygn. akt V ACa 418/21**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 6 września 2019 roku skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. J. B. wniósł o ustalenie nieważności umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M. waloryzowany kursem CHF z dnia 20 października 2007 roku na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe, ewentualnie domagał się zasądzenia od pozwanego na jego rzecz kwoty 158901,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty wskutek uznania niektórych postanowień umowy za abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Powód sformułował nadto żądanie zasądzenia od pozwanego na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na wywiedzione powództwo pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o jego oddalenie w całości, a nadto zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2021 roku Sąd Okręgowy w Warszawie** w punkcie pierwszym ustalił nieważność umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M., waloryzowany kursem CHF z dnia 29 października 2007 roku oraz w punkcie drugim ustalił, iż pozwany winien ponieść koszty procesu w całości, zaś szczegółowe wyliczenie kosztów procesu pozostawił referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się orzeczenia.

***Powyższy wyrok wydany został w oparciu o następujące ustalenia i rozważania prawne:***

W dniu 29 października 2007 roku w G. pomiędzy (...) Bankiem Spółką Akcyjną z siedzibą w W. a J. B. i D. B. jako kredytobiorcami została zawarta umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M., waloryzowany kursem CHF. Celem umowy było finansowanie przedpłat na poczet budowy i nabycia na rynku pierwotnym domu mieszkalnego jednorodzinnego położonego na działce nr (...) w K. przy ul. (...) oraz pokrycie kosztów związanych z pracami wykończeniowymi w przedmiotowym domu jednorodzinnym, a także kosztów związanych z uruchomieniem kredytu (§ 1 ust. 1a). Kwotę kredytu określono na 615228,43 zł (§ 1 ust. 2), walutą waloryzacji był frank szwajcarski (CHF) (§ 1 ust. 3). Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec 15 października 2007 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku Spółki Akcyjnej wynosiła 285025,91 CHF. Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu mogła być różna od podanej (§ 1 ust. 3a). Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy, tj. od dnia 29 października 2007 roku do dnia 11 października 2037 roku (§ 1 ust. 4). Prawnym zabezpieczeniem kredytu była hipoteka kaucyjna wpisana na pierwszym miejscu do kwoty 922842,65 zł ustanowiona na nieruchomości określonej w § 2 i wpisana do KW nr (...) prowadzonej przez (...) w G., III Wydział Ksiąg Wieczystych (§ 3 ust. 1) oraz przelew praw z tytułu umowy grupowego ubezpieczenia spłaty kredytu w zakresie utraty pracy oraz poważnego zachorowania, dokonany na warunkach określonych w oświadczeniu o przystąpieniu do Umowy Ubezpieczenia zawartych we wniosku kredytowym (§ 3 ust. 5). Zgodnie z zapisem § 7 ust. 1 umowy uruchomienie pierwszej transzy kredytu nastąpiło po: podpisaniu umowy, uiszczeniu przez kredytobiorcę wpłaty z tytułu prowizji i opłat określonych w § 1, ustanowieniu prawnych zabezpieczeń spłaty kredytu określonych w umowie, złożeniu pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji przez ewentualnych poręczycieli oraz po spełnieniu warunków określonych w § 4 ust. 2 (§ 7 ust. 1). Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona była w wysokości określonej w § 1 ust. 2 (§ 9 ust. 1). Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 27 października 2007 roku wynosząca 2,78%, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę w wysokości 0,90% (§ 9 ust. 2). mBank co miesiąc miał dokonać porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i zmiany wysokości oprocentowania kredytu w przypadku zmiany stawki bazowej LIBOR 3M o co najmniej 0,10 punktu procentowego (§ 9 ust. 3). mBank miał sporządzić i wysłać harmonogram spłat określający nową wysokość rat spłaty kredytu (§ 9 ust. 5). O każdej zmianie oprocentowania mBank miał powiadomić kredytobiorcę za pośrednictwem: sieci placówek banku, multilinii i internetu, na stronach informacyjnych mBanku lub za pośrednictwem poczty elektronicznej (§ 9 ust. 6). W przypadku zmiany stóp procentowych w mBanku zmiana oprocentowania dla uruchomionego kredytu miała nastąpić w dniu spłaty najbliższej raty wynikającej z harmonogramu spłat, której płatność wypadła po dniu, od którego obowiązywało zmienione oprocentowanie w mBanku (§ 9 ust. 8). Zmiana oprocentowania kredytu nieuruchomionego następowała od dnia wejścia zmiany w życie (§ 9 ust. 9). Zmiana wysokości oprocentowania kredytu dokonana zgodnie z postanowieniami § 9 nie stanowiła zmiany umowy (§ 9 ust. 10). Raty kapitałowo - odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku Spółki Akcyjnej, obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 10 ust. 5). Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo - odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powodowała, że kwota spłaty była przeliczana po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku Spółki Akcyjnej, obowiązującym na dzień i godzinę spłaty (§ 12 ust. 5). Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności (...) z tytułu umowy kredytowej (...) miał dokonać przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa (§ 15 ust. 4). Integralną część umowy stanowił Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych - M.. Kredytobiorca oświadczył, że zapoznał się z niniejszym dokumentem i uznał jego wiążący charakter (§ 25 ust. 1).

Umowa została zawarta na podstawie wniosku kredytowego z dnia 15 października 2007 roku, w którym kredytobiorcy wnioskowali o udzielenie kredytu w kwocie 615228,45 zł w walucie CHF. W dacie złożenia wniosku legitymowali się

oni wykształceniem wyższym, pracowali na podstawie umów o pracę w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością oraz posiadali zobowiązanie w wysokości 5000 zł z tytułu karty kredytowej.

Aneks nr (...) do umowy zawartej w dniu 26 sierpnia 2008 roku na wniosek kredytobiorców została zmieniona data zakończenia inwestycji określonej w § 1 ust. 1 umowy nr (...) z dnia 29 października 2007 roku o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M. waloryzowany kursem CHF. Datę zmieniono na dzień 30 września 2008 roku. Aneks nr (...) zmienił również § 5 ust. 2 umowy, który dotyczył wypłat kredytu. Została zmieniona transza II i III, ich kwota oraz termin wykorzystania.

W dniu 2 kwietnia 2014 roku kredytobiorcy zawarli aneks do umowy nr (...) z dnia 29 października 2007 roku o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M. waloryzowany kursem CHF. Aneks umożliwił dokonywanie zmian waluty spłaty kredytu ze złotych polskich na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote polskie w okresie obowiązywania umowy.

Aneks zawartym w dniu 29 września 2014 roku zmieniono przepisy dotyczące zabezpieczeń kredytu, w tym m.in. ustanowiono hipotekę łączną do kwoty 1256000 zł.

W dniu 27 października 2014 roku została zawarta umowa o zwolnienie z długu, na mocy której D. B. została zwolniona z długu wynikającego z umowy nr (...) z dnia 29 października 2007 roku o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M. waloryzowany kursem CHF. Umowa z dnia 27 października 2014 roku zmieniła postanowienia dotyczące zabezpieczeń spłaty kredytu i oprocentowania kredytu. Wprowadzono nową marżę w wysokości 1,40 punktu procentowego.

Porozumienie do umowy zawarte w dniu 6 grudnia 2017 roku zmieniło uregulowania dotyczące zabezpieczenia kredytu w związku z zamiarem sprzedaży nieruchomości, na której ustanowiona była hipoteka łączna i kupnem dwóch nieruchomości w G. przy ul. (...) oraz przy ul. (...). Porozumienie podwyższyło marżę banku w okresie przejściowym o 1,50 punktu procentowego.

W okresie od dnia 29 października 2007 roku do dnia 12 lipca 2019 roku oprocentowanie kredytu było zmienne i kształtowało się od 0,54% do 5,33%.

Kredyt został uruchomiony w transzach. Kwota w ramach otwarcia kredytu 6926,42 CHF (w walucie operacji 15228,43 zł) została wypłacona w dniu 20 listopada 2007 roku, kwota 181933,96 CHF (w walucie operacji 400000 zł) została wypłacona w dniu 20 listopada 2007 roku, kwota 71238,60 CHF (w walucie operacji 150000 zł) została wypłacona w dniu 15 kwietnia 2008 roku, a kwota 24739,01 CHF (w walucie operacji 50000,01 zł) została wypłacona 29 sierpnia 2008 roku.

W okresie od dnia 11 stycznia 2008 roku do dnia 11 lipca 2019 roku kredytobiorcy spłacili kwotę 241978,69 zł oraz 71113,75 CHF. Od dnia 11 kwietnia 2014 roku kredyt jest spłacany w CHF.

W okresie od dnia 20 listopada 2007 roku do dnia 11 lipca 2019 roku pobrano opłaty w związku z zawarciem aneksów do umowy kredytu:

- 18 lipca 2014 roku - 18,30 zł
- 21 lipca 2014 roku - 81,70 zł
- 18 września 2014 roku - 18,30 zł
- 19 września 2014 roku - 250 zł
- 19 września 2014 roku - 81,70 zł
- 13 listopada 2014 roku - 150 zł.

W okresie od dnia 20 listopada 2007 roku do dnia 12 lipca 2019 roku kredytobiorcy ponieśli ponadto koszt:

- prowizji za uruchomienie kredytu 3691,37 zł
- prowizji za ubezpieczenie (z tytułu przystąpienia do ubezpieczenia pomostowego) 1230,46 zł
- składek ubezpieczeniowych (PPI) 9939,31 zł
- składek ubezpieczeniowych (od nieruchomości) 1864,34 zł
- zapłaconych odsetek 100580,94 zł.

W okresie od dnia 20 listopada 2007 roku do dnia 15 stycznia 2010 roku kredytobiorcy ponieśli koszty z tytułu ubezpieczenia pomostowego w formie podwyższonego oprocentowania w wysokości 8396,30 CHF (22104,28 zł).

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W..

Powyższy stan faktyczny został przez Sąd I - ej instancji ustalony na podstawie dokumentacji złożonej do akt sprawy, która nie była kwestionowana przez żadną ze stron. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, by czynić to z urzędu.

Sąd Okręgowy dopuścił dowód z zeznań stron, ograniczając go do przesłuchania powoda. Dokonując oceny tego dowodu, Sąd Okręgowy miał na uwadze jego subsydiarny charakter wynikający z dyspozycji art. 299 k.p.c. i to, że powód jest zainteresowany uzyskaniem konkretnego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Niemniej jednak brak było dowodów kwestionujących obiektywizm relacji powoda, stąd jego zeznania uznano w całości za wiarygodne.

Sąd I - ej instancji dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu finansów, bankowości i rachunkowości, a wydana opinia miała charakter kompletny, całościowy i rzetelny. Sąd Okręgowy nie oparł się jednak na opinii, gdyż okoliczności z niej wynikające nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia wobec popierania przez powoda jedynie żądania głównego - żądania ustalenia nieważności umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

W rozpoznawanej sprawie powód J. B. domagał się ustalenia nieważności umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M. waloryzowany kursem CHF z dnia 29 października 2007 roku na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe z uwagi na zawarcie w jej treści klauzul abuzywnych.

Sąd I - ej instancji doszedł do przekonania, że powód ma interes prawny w ustaleniu nieważności umowy łączącej go z pozwanym. Co prawda przysługuje mu roszczenie o zapłatę oparte o art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c., gdyż na podstawie umowy świadczył na rzecz banku określone kwoty pieniężne, a w konsekwencji już podczas badania zasadności powództwa o zapłatę konieczne byłoby dokonanie ustalenia nieważności umowy, to jednak nie doszłoby w ten sposób do rozwiązania w sposób ostateczny niepewności co do stosunków prawnych występujących między stronami. Sąd Okręgowy miał na względzie, że stosownie do art. 366 k.c. wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Jednocześnie w orzecznictwie i piśmiennictwie dominuje pogląd, że powagą rzeczy osądzonej objęta jest tylko sentencja wyroku, nie zaś jego uzasadnienie. W związku z powyższym Sąd I - ej instancji stwierdził, że samo zasądzenie na rzecz powoda, wobec dalszego trwania umowy z pozwanym, nie rozstrzyga sporu. Teoretycznie istniałaby bowiem możliwość, że bank wypłaciłby stosowne środki, ale w dalszym ciągu pobierano by na podstawie umowy kolejne raty kredytu. Co więcej, umowa kredytu przewidywała zabezpieczenie udzielonego kredytu poprzez ustanowienie hipoteki, która nie będzie mogła być usunięta jedynie na podstawie wyroku zasądającego świadczenie, a konieczne będzie w tym celu uzyskanie wyroku ustalającego nieważność podstawy ustanowienia hipoteki.

Zdaniem Sądu I - ej instancji przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna i powinna być traktowana jako nie zawarta, czego nie sanują późniejsze czynności faktyczne i prawne, a wszelkie czynności dokonywane po zawarciu umowy powinny podlegać rozliczeniu na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Na podstawie stanu faktycznego, a w szczególności na podstawie treści umowy kredytu, Sąd Okręgowy stwierdził, że strony nie umówiły się co do głównych świadczeń w ramach kredytu. Brak określenia w umowie głównych świadczeń stron, zdaniem Sądu I - ej instancji, prowadzi do stwierdzenia, że umowa jest w całości nieważna.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami, w tym zasadą swobody umów, kredytobiorcy w chwili podpisania umowy powinni wiedzieć, jaka jest kwota zaciągniętego zobowiązania. Tymczasem w dniu uruchomienia kredytu początkowa kwota kredytu wyrażona w złotych polskich jest przeliczana na CHF. Poprzez jednostronne określanie kursu CHF przez bank mógł dowiedzieć się o wielkości swojego zadłużenia dopiero w chwili wypłaty kredytu, gdyż dopiero wówczas kwota w PLN została przeliczona na CHF po kursie, który dowolnie mógł ustalić pozwany. Trzeba mieć bowiem na uwadze, że w świetle zarówno umowy, jak i Regulaminu obowiązującego w chwili wypłaty kwoty kredytu, przeliczenie PLN na CHF następowało według tabeli kursowej banku, przy czym żaden z elementów umowy nie definiował nawet tej tabeli, nie mówiąc już o tym, że nie wskazano na obiektywne, konkretne czynniki decydujące o tym, jakiej wysokości będzie danego dnia kurs. Znamienne jest to, że nawet zmiana Regulaminu udzielania kredytów, jaka nastąpiła w 2009 roku, nie usunęła tych uchybień. Co prawda, wskazano w Regulaminie w § 2, w jaki sposób ustalana będzie tabela kursowa banku, ale ponownie powołano się na nieostre, niedookreślone pojęcia takie jak bieżące notowania kursów wymiany walut na rynku międzybankowym, płynności rynku walutowego, co nie stanowi pojęcia zdefiniowanego ani w umowie, ani w powszechnie obowiązujących przepisach prawa. W ten sposób kredytobiorcy nadal nie wiedzieli i nie mogli zweryfikować tego, w jaki sposób bank dokonuje ustalenia swoich kursów, po których dochodziło do przeliczenia ich świadczenia. Jest to tym bardziej istotne, jeżeli porówna się postanowienia umowne dotyczące oprocentowania, które są bardzo szczegółowe, jednoznaczne i wskazują konkretne wskaźniki występujące na rynku wraz ze źródłem, z jakiego będą brane. Nic nie stało na przeszkodzie, by w podobny sposób określić również sposób ustalania kursu waluty relevantny na potrzeby ustalania kwoty wypłaty kredytu i jego ewentualnej spłaty.

Zobowiązanie kredytobiorców ustalane było przez bank w walucie CHF, która w okresie spłaty kredytu była podstawą określania wysokości kapitału pozostałego do spłat oraz odsetek. Oznacza to, że nie tylko wysokość kapitału kredytu była jednostronnie ustalona przez pozwanego, lecz w każdym okresie trwania kredytu (...) Spółka Akcyjna naliczała dodatkowo odsetki od kapitału powstałego w wyniku zastosowania dowolnie ustalonego kursu CHF. Wskazuje to na elementarną sprzeczność przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu zawartej między stronami z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu z dnia zawarcia umowy, który jest przepisem bezwzględnie obowiązującym, a więc jego naruszenie powinno również skutkować stwierdzeniem nieważności umowy.

W świetle wyżej wskazanej normy bank mógł zatem czerpać zysk z umowy kredytu wyłącznie w postaci odsetek oraz prowizji. Natomiast bank w umowie zastrzegł na swoją rzecz dodatkowy zysk w postaci marży na kursie, który uzyskiwał poprzez dokonywanie przeliczeń waluty w oparciu o dowolnie ustalany przez siebie kurs waluty.

Sąd I - ej instancji miał również na uwadze, że w umowie określona została wyłącznie kwota uruchomienia kredytu, tj. zobowiązanie banku do wypłaty określonej kwoty wyrażonej w PLN. Nie zostały tam jednak określone świadczenia powodów, tj. wysokość salda kredytu, sposób jego wyliczenia oraz zasady w oparciu, o które miały być określone zobowiązania w postaci spłaty rat. W konsekwencji kredytobiorcy według stanu na dzień zawarcia umowy w żaden sposób nie byli w stanie określić wysokości swojego zadłużenia (salda kredytu) i to nawet przy założeniu, że zarówno oprocentowanie, jak i kurs średni NBP waluty CHF były niezmiennie przez cały okres trwania umowy.

W konsekwencji Sąd I - ej instancji miał na uwadze, że jak wynika z umowy kredytu, był on udzielony de facto w złotych polskich, a następnie kwota udzielonego kredytu została przeliczona na CHF. Efektem tego przeliczenia jest wystąpienie dwóch kwot, które mogłyby być określone mianem kwoty udzielonego kredytu. Jedna z nich wyznacza wypłacony kapitał (kwota w PLN), a więc jest kwotą, którą strona realnie uzyskała i która była celem zawarcia umowy dla kredytobiorcy. Ze strony konsumenta - kredytobiorcy była to więc najistotniejsza funkcja gospodarcza tej sumy, bo

stanowiła o rzeczywiście wypłaconym i dostępnym dla niego kapitale. Suma ta jednak w dalszym wykonywaniu umowy nie miała już znaczenia, gdyż z perspektywy obowiązków kredytobiorcy i dalszego wykonywania umowy zastosowanie miała druga kwota, powstała z przeliczenia kredytu z chwili jego wypłaty na CHF. Z perspektywy banku więc tylko ta suma miała istotne znaczenie, gdyż determinowała obowiązki kredytobiorcy. Zastosowanie konstrukcji kredytu indeksowanego do CHF skutkuje więc niejako oderwaniem dwóch grup elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu - tych związanych z obowiązkami kredytobiorcy i tych związanych z obowiązkami banku. Zdaniem Sądu I - ej instancji stanowi to zaś naruszenie elementów przedmiotowo istotnych umowy. Sąd Okręgowy miał na uwadze, że ustawodawca celowo wskazał, że suma kredytu ma być określona w umowie, gdyż jednoznaczne jej określenie niejako sprzęża obowiązki obu stron, stanowiąc ich łącznik i pozwalając by świadczenie jednej ze stron stanowiło odpowiednik świadczenia drugiej strony. To na podstawie tej sumy skonkretyzowane pozostają zarówno obowiązki banku jak i kredytobiorcy. W konstrukcji umowy, jaka była podstawą stosunku prawnego między stronami w niniejszej sprawie, ten element się podzielił i był inny z perspektywy praw kredytobiorcy i obowiązków banku, a inny w zakresie praw banku i obowiązków kredytobiorcy.

Tożsamość obu kwot jest istotna w szczególności z uwagi na długotrwałość stosunku prawnego jakim jest umowa kredytu. Ściśle określona i jednoznaczna kwota kredytu pozwala zapewnić, by pierwotne świadczenie banku odpowiadało następnie korzyściom uzyskiwanym przez bank ze spłaty. Tym bardziej, w sprawie jak ta, będąca przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu, jaskrawo widoczne są skutki braku takiego jednoznacznego określenia jednej sumy, która byłaby wskaźnikiem obowiązków obu stron. Określenie w umowie niejako drugiej kwoty kredytu miało ten skutek, że kredytobiorca po kilku latach spłaty musiał spłacić większą kwotę niż ta, która została przez niego realnie uzyskana. W ten sposób doszło zaś do radykalnego zaburzenia na niekorzyść kredytobiorcy proporcji wzajemnych praw i obowiązków. Funkcjonowanie w istocie dwóch sum kredytu prowadzi więc do radykalnych skutków, w których świadczenie jednej ze stron nie pozostaje w jakimkolwiek realnym związku ze świadczeniem drugiej.

Powyższe rozważania doprowadziły Sąd I – ej instancji do wniosku, że wyodrębnienie dwóch kwot kredytu, bo do tego sprowadza się konstrukcja umowy kredytu, jaka została zawarta w umowie łączącej strony, nie daje się pogodzić z wymogiem, by kwota udzielonego kredytu była ściśle określona. To zaś, zdaniem Sądu I - ej instancji, skutkować musi uznaniem nieważności takiej umowy od samego początku zgodnie z art. 58 k.c. Sąd Okręgowy podkreślił, że określenie kwoty kredytu to jeden z najważniejszych elementów umowy, bez którego nie może ona dalej funkcjonować. Dlatego też nie jest możliwe uznanie tylko tych postanowień za nieważne i utrzymanie pozostałych elementów umowy.

Nie można też pominąć, że tak skonstruowana umowa w istocie oddaje kredytodawcy prawo do jednostronnego kształtowania sytuacji kredytobiorcy, co w ocenie Sądu I - ej instancji pozostaje w sprzeczności z zasadami stosunków cywilnoprawnych. Z umowy wynika bowiem, że zarówno ustalenie kwoty kredytu w CHF, jak i następnie jego spłata, następować będzie przy przeliczeniu z/na PLN dokonanego na podstawie kursów walut ustalonych w tabeli pozwanego. Sposób określenia tych kursów w tabeli nie jest natomiast w jakikolwiek sposób wskazany ani w umowie jak i regulaminie. Istnieje więc teoretyczna możliwość, że kredytodawca będzie w sposób dowolny ustalał powyższy kurs, mogąc w ten sposób kształtować świadczenia drugiej strony. Uzyskuje w ten sposób jednostronny wpływ na pozycję umowną kontrahenta, w dodatku będącego w znacznie słabszej pozycji konsumenta. To przemawiało w ocenie Sądu Okręgowego za zakwalifikowaniem umowy w takim kształcie za sprzeczną z naturą stosunku prawnego, a w związku z tym przekraczającą granice zasady swobody umów wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c. i z tego powodu także nieważną.

Dodatkowo Sąd I – ej instancji wskazał, że zarówno aneks do umowy kredytu zawarty między stronami, jak i ustawa z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa „antyspreadowa”) nie mogą świadczyć o tym, że sporna umowa była ważna. Nie jest możliwe modyfikowanie stosunku prawnego, który jest nieważny, umową stron. Taka umowa nie wiąże od początku, a właściwie nigdy nie istniała i nie podlega modyfikacji. Strony mają możliwość jej konwalidacji, ale jedynie wyraźną wolą nakierowaną na utrzymanie umowy i pozbawienia jej elementów skutkujących jej nieważnością. Aneks zawarty między stronami, nie

był nakierowany na utrzymanie umowy, gdyż chociażby strona pozwana w niniejszej sprawie, nie wskazuje jakoby traktowała umowę za nieważną i chciała jej konwalidacji.

Trudno też mówić o określeniu kwoty udostępnionego stronie kredytu w sytuacji, gdy w wyniku wahań waluty, saldo nie tylko odsetek, ale i kapitału może wzrosnąć do takiego poziomu, że w przeliczeniu na PLN kredyt po kilku latach spłat będzie wart więcej niż był na początku, w chwili udostępnienia kapitału. Taki wzrost kwoty kapitału, narażający kontrahenta na teoretycznie nieskończony wprost wzrost zadłużenia, zdaniem Sądu I-ej instancji nie może mieścić się w pojęciu „określenia” kwoty kredytu o jakim mowa w art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego. Co więcej, w tym zakresie pozwany nie przewidział żadnej granicy dla wzrostu ryzyka kursowego, czy wartości kapitału. Nie było też jakiegokolwiek innego narzędzia pozwalającego przewidzieć i limitować wzrost zobowiązania kredytobiorcy, odniesiony do pierwotnej i wskazanej w umowie kwoty kredytu. Brak określenia jakichkolwiek granic kredytu w odniesieniu do pierwotnej kwoty wypłaconego kapitału nie pozwala w ocenie Sądu Okręgowego twierdzić, że spełnione zostały essentialia negotii umowy kredytu tj. określenie jego kwoty.

Ponadto w ocenie Sądu I - ej instancji w przypadku określenia wysokości świadczenia w wyniku waloryzacji należy przyjąć, że miernik wartości służący tejże waloryzacji (indeksacji) powinien być określany w sposób precyzyjny. To znaczy taki, aby możliwe było jego obiektywne oznaczenie. W przeciwnym razie nie zostanie spełniony wymóg oznaczoności świadczenia. Pozostawienie jednej ze stron możliwości swobodnego kształtowania wskaźnika waloryzacji skutkowałoby w istocie brakiem określenia wysokości świadczenia, a zatem - jak zasadnie wskazała strona powodowa - brakiem uzgodnienia tego elementu umowy.

W związku z tym Sąd Okręgowy uznał, że strony nie określiły w umowie wzajemnych głównych świadczeń stron, a taka sytuacja jest sprzeczna z naturą stosunku umowy, której istotą jest uzgodnienie jej postanowień przez strony (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Konstrukcja przyjęta przez bank we wzorcu umownym jedynie stwarzała pozory uzgodnienia istotnych warunków umowy. Sąd I – ej instancji podkreślił, że nawet bank przy zawarciu umowy nie znał jej dokładnych warunków, a tym samym nie znał jej treści. Bank nie posiadał bowiem żadnego sprecyzowanego mechanizmu ustalania marży doliczanej do kursu bazowego, a przynajmniej nie ujawnił go drugiej stronie. W umowie nie zostały ponadto określone zasady spłaty kredytu. Umowa nie precyzowała bowiem w jaki sposób bank będzie ustalał kursy w tabelach, które miały mieć zastosowanie do dokonywanych przez powodów spłat w walucie PLN. Kursy te w świetle umowy mogły być ustalane przez pozwanego w sposób dowolny. Przyjmując zatem, że klauzula waloryzacyjna określała główne świadczenia stron, przedmiotowa umowa nie została nigdy skutecznie zawarta. Z jednej strony bowiem umowa nie zawierała kluczowego z punktu widzenia art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe z chwili zawarcia umowy określenia głównego świadczenia stron tj. dokładnego określenia wysokości kredytu, a z drugiej przyznawała jednej ze stron nieproporcjonalne uprawnienia, w istocie władztwo nad zawartym stosunkiem prawnym, gdzie kwota kredytu i główny cel, dla którego powodowie umowę chcieli zawrzeć, mogła zostać w dowolny sposób ukształtowana przez pozwanego (gdyż określała ją tabela kursów pozwanego), a następnie poprzez manipulacje kursem przy spłacie kredytu, w istocie jeszcze zwiększana, co pozostaje w rażącej sprzeczności z art. 353<sup>1</sup> k.c.

Reasumując dotychczasowe wywody, Sąd I - ej instancji wskazał, że z uwagi na sprzeczność treści umowy kredytu zawartej między stronami z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, należy w świetle art. 58 § 1 k.c. umowę taką w całości uznać za nieważną, gdyż strony nie porozumiały się co do jej elementów przedmiotowo istotnych. Powyższa konstatacja czyni bezprzedmiotowymi rozważania co do abuzywności poszczególnych postanowień umownych. Niemniej jednak pokrótce Sąd I - ej instancji odniósł się do zarzutów związanych z tymi postanowieniami.

Na gruncie przedmiotowej sprawy nie budziło wątpliwości Sądu I - ej instancji, że powód działał w sprawie jako konsument. Zaciągnął kredyt na cele mieszkaniowe, a więc w celu niezwiązanym z ewentualną prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą. Nadto sporne postanowienia umowne nie były z nim indywidualnie uzgadniane. Sąd I - ej instancji nie podzielił opinii pozwanego, jakoby negocjowanie kwoty kredytu i dokonanie wyboru kredytu w walucie CHF mogło być uznane za indywidualne uzgadnianie treści spornych postanowień umownych. Cechą

charakterystyczną wzorców umownych jest to, że konsument ma możliwość wyboru jednego z kilku dostępnych wariantów, czy szablonów umowy z zawartymi w nich określonymi warunkami. Warunki te nie podlegają już jednak jakimkolwiek negocjacjom w ramach danego „pakietu”. Konsument ma jedynie możliwości przystąpienia, bądź nie do takiego stosunku umownego. Jest to więc typowa cecha umów adhezyjnych, które z kolei uchodzą za przykład umów, w których konsument nie ma możliwości indywidualnego uzgadniania postanowień umownych. Fakt wyboru waluty kredytu nie zmienia faktu, że cały zespół postanowień wprowadzających waloryzację kwoty kredytu nie był z powodów indywidualnie uzgodniony. Tak samo jak element mechanizmu waloryzacji, który jest immanentnie związany z wyborem kredytu waloryzowanego do CHF. Są one elementem pakietu, na który konsument musi się zgodzić i który nie podlega negocjacjom. Potwierdziły to też zeznania powoda, który wskazał, że o ile mógł wybrać kwotę kredytu i jeżeli miałby odpowiednią zdolność kredytową - walutę kredytu, o tyle gdy chciał doprowadzić do modyfikacji innych postanowień umownych, to stwierdzono, że te elementy umowy nie podlegają uzgodnieniu.

Jeżeli zaś chodzi o stwierdzenie, czy sporne postanowienia umowne określały główne świadczenia stron, to Sąd I - ej instancji wskazał, że za ich pośrednictwem ustalona zostaje wysokość kredytu i rat spłaty kredytu, a więc tych elementów umowy, dla których ona w ogóle została zawarta, a jednocześnie cech przedmiotowo istotnych każdej umowy kredytu. Postanowienia te więc niewątpliwie określają główne świadczenie stron. Jednakże nie były one sformułowane jednoznacznie, co wynika już z samego faktu, że ani w umowie, ani w Regulaminie udzielania kredytów hipotecznych waloryzowanych kursem CHF nie ma nawet definicji tabeli kursowej banku, nie wspominając o sprecyzowaniu sposobu obliczania kursów walut przez pozwanego. Efektywnie więc cały mechanizm waloryzacji kwoty kredytu nie pozwalał jednoznacznie określić kwoty głównych świadczeń stron, nie był jasny, czy przejrzysty dla konsumenta, który nawet gdyby przeprowadził jego dogłębną analizę, nie byłby w stanie na podstawie samego mechanizmu dokonać obliczenia wysokości kredytu i jego spłat na przyszłość, gdyż kluczowy element mechanizmu - tabela kursowa banku - nie znajdował się w umowie i nie był nigdzie zdefiniowany. W związku z powyższym, Sąd I - ej instancji miał możliwość przeprowadzenia incydentalnej kontroli zakwestionowanych postanowień umownych pod kątem ich abuzywności.

Strona powodowa wskazała, że niedozwolone są klauzule wprowadzające nieokreślony bliżej mechanizm przeliczania waluty PLN na CHF według kursu ustalonego samodzielnie przez pozwanego bank w tabeli kursów, podkreślając, że takie postanowienia umowy skutkują jej nieważnością. Pozwany przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości salda kredytu, jak również wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego poprzez możliwość dowolnego, nieograniczonego wyznaczania w tabelach kursów kupna lub sprzedaży franka szwajcarskiego. Dotyczyło to tak uruchomienia kredytu, jak i jego spłaty. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń. Nadto bank zagwarantował sobie możliwość uzyskania znaczących korzyści finansowych stanowiących dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie było możliwe przed podjęciem decyzji o zawarciu umowy, a ewentualnie stawało się realne dopiero w chwili samej wypłaty kredytu i jego późniejszej spłaty (poprzez korzystanie z tabeli kursowej banku). Czynniki obiektywne, a zatem sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta, jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany franka szwajcarskiego, tylko częściowo wpływały na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta, skoro kurs kupna lub sprzedaży waluty obcej określony w tabeli kursowej banku zawiera marżę kupna lub marżę sprzedaży, która to wartość jest zależna wyłącznie od woli banku. Niewątpliwie zatem regulacja ta stanowi o naruszeniu przez bank dobrych obyczajów, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia, a jednocześnie wymagają od profesjonalisty, by nie przerzucał na konsumenta całości ryzyka kursowego, wykorzystując w ten sposób sytuację (brak zdolności kredytowej) słabszej strony stosunku prawnego.

W przedmiotowej umowie wysokość świadczenia określona została w ten sposób, że kwotę kredytu przeliczano najpierw ze złotych polskich na franki szwajcarskie, po kursie wskazanym przez bank (uzyskując równowartość kredytu w walucie obcej), a następnie, bezpośrednio przy określaniu każdej kolejnej raty, przeliczano wskazywaną przez bank kwotę franków szwajcarskich na złotówki znów po kursach ustalanych przez bank na podstawie jego tabel, przy czym pierwsza z tych operacji odbyła się w oparciu o kurs kupna, a pozostałe dotyczące spłat rat po kursie sprzedaży. Co istotne, kurs kupna był niższy od kursu sprzedaży, a co za tym idzie, bank, dokonując dwukrotnego



przeliczenia kwoty zobowiązania (najpierw w momencie jego wypłaty po niższym kursie, a następnie w momencie jego spłaty po kursie wyższym) uzyskuje nadwyżkę (tzw. spread), a więc dodatkowe wynagrodzenie, wysokości którego w momencie zawierania umowy kredytu, konsument nie jest w stanie w żaden sposób oszacować.

Kredytobiorcy nie posiadali możliwości kontroli sposobu wykonywania przez bank przedmiotowej umowy w kwestionowanym w toku niniejszego postępowania zakresie, a w szczególności w zakresie wysokości salda kredytu i wysokości rat kredytowych. Powód, zawierając umowę, nie mógł również określić potencjalnego ryzyka z tym związanego. Także nie mógł oszacować całkowitych kosztów związanych z kredytem. Co istotne, bank nie ponosił również żadnego ryzyka, gdyż w każdej sytuacji ewentualne ryzyko kursowe mógł zniwelować poprzez dowolne ustalenie kursu w tabeli bankowej. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że powodowie na dzień zawarcia umowy nie znali wysokości swoich świadczeń na rzecz banku. Strony nie określiły, w jaki sposób zostaną wyliczone te świadczenia - w świetle umowy decydował o tym wyłącznie pozwany. Wysokość świadczeń kredytobiorcy zależała zatem wyłącznie od woli banku.

W tym zakresie niewątpliwie można mówić zdaniem Sądu Okręgowego o znaczącej, wręcz rażącej nierównowadze między uprawnieniami konsumenta i banku, który naraził słabszą stronę stosunku prawnego na nieograniczone ryzyko związane z niemożliwym do określenia w przyszłości kursem wymiany CHF.

Nie były też słuszne w ocenie Sądu I – ej instancji twierdzenia pozwanego, że kredytobiorca wiedział o ryzyku związanym z umową z uwagi na wyższe wykształcenie powoda. Pozwany ma rację, że model przeciętnego konsumenta winien być oceniany w odniesieniu do określonej grupy, do jakiej konsument należy, a więc przykładowo osoba z wyższym wykształceniem będzie oceniona inaczej niż ta, która takiego wykształcenia nie miała. Sąd Okręgowy miał jednak na uwadze, że istotą wyróżnienia w stosunkach cywilnoprawnych kategorii konsumenta, jest wskazanie, że istnieje w obrocie taka grupa osób, która z uwagi na to, że zawiera umowy niezwiązane bezpośrednio ze swoją działalnością gospodarczą może nie mieć wiedzy niezbędnej do weryfikacji zaproponowanych jej warunków, ich uczciwości, ekwiwalentności, a nadto z uwagi na znaczące scentralizowanie niektórych usług, w tym usług finansowych, wiążące się z unifikacją warunków kierowanych do poszczególnych jednostek. Taki konsument nie ma też istotnego wpływu na warunki mu proponowane, dlatego też podlega ochronie państwowej. Sam fakt posiadania wyższego wykształcenia, w ocenie Sądu I - ej instancji, nie pozwala oczekiwać od danej osoby, że będzie przewidywać konsekwencje związane ze skomplikowanymi mechanizmami waloryzacji kredytu, jego oprocentowania i przeliczenia. Doświadczenie życiowe uczy, że nawet osoby posiadające wyższe wykształcenie specjalizują się w określonej dziedzinie związanej ze swoim wykształceniem (a nawet w ramach tej dziedziny w jeszcze węższym zagadnieniu). Kredytobiorca, chociaż posiadał wyższe wykształcenie, nie był specjalistą od operacji na rynku finansowym czy przeliczeń walutowych. Powód jest inżynierem elektronikiem. Ma też ukończone studia z zarządzania i marketingu. W dacie zawierania umowy był inżynierem w serwisie komputerowym. Nie można więc oczekiwać od niego szczegółowej wiedzy i przewidywania zmian kursowych, zwłaszcza jeżeli instytucje finansowe tj. chociażby banki, do których powód miał zaufanie, same zapewniały, że oferowany kredyt, jest całkowicie bezpieczny, a waluta w jakiej ma być waloryzowany stabilna i zmiana jej kursu w sposób grożący niemal podwojeniem się wartości kredytu niemożliwa. Skoro sam bank, który w zakresie swojej działalności gospodarczej miał udzielanie m.in. takich kredytów, nie był w stanie przewidzieć i tym samym uprzedzić o takim możliwym rozwoju wypadków, to tym bardziej nie można tej wiedzy oczekiwać od powoda.

Ta nieprzewidywalność w zmianie kursu, nie może jednak stanowić usprawiedliwienia dla banku, gdyż on, mając odpowiednią infrastrukturę oraz zasoby ludzkie, mógł - znając historyczne przykłady zmian na rynku walutowym - uprzedzać klientów, że hipotetycznie możliwe są radykalne zmiany kursów, które zmienią nie tylko wysokość raty, ale w istocie zwiększą również kwoty kapitału i to do takiego poziomu, w którym po kilku latach spłaty, kapitał do spłaty w PLN będzie większy niż w chwili jego wypłaty. Takie przykłady realnie uświadamiają kursowe ryzyko. Ogólnikowo sformułowane prognozy ryzyka, które zakładają niewielkie wahania kursowe, nie mogą być uznane w takim wypadku za wystarczające, bo nie oddają istoty samego kursowego ryzyka, wobec osób, które zawodowo nie zajmują się analizą rynku walutowego. Bez znaczenia jest więc podpisane przez kredytobiorcę oświadczenie w zakresie ryzyka, skoro było one jedynie czysto formalne i nie wiązało się z przedstawieniem mu wszelkich możliwych do przewidzenia

następstw zawieranej umowy kredytu, zwłaszcza tych, które ukazywałyby realnie niebezpieczeństwo wiążące się z takim kredytem. Kredytobiorcy nie mieli rzeczywistej wiedzy o możliwym ryzyku związanym z zawieraną umową, tym bardziej gdy mówiono im, że frank jest walutą stabilną, bezpieczną i nie ma realnych szans, by doszło do poważnych wahań jego kursu, zagrażającą przykładowo podwojeniem realnej kwoty kredytu.

Powyższe ukształtowanie stosunku umownego, przez zakwestionowane postanowienia umowne, skutkuje naruszeniem zasady ekwiwalentności wzajemnych świadczeń powodów oraz banku. Pozwany w całości bowiem przeniósł na kredytobiorcę ryzyko kursowe, zabezpieczając w ten sposób wyłącznie swoje interesy, bez przyznania w zamian odpowiadających temu ryzyku korzyści dla swoich kontrahentów oraz możliwości kontrolowania przez nich działań podejmowanych przez bank w przedmiotowym zakresie. Nie może być za taką korzyść uznane niskie oprocentowanie LIBOR 3M, jeżeli w żaden sposób nie niweluje katastrofalnego wręcz wpływu zmian walutowych na wysokość kredytu, która skutkuje nieraz tym, że kredytobiorca po kilku latach spłaty, musi spłacić nadal większą kwotę niż to co uzyskał od kredytodawcy.

Jednocześnie Sąd I - ej instancji wskazał, że wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 roku w sprawie o sygnaturze akt XVII AmC 1531/09 za klauzulę niedozwoloną zostało uznane stosowane przez bank postanowienie: „Raty kapitałowo - odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”. Powyższe stanowisko zostało w pełni potwierdzone przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 21 października 2011 roku (VI ACa 420/11). Powyższe tworzy swoiste domniemanie, że dana klauzula może być abuzywna. Pozwany w niniejszej sprawie nie wykazał, by normatywne otoczenie zastosowanego w rozpatrywanej umowie kredytu, analogicznego postanowienia umownego, w niniejszej sprawie abuzywne nie było. Abuzywne jest samo zastrzeżenie możliwości dowolnego ustalania kursów, natomiast irrelevantne jest to, czy przedsiębiorca z tej zastrzeżonej na swoją rzecz przewagi do chwili wytoczenia pozwu skorzystał.

Ocena klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowie jako abuzywne i jednocześnie brak możliwości zastąpienia ich innymi klauzulami skutkuje brakiem zgodnych oświadczeń woli stron w chwili zawarcia umowy w tym zakresie, a zatem skutek prawny jest taki sam, jak przy stwierdzeniu nieważności na podstawie art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w związku z 353<sup>(1)</sup> k.c. i art. 58 § 1 k.c. Co więcej w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, (C-260/18, K. Dziubak i J. D. przeciwko(...)) stwierdzono, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 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. Jednocześnie Trybunał wskazał, że nie ma przeszkód, jeżeli jest to korzystne dla konsumenta i on się na to zgadza, by wskutek usunięcia niedozwolonych postanowień umownych uznać umowę za nieważną w całości.

Nie można w tym względzie podzielić stanowiska jakoby konieczne było w takim wypadku wpierw rozważenie, czy da się uzupełnić powstałe luki przepisami dyspozytywnymi. Abuzywność postanowień umownych badana jest na chwilę zawarcia umowy (art. 385<sup>1</sup> k.c.), toteż sposób jej wykonywania przez strony jest bez znaczenia dla tej oceny. Ma to też taką konsekwencję, że jeżeli abuzywne okazują się postanowienia określające główne świadczenia stron, to wówczas już od początku umowy w istocie strony nie są nią związane. Na gruncie polskiego porządku prawnego w takim wypadku mamy do czynienia z nieważnością bezwzględnie czynności prawnej, która ex tunc nie wiązała stron. Toteż wszelkie ewentualne zmiany umowy, o ile wprost i wyraźnie nie przewidywały konwalidacji nieważnej czynności prawnej, nie mogły takiego skutku wywołać. Tego typu modyfikacje, jako że dotyczyły czynności prawnej bezwzględnie nieważnej, nie wywoływały żadnego skutku. Podobnie Sąd I - ej instancji ocenił zmiany ustawowe, które nie mogły sanować nieważnych czynności prawnych. Fakt, że kredytobiorca swoim oświadczeniem mógł powstrzymać upadek

umowy nie oznacza, że umowa stawała się nieważna dopiero z chwilą złożenia przez niego stosownego oświadczenia. Trybunał Sprawiedliwości stwierdził jedynie, że w mocy konsumentów jest podjęcie decyzji co do swojego związania abuzywnymi postanowieniami umownymi. Innymi słowy zgoda konsumentów na to, by związać się takimi klauzulami, mimo że z mocy art. 385<sup>1</sup> k.c. ona ich nie wiązała, sanuje wadliwość występującą w umowie, nie zaś oświadczenie, że konsument chce stwierdzenia nieważności.

Skoro żądanie główne okazało się słuszne, nie było konieczności orzekania o żądaniu ewentualnym.

O kosztach postępowania Sąd I - ej instancji orzekł na mocy art. 98 k.p.c., obciążając w całości nimi stronę pozwaną. Na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. Sąd pozostawił szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się orzeczenia.

**Apelację od tego wyroku wniósł pozwany**, zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie w całości i zarzucając mu naruszenie:

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

**1.** art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym sprawy, przejawiające się w:

- braku uwzględnienia okoliczności, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy z przeprowadzonych dowodów z dokumentów, w szczególności wniosku kredytowego oraz umowy wynika, że te postanowienia są wynikiem indywidualnego uzgodnienia stron;

- braku uwzględnienia okoliczności: zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej, zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, podczas gdy powyższe istotne dla sprawy okoliczności wynikają z treści zgromadzonych w aktach sprawy oraz niekwestionowanych w toku postępowania dowodowego dokumentów, jak również przesłuchania strony powodowej;

- ustalenie, że pozwany dysponował swobodą i dowolnością w kształtowaniu kursów walut mających zastosowanie do umowy, co narażało konsumenta na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku w tym zakresie, podczas gdy z dostarczonych przez pozwanego informacji i dowodów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego ustalania kursów walut;

- pominięcie okoliczności, iż pozwany, realizując postanowienia umowne, stosował rynkowy kurs waluty, podczas gdy są to okoliczności istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia;

- ustalenie, że marża na kursie stanowi dodatkowy, nieuzasadniony zysk pozwanego, w okolicznościach gdy tzw. spread walutowy może być analizowany jedynie w kontekście przychodu (nie dochodu), który jest równoważony kosztem spreadu walutowego ponoszonego przez pozwanego, na potrzeby obsługi kredytu konsumenta;

- pominięcie okoliczności zawarcia aneksu do umowy, na mocy którego strony wprowadziły możliwość dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej;

- nieuwzględnienie okoliczności przebiegu procedury związanej z udzielaniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego wykazanych za pośrednictwem dowodu z dokumentu w postaci odpisu protokołu zeznań świadka M. D., podczas gdy mają one istotne znaczenia dla rozstrzygnięcia;

- ustalenie, że kredyt miał charakter kredytu złotowego, podczas gdy z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że kredyt miał charakter walutowy;

- ustalenie, że pozwany wykorzystał sytuację słabszej strony stosunku zobowiązaniowego, tj. brak zdolności kredytowej, podczas gdy z dokumentu w postaci kalkulatora zdolności kredytowej wynika, że powód miał zdolność kredytową na zaciągnięcie kredytu w złotych;

**2.** art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń w przedmiocie faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wyłącznie w oparciu o twierdzenia strony powodowej, podczas gdy z przeprowadzonych dowodów, w postaci dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy (wniosek kredytowy, umowa kredytowa oraz odpis protokołu zeznań świadka M. D.), wynikają okoliczności przeciwnie, przy czym treść oraz wiarygodność tych dokumentów nie została podważona w toku postępowania, wobec czego należało uznać, że okoliczności faktyczne nimi stwierdzone zostały dostatecznie wyjaśnione oraz udowodnione.

## **II.** naruszenie prawa materialnego, tj.:

**1.** art. 189 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię oraz przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu;

**2.** art. 58 § 1 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że postanowienie sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy może być jednocześnie uznane za niedozwolone postanowienie umowne;

**3.** art. 69 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i § 3 k.c. poprzez ich błędną wykładnię oraz przyjęcie, że: w łączącej strony umowie brak było określenia świadczeń stron, w łączącej strony umowie kredytobiorca zobowiązany był do zwrotu wyższej kwoty niż udzielona mu suma kredytu, a z uwagi na powyżej wskazane wady zawarta przez strony umowa jest nieważna;

**4.** art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. w art. 58 § 3 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu oraz wysokości spłat rat w oparciu o miernik w postaci franka szwajcarskiego ustalanego według tabeli kursowej banku, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a zatem stanowią niedozwolone postanowienia umowne, a ich wyeliminowanie w efekcie prowadzi do nieważności całej umowy, podczas gdy prawidłowo przeprowadzona analiza prawna, uwzględniająca zasady wykładni umów skutkowałaby ustaleniem, że taka dowolność i naruszenie nie miały miejsca;

**5.** art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, polegające na niewyodrębnieniu w łączącej strony umowie o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych oraz przyjęciu, że postanowienia umowne w zakresie klauzul spreadowych dotyczą głównego świadczenia stron, podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydanego na gruncie podobnych spraw klauzule ryzyka walutowego, uwzględniając wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.;

**6.** art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe, art. 65 k.c. i art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 poprzez ich niezastosowanie oraz pominięcie możliwości odniesienia się do normy dyspozytywnej art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe w miejsce uznanych za niedozwolone (względnie niezgodnych z

prawem) postanowień umownych dot. klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, podczas gdy taki proces stosowania prawa jest zdalny do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów dyrektywy 93/13, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

7. art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku, o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe i art. 75b ustawy Prawo bankowe poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy, umożliwiającego spłatę kredytu bezpośrednio w walucie CHF.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

**Powód w odpowiedzi na apelację** wniósł o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz strony powodowej kosztów zastępstwa adwokackiego przed sądem II - ej instancji według norm przepisanych.

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

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do kwestii legitymacji czynnej powoda do samodzielnego wystąpienia o ustalenie nieważności umowy, gdyż stroną umowy kredytu była także D. B.. Została ona co prawda zwolniona z długu wynikającego z umowy, ale to porozumienie stron nie dotyczyło roszczeń związane z ustaleniem nieważności umowy. Choć żadna ze stron nie powoływała się na naruszenie art. 195 k.p.c. dotyczące współuczestnictwa koniecznego, to stwierdzić należy, że sąd odwoławczy bierze tę kwestię pod uwagę także z urzędu w ramach badania naruszenia przez sąd I - ej instancji przepisów prawa materialnego, bowiem nieusunięcie braku pełnej legitymacji procesowej w przypadku współuczestnictwa koniecznego jest przeszkodą do uwzględnienia powództwa. W takim przypadku wyrok uwzględniający powództwo narusza prawo materialne (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 listopada 2010 roku, I CSK 67/10).

Kwestia współuczestnictwa procesowego powinna być określana odrębnie dla każdego stanu faktycznego i odpowiadającego mu stanu prawnego (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 maja 2010 roku, IV CSK 531/09). W związku z tym analiza istoty spornego stosunku prawnego, decydującego o współuczestnictwie koniecznym, powinna być dokonywana z punktu widzenia relewantnych dla rozpoznania niniejszej sprawy przepisów prawa materialnego. Jeżeli zatem źródłem stosunków obligacyjnych jest umowa, legitymacja procesowa powiązana zostaje z reguły z wszystkimi podmiotami mającymi status strony tej umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 17 stycznia 2013 roku, III CZP 100/12).

W niniejszej sprawie z mocy § 30 umowy kredytobiorcy ponoszą solidarną odpowiedzialność za zobowiązania wynikające z umowy. Solidarność dłużników, stosownie do art. 366 k.c. polega zaś na tym, że kilka osób może być zobowiązanych w ten sposób, że wierzyciel może żądać całości lub części świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, a zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalnia pozostałych. Aż do zupełnego zaspokojenia wierzyciela wszyscy dłużnicy solidarni pozostają zobowiązani. Z art. 368 k.c. wynika zaś, że tyle jest zobowiązań wobec wierzyciela, ilu jest dłużników, a art. 376 k.c. stanowi o tzw. stosunku wewnętrznym między dłużnikami solidarnymi w ten sposób, że jeżeli któryś z dłużników solidarnych spełnił świadczenie wobec wierzyciela, to w zależności od łączącego współdłużników stosunku prawnego może on żądać od nich części przypadającego na nich długu (roszczenie regresowe). W przypadku rozpoznawanej sprawy mamy więc do czynienia z sytuacją umowy zawieranej przez kilka podmiotów, jako biorących kredyt z jednym podmiotem tego kredytu udzielającego, przy czym występuje jedna umowa kredytu, wielopodmiotowa po stronie kredytobiorców. Nie ma więc między nimi współuczestnictwa koniecznego, w dodatku jednolitego (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 sierpnia 2018 roku, V CSK 424/17). Nie występuje bowiem sytuacja prowadząca do toczenia sporu sądowego

na gruncie umowy kredytu, w którym muszą wystąpić wszyscy kredytobiorcy łącznie (art. 72 § 2 k.p.c.), gdyż z istoty umowy kredytu i przepisów go dotyczących nie wynika, że wyrok dotyczyć będzie niepodzielnie wszystkich współuczestników (art. 73 § 2 k.p.c.). Zasadą wyrażoną w art. 73 § 1 k.p.c. jest zaś działanie każdego współuczestnika w imieniu własnym (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 11 marca 2005 roku, II CK 487/04 i z dnia 17 listopada 2010 roku, I CSK 67/10). Według utrwalonych poglądów brak jest współuczestnictwa koniecznego, niezależnie od tego, czy dotyczy to świadczenia, czy ustalenia w stosunku do jednego lub wszystkich uczestników, że zawarta umowa jest bezwzględnie nieważna (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 marca 2007 roku, II CSK 478/06 oraz postanowieniach: z dnia 23 marca 2006 roku oraz z dnia 18 września 2013 roku, V CNP 84/12).

Z innego punktu widzenia ograniczenie możliwości samodzielnej realizacji uprawnienia wspólnego poddał ocenie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 lipca 2015 roku (SK 26/14), stwierdzając, że art. 136 ust. 3 zdanie pierwsze ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (tekst jednolity: Dz.U. z 2021 roku. poz. 1899) w zakresie, w jakim uzależnia przewidziane w nim żądanie byłego współwłaściciela wywłaszczonej nieruchomości lub jego spadkobierców od zgody pozostałych byłych współwłaścicieli nieruchomości lub ich spadkobierców, jest niezgodny z art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 21 ust. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał stwierdził, że wymaganie wspólnego wniosku wszystkich współuprawnionych do zwrotu w wielu wypadkach uniemożliwia zrealizowanie prawa przez tych współuprawnionych, którzy tego chcieli, tylko dlatego, że inni pozostawali bierni, co nie jest uzasadnione, skoro nie ma przeszkód, aby współuprawniony uzyskał jedynie zwrot przypadającego mu udziału wywłaszczonej nieruchomości, która podlega zwrotowi. Rozważania Trybunału doprowadziły więc ostatecznie do opowiedzenia się za samodzielnością uprawnienia każdego z wspólnie uprawnionych i z tym łączyły niekonstytucyjność zakwestionowanego przepisu.

W konsekwencji należało przyjąć, że na nieważność czynności prawnej może się powołać każda osoba zainteresowana. Legitymowanym w takiej sprawie jest każdy zainteresowany w ustaleniu tej nieważności bez względu na to, czy zainteresowanymi w takim ustaleniu są w tym samym stopniu również inne osoby. Rozszerzona prawomocność wyroku dotyczy zaś wyłącznie stron umowy bądź podmiotów, które nie brały udziału w postępowaniu, lecz łączyłoby je ze stroną współuczestnictwo materialne jednolite (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 sierpnia 1970 roku, III CZP 48/70).

Biorąc pod uwagę powyższe poglądy, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że odmowa przyznania powodowi samodzielnej legitymacji procesowej uniemożliwiłaby mu skorzystanie z prawa do sądu. Dodatkowo podkreślić należy specyfikę ochrony konsumenckiej. Nie można wymagać, by skorzystanie z niej uzależnione było od stanowiska współkredytobiorcy, a akceptacja skutku upadku umowy tylko przez jednego z nich pozwala na uzyskanie proporcjonalnej i zindywidualizowanej sankcji.

Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy. Skarżący nie miał racji, podnosząc zarzut dowolnej oceny materiału dowodowego. Odmienny pogląd strony odnośnie do znaczenia dowodów i przedstawienie przez nią odmiennych wniosków niż wynikają z oceny dokonanej przez sąd I - ej instancji nie świadczy jeszcze o przekroczeniu swobodnej oceny dowodów i nie stanowi skutecznej podstawy do zarzucenia sądowi naruszenia tego przepisu (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 października 2000 roku, III CSK 1238/00). Po analizie uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd Odwoławczy doszedł do przekonania, że reguły określające swobodną ocenę dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c., nie zostały naruszone. Uzasadnienie apelacji w tym zakresie sprowadza się przede wszystkim do przekonania skarżącego o dokonaniu przez Sąd Okręgowy wadliwej oceny prawnej ustalonego stanu faktycznego.

Ocenę dowodów strona pozwana starała się podważyć przede wszystkim w zakresie dotyczącym protokołu zeznań świadka M. D.. Odnosząc się do tego zarzutu, w pierwszej kolejności wskazać należy, że protokół przesłuchania w innej sprawie nie może być podstawą czynionych w niniejszej sprawie ustaleń. Protokołu z przesłuchania świadka nie można bowiem utożsamiać z dowodem z przesłuchania świadka. Błędne jest stanowisko pozwanego, że protokół ten można utożsamiać z pisemnym przesłuchaniem świadka, które mogłoby nastąpić na wniosek pozwanego w niniejszej sprawie.

Poza tym sam fakt istnienia określonych procedur, nie może świadczyć o tym, że w przypadku powoda zostały one dopełnione. Co więcej, pozwany ani w odpowiedzi na pozew ani w apelacji nie opisał procedur związanych z udzielaniem kredytu. M. D. nie uczestniczył bezpośrednio w procesie zawierania umowy, a kluczowe znaczenie dla rozpoznania niniejszej sprawy miało ustalenie, jakie konkretnie informacje uzyskał powód przy zawieraniu umowy, a nie jakie zasady obowiązywały wówczas w banku. Zatem pozwany nie wykazał, by pominięcie dowodu z protokołu zeznań świadka D. faktycznie miało znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Prawidłowe było ustalenie Sądu Okręgowego, że pozwany przy kontraktowaniu wykorzystywał pewien schemat opracowany przez siebie i mający zastosowanie do ogólnego stosowania, co uzasadnia brak indywidualnego charakteru uzgodnień (tak w wyrokach TSUE z dnia 15 stycznia 2015 roku, C-537/13 i z dnia 9 lipca 2020 roku, C-452/18). Powodowi został przedstawiony gotowy produkt, za którego przygotowanie odpowiadał w całości bank, a wniosek kredytowy czy umowa zostały uzupełnione o dane szczegółowe m.in. kwotę kredytu, okres kredytowania, przeznaczenie kredytu, dzień uruchomienia kredytu, dzień przeliczenia raty, czy też rodzaj zabezpieczenia. Pozwany, będąc przedsiębiorcą w relacji do powoda – konsumenta nie przedstawił wniosków dowodowych świadczących o tym, że w tym konkretnym procesie zawierania umowy kredytowej była możliwość negocjowania zasad indeksacji oraz jej warunków. Gdyby tak bowiem było, to z pewnością pozwany byłby to w stanie wykazać stosowanymi dokumentami.

Podkreślić także trzeba, że sam fakt, iż bank miał w ofercie również inne rodzaje kredytów - a zatem istniał wybór między stworzonymi przez pozwanego gotowymi produktami - nie może być uznany za dowód na indywidualne uzgodnienie postanowień umowy kredytu indeksowanego. Możliwość wyboru między kilkoma wzorcami umownymi przygotowanymi przez przedsiębiorcę nie jest możliwością indywidualnego uzgadniania przez konsumenta postanowień któregośkolwiek z takich gotowych wzorców umownych. Dostępność innego produktu - kredytu złotowego niepowiązanego w żaden sposób z kursem waluty obcej, a nawet zdolność kredytowa do jego zaciągnięcia nie jest dowodem na to, że konsument, wybierający kredyt indeksowany, mógł indywidualnie negocjować postanowienia wzorca tego kredytu. Nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu to, że przedsiębiorca stworzył kilka wzorców umów, jeżeli konsument może jedynie dokonać wyboru pomiędzy takimi wzorcami, a nie doprowadzić w drodze negocjacji do modyfikacji postanowień danego wzorca. Z wiarygodnych, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zeznań powoda wynikało, że przedstawiciele pozwanego banku mówili mu o samych korzyściach płynących z zawarcia umowy kredytu powiązanego z walutą obcą, a jednocześnie nie został on poinformowany o możliwości negocjacji i takowe nie były z nim prowadzone. Indywidualne uzgodnienie postanowienia oznacza zaś rzeczywisty i aktywny wpływ konsumenta na daną część umowy, a nie tylko bierną akceptację typowego, standardowego wzorca umowy kredytu indeksowanego, przygotowanego w całości przez pozwanego, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie. Nie wynika też z materiału dowodowego, że możliwe było negocjowanie zakresu samego ryzyka walutowego, na przykład przez wprowadzenie rozwiązań, które by to ryzyko po stronie konsumentów ograniczały do rozsądnego pułapu. Ryzyko to obciążało zatem w pełni słabszą stronę kontraktu.

Złożenie przez powoda oświadczenia związanego z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej w § 29 umowy zostało uwzględnione w podstawie faktycznej. W przypadku tej informacji bank posłużył się gotowym formularzem, którego przekaz informacyjny został sformułowany w sposób ogólny, bez opisu treści udzielonych wyjaśnień, czy też towarzyszących symulacji modelowych, a zatem mającym charakter jedynie blankietowy. Z tego względu zeznania powoda były miarodajne w tym zakresie i brak podstaw do tego, aby je podważyć.

W zakresie oceny materialnoprawnej roszczenia o ustalenie Sąd Apelacyjny przede wszystkim nie zgadza się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego odnośnie wykładni przepisów art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe i art. 353<sup>1</sup> k.c., co jednak nie wpłynęło na ostateczny kształt orzeczenia i nie powodowało zmiany zaskarżonego wyroku. W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że 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. W orzecznictwie utrwalony jest też pogląd, że umowa kredytu wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłat z kursem waluty obcej, w tym franka szwajcarskiego, nie jest sprzeczna z ogólną konstrukcją umowy kredytu przewidzianą w art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 19 marca 2015 roku, IV CSK 362/14, z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18 i z dnia 2 czerwca 2021 roku, I CSKP 55/20). Ustawa z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) potwierdziła tylko to, co wcześniej wynikało już z zasady autonomii woli stron, a mianowicie, że przed wejściem w życie tej ustawy dopuszczalne było zawieranie umów o kredyt indeksowany.

Sąd Apelacyjny nie podziela w konsekwencji oceny Sądu Okręgowego, że zawarta przez strony umowa kredytu jest bezwzględnie nieważna, gdyż narusza właściwość (naturę) umowy kredytu bankowego. W judykaturze dominuje zapatrywanie, że odesłanie do tabel kursowych (kursu obowiązującego w banku), określających arbitralnie kursy walut na potrzeby umowy kredytu z udziałem konsumentów, oceniać należy z perspektywy art. 385<sup>1</sup> k.c., mającego charakter normy *lex specialis* (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, z dnia 27 lutego 2019 roku, II CSK 19/18, z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17, z dnia 29 października 2019 roku, IV CSK 309/18, z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18 i z dnia 30 września 2020 roku, I CSK 556/18, Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w wyrokach: z dnia 22 grudnia 2020 roku, I ACa 745/19 i z dnia 16 lipca 2021 roku, I ACa 499/20, Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 4 listopada 2020 roku, I ACa 396/16, a także Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach: z 4 grudnia 2019 roku, I ACa 66/19 i z dnia 22 października 2020 roku, I ACa 702/19). Przepis art. 353<sup>1</sup> k.c. nie zawiera zresztą w sobie normy typu nakazowego lub zakazowego, a sankcja nieważności nie jest oczywistą konsekwencją uregulowania umownego, które nie mieści się w ramach swobody umów. Natomiast zawarta w art. 385<sup>1</sup> k.c. sankcja zastrzeżona została na korzyść konsumenta. Pozwala więc ona utrzymać umowę, zabezpieczając w szerokim zakresie interesy konsumenta. Zastosowana sankcja musi zaś odpowiadać konstytucyjnej zasadzie proporcjonalności, która – w razie wątpliwości – każe dawać pierwszeństwo sankcji mniej uciążliwej, w mniejszym stopniu ingerującej w relację (wolność) stron umowy. Należy więc dać pierwszeństwo takiej sankcji, która odpowiada założeniom dyrektywy 93/13/EWG. Odmienne zapatrywanie – wykluczające ten mechanizm z kontroli konsumenckiej – niweczyłoby do pewnego stopnia założenia, jakie leżą u podstaw dyrektywy 93/13/EWG (zasada *effect utile*) (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 6 października 2021 roku, VI ACa 427/19).

Zresztą kwestia klauzul przeliczeniowych ma poboczne znaczenie, gdyż w sprawie kredytu indeksowanego w walucie obcej, jaki zaciągnął powód u pozwanego, w pierwszej kolejności należy bowiem rozważyć skuteczność klauzuli ryzyka walutowego, określającej główny przedmiot umowy, gdyż szczegółowe zasady wyznaczania kursu waluty, choć dają pełny obraz nielojalności banku wobec konsumenta, mają charakter wtórny wobec istoty sporu sprowadzającej się do oceny abuzywności klauzuli ryzyka walutowego.

W konsekwencji kluczowym zagadnieniem dla rozstrzygnięcia sporu było to, czy pozwany bank, proponując powodowi zawarcie umowy kredytu walutowego, dopełnił swoich obowiązków w zakresie takiego sformułowania postanowień określających główny przedmiot umowy, aby konsument był w stanie zrozumieć ekonomiczne konsekwencje zobowiązań, jakie przyjął na siebie, akceptując proponowany mu przez bank produkt. W każdym z typów kredytu walutowego, w tym także w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, samo ryzyko kursowe jest elementem współokreślającym główny przedmiot umowy (główne świadczenia stron). Z wyroków TSUE z dnia 20 września 2017 roku (C-186/16, A.), z dnia 20 września 2018 roku (C-51/17, (...) Bank), z dnia 14 marca 2019 roku (C-118/17, D.) i z dnia 3 października 2019 roku, (C-260/18, D.) wynika, że – wbrew zarzutom apelacji - 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 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. Potwierdza to aktualne stanowisko Sądu



Najwyższego, wyrażone w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku (V CSK 382/19), uchwale z dnia 16 lutego 2021 roku (III CZP 11/20) i uchwale 7 sędziów – zasadzie prawnej z dnia 7 maja 2021 roku (III CZP 6/21).

W wyroku C-51/17 (pkt 3 sentencji) Trybunał przedstawił ponadto wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 co do obowiązków instytucji finansowych z zakresie dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Trybunał potwierdził, że warunek dotyczący ryzyka kursowego 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 spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Wymogu przejrzystości warunków umownych wynikającego z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez dyrektywę 93/13 system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (tak wyroki TSUE: z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, K., pkt 71, 72 i z dnia 9 lipca 2015 roku, C-348/14, B., pkt 52). Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (tak wyrok TSUE z dnia 23 kwietnia 2015 roku, V. H., C-96/14, pkt 50).

Kontynuacją tej linii orzeczniczej jest wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 roku (w połączonych sprawach C-776/19 do C-782/19, (...), pkt 74), w którym wyrażono pogląd, że w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej.

Także w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się na konieczność szczególnej staranności banku przy stosowaniu w wieloletniej umowie mechanizmu działania kursowego (tak w wyrokach: z dnia 29 października 2019 roku, IV CSK 309/18 i z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 438/18). Obowiązek ten jest określany jako „ponadstandardowy”, gdyż mający dać konsumentowi pełną orientację odnośnie do istoty transakcji, a jego naruszenie wiąże się z zastosowaniem odpowiedniej sankcji przy rozstrzygnięciu sporu między przedsiębiorcą a konsumentem (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 16 marca 2018 roku, IV CSK 250/17 i z dnia 9 stycznia 2019 roku, I CSK 736/17).

W sporze z konsumentami, a taki status powoda nie był w niniejszej sprawie kwestionowany, to bank winien zgodnie z art. 6 k.c. udowodnić, że postanowienia określające główne świadczenia stron zostały przez niego sformułowane w sposób zgodny z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. - językiem prostym i zrozumiałym w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, gdyż to bank z takiego faktu wywodzi korzystny dla niego skutek w postaci wyłączenia możliwości badania tych postanowień pod kątem abuzywności.

Pozwany w niniejszej sprawie nie dopełnił tak określonych obowiązków względem powoda, wobec czego uniemożliwił mu oszacowanie konsekwencji ekonomicznych przyjętych zobowiązań. Udowodniono jedynie, że odebrano od powoda zawarte w umowie oświadczenie, że jest świadomy zmiany kursu CHF, które odpowiada jedynie formalnemu pouczeniu i nie spełnia kryteriów wynikających z dyrektywy 93/13. Choć zeznania powoda pochodzą od osoby najbardziej zainteresowanej w osiągnięciu korzystnego dla niego rozstrzygnięcia, co powoduje, że dowód ten winien

być przedmiotem ostrożnej oceny, to w świetle tego, że ani z umowy ani z Regulaminu nie wynikała informacja, że kredytobiorca bierze na siebie nieograniczone ryzyko kursowe, stanowić one mogły miarodajną podstawę ustaleń w tym zakresie.

Pozwany bank winien był przedstawić powodowi przede wszystkim prognozy na przyszłość i informacje co do tego, jak bardzo może wzrosnąć kurs CHF w okresie kredytowania i jak duże jest ryzyko wzrostu kursu waluty. Winien był uświadomić mu, że ponosi ryzyko niczym nieograniczone, które może nie tylko pochłonąć ewentualną korzyść z niższego oprocentowania, ale narazić go na znacznie wyższe koszty obsługi kredytu. Bank tymczasem nie przekazał powodowi nawet podstawowych informacji, w szczególności nie wskazał, przy jakim kursie CHF koszty kredytu indeksowanego zrównają się z kosztami, jakie powód musiałby ponieść przy kredycie złotowym o takiej samej wysokości. Nie uświadomiono powoda, jak może zachować się kurs CHF w razie wystąpienia sytuacji kryzysowych na świecie lub pogorszenia koniunktury gospodarczej w Polsce.

Tym samym nie zostały podważone zeznania powoda, że nie uzyskał żadnych informacji na temat ryzyka kursowego, a jedynie zapewnienia, że jest to bezpieczny i korzystny kredyt. Tej oceny nie zmienia okoliczność, że powód ma wyższe wykształcenie i już wcześniej korzystał z takiej formy kredytu, gdyż nie odbiera mu to statusu konsumenta. Nie mogła ona także przemawiać za przyjęciem dla oceny pod kątem abuzywności postanowień umowy miernika podwyższonego w stosunku do przeciętnego, typowego konsumenta (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16). Przy wykładni wzorców umownych ze względu na ich funkcję standaryzacyjną stosować należy metodę obiektywną, a za miarodajny uznawać należy sens dostępny dla typowego adresata wzorca (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 kwietnia 2007 roku, I CSK 27/07).

W konsekwencji Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że na skutek tego, że pozwany nie dopełnił spoczywających na nim obowiązków względem powoda, uniemożliwił mu podjęcie świadomej, rozważnej decyzji. Nie został on bowiem poinformowany, że ponosi nieograniczone ryzyko kursowe, co może mieć znaczenie w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie.

Skoro pozwany bank nie wywiązał się we właściwy sposób ze spoczywającego na nim obowiązku informacyjnego i zakres udzielonych konsumentowi informacji był niepełny, nie można uznać, że powód był świadomy ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Okoliczność, że w okresie, w którym strona powodowa zwróciła się do pozwanego banku z wnioskiem kredytowym i w którym strony następnie zawarły umowę, nie istniały przepisy prawa nakładające na banki obowiązek szczegółowego informowania konsumentów o ryzyku kursowym związanym z zawarciem takich umów, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Obowiązki informacyjne banku w okresie zawierania umowy, wywodzić należy ze szczególnej funkcji banków. Winny być one rozpatrywane na płaszczyźnie etyki zawodowej banków, ich pozycji w obrocie gospodarczym i sposobu, w jaki te instytucje w dacie zawierania umowy były postrzegane przez przeciętnych klientów. Z ogólnych zasad uczciwości i rzetelnego traktowania konsumenta wynika, że profesjonalista, który jest przedsiębiorcą, będący stroną niewątpliwie silniejszą i dysponującą wyspecjalizowaną wiedzą w zakresie ekonomii i finansów, działając w sposób rzetelny, staranny i według najlepszej wiedzy i proponując konsumentowi produkt, z którym może wiązać się nieograniczone ryzyko ekonomiczne powinien konsumenta o tym wyczerpująco poinformować. Jednocześnie profesjonalna instytucja bankowa, jaką jest pozwany, powinna móc przewidzieć, że w długoterminowym okresie mogą nastąpić znaczące zmiany kursu waluty zależnie od zmieniających się czynników gospodarczych i politycznych, w tym kryzysów ekonomicznych.

Pozwany nie może ponadto w sporze z konsumentem zasłaniać się stanowiskiem Komisji Nadzoru Finansowego i rekomendacją S. Rekomendacja taka nie jest źródłem prawa, ani nie ma wpływu na wykładnię przepisów dyrektywy 93/13. Nie stała też ona na przeszkodzie temu, aby pozwany bank należycie informował klientów o ryzyku walutowym, nie ograniczała go bowiem ani w uprawnieniach, ani w obowiązkach wynikających z przepisów prawa, a jedynie wyrażała zalecenie KNF co do minimalnego standardu. Jeżeli ten standard nie uwzględniał w należyтым stopniu

ochrony konsumenckiej wynikającej z dyrektywy 93/13, to niewątpliwie nie jest to okoliczność, którą obecnie pozwany mógłby skutecznie podnieść jako kontrargument wobec żądania powoda.

Jednocześnie należy przyjąć, że pozwany bank, jako instytucja profesjonalnie trudniąca się udzielaniem kredytów, był w stanie oszacować ryzyko związane z udzieleniem kredytu indeksowanego oraz zminimalizować, a nawet wykluczyć ryzyko po swojej stronie. Proponowany przez pozwanego bank produkt w postaci kredytu indeksowanego do waluty obcej nie wiązał się dla niego z takim ryzykiem walutowym, jakie obciążało kredytobiorcę, na którym w głównej mierze zostało ono przerzucone. Co do zasady bank, udzielając kredytu, w związku z zawarciem umowy ryzykuje bowiem jedynie stratę kwoty, która została wypłacona konsumentowi. Odmienna jest natomiast sytuacja konsumenta, który jest narażony na zwiększenie zadłużenia w zasadzie do nieograniczonej wysokości i to na każdym etapie wykonywania umowy, również po wielu latach od dnia jej zawarcia. Może się bowiem okazać, że w przypadku umowy zawartej na okres 30 lat, jak w przypadku powoda, po wielu latach wykonywania umowy konsument będzie musiał spłacić zadłużenie wielokrotnie przewyższające wysokość pierwotnego zobowiązania kredytowego. W wyniku niekorzystnej aprecjacji waluty kredytu (CHF) do waluty faktycznej jego spłaty (PLN) zmienna wysokość zadłużenia w walucie płatności (PLN) może wielokrotnie przekroczyć kwotę realnie otrzymanego kredytu, mimo wieloletniej spłaty kapitału. Mechanizm ten powoduje narażenie konsumenta na skutki nieograniczonych zmian wysokości zobowiązania bez jednoczesnego zagwarantowania jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby powyższe ryzyko ograniczyć. Powód ryzykował tym, że wysokość zobowiązania po przeliczeniu zgodnie z klauzulą walutową może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość i może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy, o czym powinien zostać przez pozwanego uprzedzony, co nie miało miejsca, w konsekwencji czego zasadne jest przyjęcie, że sposób prezentacji kredytu indeksowanego do waluty CHF przez pozwanego bank nie był wystarczający dla podjęcia przez powoda świadomej, racjonalnej i przemyślanej decyzji.

Przedstawianie przez instytucję finansową, dysponującą profesjonalną wiedzą ekonomiczną, pozwalającą jej analizować dane spływające z rynku i prognozować zachowania kursów walut, konsumentowi zarabiającemu w miejscowej walucie kredytu indeksowanego do CHF jako rozwiązania korzystniejszego z uwagi na formalnie niższe koszty (niższe oprocentowanie CHF), a jednocześnie zatajenie przed nim, że wzrost kursu zniweczy te korzyści i narazi na ponoszenie kosztów kredytowania znacznie wyższych od tych, którymi bank kusił konsumenta na etapie zawierania umowy, musi być ocenione jako działanie nielojalne wobec konsumenta. Prowadzi ono do ukształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając przy tym rażąco jego interesy, przy czym owo rażące naruszenie interesów konsumentów wyraża się w tym, że nie jest on w stanie ocenić ryzyka, z jakim wiąże się zawarcie umowy.

Ponieważ ocena postanowień umownych pod kątem ich abuzywności następuje na datę zawarcia umowy, odwoływanie się do zdarzeń, które nastąpiły po tym fakcie jest irrelevantne dla stwierdzenia, czy klauzule umowne są abuzywne. Dla oceny, czy prawa i obowiązki stron umowy zostały określone z uwzględnieniem równowagi kontraktowej, co ma znaczenie zarówno dla ważności czynności prawnej (art. 353<sup>(1)</sup> k.c. w zw. z art. 58 k.c.), jak i ewentualnej abuzywności postanowień umowy (art. 385<sup>(1)</sup> k.c.) bez znaczenia pozostaje sposób wykonywania umowy (tak uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17 oraz wyrok TSUE z dnia 26 stycznia 2017 roku, C- 421/14 (...) SA v. J. G. G.). Stąd też bez znaczenia pozostają podniesione w apelacji okoliczności co do sposobu ustalania przez pozwanego kursów. Abuzywność postanowienia umownego ocenia się przez pryzmat uprawnień, jakie przyznał sobie przedsiębiorca w kwestionowanym postanowieniu, a nie przez analizę, czy i jak następnie wykorzystywał przyznane sobie uprawnienie. W każdym przypadku należy zakwestionować taką konstrukcję umowy, która potencjalnie daje jednej ze stron prawo do nadużyć, nawet jeżeli nie doszło do wykorzystania przewagi kontraktowej poprzez określanie kursów waluty obcej w sposób odbiegający od kursu rynkowego.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienie ma charakter niedozwolony, jeżeli kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 postanowienia mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymaganiami dobrej wiary, powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W odniesieniu

do tej regulacji w motywie 16 dyrektywy 93/13 wyjaśniono, że ocena nieuczciwego charakteru postanowień umowy, zgodnie z wybranymi ogólnymi kryteriami, musi być uzupełniona środkami umożliwiającymi dokonanie ogólnej oceny różnych interesów. Stanowi to wymóg działania w dobrej wierze. Wskazano również, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności to, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta.

Oceniając postanowienie umowne, należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Postanowienie umowne jest ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami wtedy, gdy za jego pomocą przedsiębiorca kształtuje prawa i obowiązki w sposób, który jest wyrazem niełojalności, polegającej na nieuwzględnieniu słusznych interesów konsumenta. Rażąco narusza interesy konsumenta postanowienie powodujące znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, że w niniejszej sprawie miało miejsce narzucenie klauzuli walutowej konsumentowi oraz rażące naruszenie jego interesów poprzez brak informacji o ryzyku kursowym, pozwalającej na świadome podjęcie decyzji co do wyboru oferty banku, a w konsekwencji narażenie konsumentów na nieprzewidywalne i nieograniczone ryzyko kursowe, skutkujące wzrostem ich zobowiązania, mimo wykonywania umowy zgodnie z jej treścią przy jednoczesnym zdjęciu tego ryzyka z będącego profesjonalistą na rynku finansowym kontrahenta. Trudno także uznać, że indeksowanie kredytu złotowego do waluty, która zmienia kurs w oderwaniu od realnego stanu polskiej gospodarki, spełnia funkcję, jakim ma służyć waloryzacja umowna, polegające na dostosowaniu wartości świadczenia do zmian w sile nabywczej pieniądza i urealnieniu wartości świadczenia w umowach długoterminowych. Było to zatem instrumentalne użycie indeksacji, obok zastrzeżenia zmiennego oprocentowania, pełniącego właściwą funkcję waloryzacyjną, które nie zasługuje na ochronę.

Niewątpliwie wprowadzenie ryzyka wymiany do umowy nastąpiło przez umieszczenie w niej nieuczciwych postanowień umownych. Gdy uwzględni się zgodną z dyrektywą 93/13 wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a następnie dokona analizy ustaleń faktycznych co do sposobu i zakresu poinformowania powodów przez bank o ryzyku zmiany kursów walut pod normę prawną, to wniosek jest jeden - pozwany przedsiębiorca nie dopełnił spoczywającego na nim obowiązku sformułowania proponowanych konsumentowi postanowień określających główny przedmiot umowy językiem prostym i zrozumiałym. Bank nie przedstawił powodowi żadnych informacji, które pozwoliłyby mu rozeznaczyć się w tym, jak duże jest ryzyko zmiany kursu CHF na przestrzeni wieloletniego okresu związania się z bankiem umową kredytu i jak bardzo mogą wzrosnąć jego zobowiązania z umowy kredytu. Bank wykorzystał swoją przewagę informacyjną i negocjacyjną, aby doprowadzić konsumenta do zawarcia umowy, która dawała bankowi duże szanse na uzyskanie dodatkowych zysków przez zapewnienie sobie, oprócz oprocentowania kredytu, także korzyści wynikających z nieuchronnego wzrostu kursu franka szwajcarskiego w relacji do złotego. Nie budzi wątpliwości, że działanie banku było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Polegało ono bowiem na zatajeniu przed konsumentem istotnych informacji, dostępnych dla banku, które pozwoliłyby konsumentowi na podjęcie świadomej i rozważnej decyzji, na nieprzedstawieniu rzetelnych symulacji wykazujących wpływ wzrostu kursu CHF na wysokość zobowiązań powoda i realny koszt kredytu. Bank, utrzymując powoda w przekonaniu, że kredyt jest dla niego korzystny, nie wyjaśnił mu, że CHF jest walutą bezpieczną z punktu widzenia wierzyciela, natomiast z tych samych względów, dla których jest ceniony przez wierzycieli i inwestorów, naraża dłużnika nieosiągającego dochodów w tej walucie na wyjątkowe ryzyko. W ten sposób powód zawarł umowę rażąco naruszającą jego interesy. Każdy wzrost kursu CHF w relacji do złotego w stosunku do kursu z dnia przeliczenia kursem kupna wypłaconych środków pieniężnych powoduje podwyższenie podstawy oprocentowania kredytu zaciągniętego przez powoda, a jednocześnie skutkuje uiszczeniem w kapitałowej części raty ukrytego oprocentowania w postaci różnicy kursowej (zwyczajki kursu). W efekcie nawet przy ujemnej stawce LIBOR i niskiej prowizji, kredyt ten jest korzystny dla banku. Klauzula waloryzacyjna ma dla konsumenta taki skutek, że z uwagi na wzrost kursu CHF, mimo spłacania przez wiele lat rat kapitałowych, jego zadłużenie z tytułu kapitału maleje pozornie, wyłącznie nominalnie - w przyjętym mierniku waloryzacji, w

rzeczywistości zaś jego zadłużenie w złotych rośnie i to nieraz gwałtownie, w razie większych skoków kursu CHF. Gdyby zatem przykładowo kredytobiorca po kilku latach spłacania kredytu utracił możliwość dalszej spłaty kredytu z osiąganych dochodów i podjął decyzję o sprzedaży nabytego na kredyt lokalu i dokonaniu jednorazowej spłaty kredytu na rzecz banku ze środków ze sprzedaży, to w przypadku kredytu w złotych pozostałaby mu do spłaty kwota niższa od początkowego kapitału (pomniejszona o sumę uiszczonych rat kapitałowych), natomiast w przypadku kredytu waloryzowanego zadłużenie z tytułu kapitału, mimo spłaconych już rat kapitałowych, byłoby nawet o kilkadziesiąt procent wyższe od sumy, jaką bank rzeczywiście postawił do dyspozycji konsumentów w chwili uruchamiania kredytu. W świetle powyższych ustaleń i rozważań Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości co do tego, że spełniona jest także przesłanka w postaci rażącego naruszenia interesów konsumenta. Nie można bowiem racjonalnie oczekiwać, że powód zaakceptowałby ryzyko walutowe, gdyby rzetelnie uświadomiono mu jego rozmiar. Zamiarem powoda było bowiem uzyskanie bezpiecznego i taniego kredytu, a nie prowadzenie spekulacji na kursach walut.

W razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego per se utrzymanie umowy nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych, w których nie dało się wydzielić elementu, który normatywnie mógłby być odrębnie oceniany i stanowić podstawę do wyprowadzania wniosku o utrzymaniu waloryzacji. Nie było bowiem odesłania do takiego miernika (przykładowo kursu średniego NBP obok marży banku), którego zachowanie zapewniłoby funkcjonalność samej waloryzacji. Przewidziano rozliczenie w wysokości wynikającej z tabeli kursowej banku.

Gdyby dokonać jednak takiego wyodrębnienia, to stwierdzić należy, że abuzywny charakter mają także klauzule przeliczeniowe z uwagi na ich niejednoznaczność i niejasność. Postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez bank i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF w stosunku do złotego bez wskazania reguł kształtowania tego kursu stanowią postanowienia naruszające dobre obyczaje. Godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Sąd, dokonując oceny przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, powinien ponadto mieć na uwadze narzucony przez przedsiębiorcę mechanizm kontraktowy kształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy z uwzględnieniem ryzyka, na jakie został narażony, zawierając umowę obejmującą postanowienie abuzywne umożliwiające bankowi jednostronne ustalanie i kształtowanie w toku wykonywania umowy kursu walutowego. Odwołanie do kursów walut zawartych w tabeli kursów banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Oceny tej nie zmienia podnoszona przez pozwanego okoliczność, że kurs banku ustalany był na poziomie rynkowym. Wykładnia umowy, a więc zastosowania art. 65 § 1 i 2 k.c. pozwala na przyjęcie, że postępowanie stron umowy w trakcie jej wykonywania może stanowić podstawę jej interpretacji, jednakże nie chodzi o zachowanie tylko tej strony, od której ta realizacja, a ściślej – jak w niniejszej sprawie, narzucony kontrahentowi sposób jej wykonywania, zależała. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 listopada 2019 roku, V CSK 347/18).

Jak przy tym wyjaśnił TSUE w jednym z ostatnich orzeczeń, tj. w wyroku z dnia 18 listopada 2021 roku (C-212/20) art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i

sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Takiej możliwości nie zapewniono zaś powodowi.

Tak określonych wymogów przejrzystości i jasności nie spełniają klauzule przeliczeniowe zastosowane w spornej umowie, co przesądza o ich abuzywnym charakterze. Nie legalizuje ich art. 111 ustawy Prawo bankowe, gdyż dopuszcza ona posługiwanie się tabelami kursowymi przez bank, ale nie rozstrzyga tego, jak kursy te mają być obliczane. Jak zostało wyżej wskazane, twierdzenie o dowolności banku w ustalaniu kursów waluty indeksacji należy odnosić do postanowień umowy, a nie ogólnej działalności banku w sektorze bankowym.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że sporna umowa kredytu jest nieważna w wyniku bezskuteczności postanowień określających główny przedmiot umowy. W konsekwencji bezskuteczności tych postanowień w umowie brak jest minimalnego porozumienia – *essentialia negotii*. To nakazuje uznać, że umowa kredytu jest nieważna. Nie może ona bowiem istnieć po usunięciu z niej niedozwolonych postanowień umownych. Nie jest możliwe utrzymanie kontraktu po wyłączeniu już samej klauzuli ryzyka walutowego. Eliminacja ryzyka walutowego z umowy prowadziłaby bowiem do niedopuszczalnego przekształcenia umowy kredytu walutowego w inny rodzaj kredytu, niezgodnie z wolą obu stron wyrażoną w dacie zawarcia umowy.

Wyrażenie przez powoda braku woli utrzymania umowy z postanowieniami abuzywnymi oznacza upadek umowy, a w konsekwencji to, że umowa kredytu jako nieważna (bezskuteczna) *ex lege* nie wiąże stron ze skutkiem *ex tunc*. W niniejszym postępowaniu Sąd Apelacyjny odebrał od powoda świadomą, wyraźną i swobodną zgodę na skorzystanie z tak rozumianej ochrony (k. 492) po pouczeniu o jej skutkach zgodnie z wytycznymi zawartymi w uchwale z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21). Jak wynika z orzeczenia TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku (C-19/20) wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradyktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika. Sąd Apelacyjny jest również sądem merytoryczny, zatem brak ten mógł być uzupełniony na etapie postępowania apelacyjnego. Z oświadczeń powodów złożonych w jego toku wynika, że powód ma świadomość skutków upadku umowy i z tymi skutkami się godzi. Złożenie takiego oświadczenia ma to znaczenie, że dopiero od tego momentu można mówić o definitywnym upadku umowy.

Sąd Apelacyjny uznaje przy tym, że nie ma możliwości podstawienia w tej sprawie innych rozwiązań w miejsce postanowień uznanych za abuzywne. Odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka w oczywisty sposób nie niweluje art. 358 § 2 k.c., który nie tylko nie obowiązywał w czasie zawierania spornej umowy w wersji znowelizowanej ustawą z dnia 23 października 2008 roku (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), a ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Także w orzecznictwie wskazuje się na brak możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu indeksowanego do średniego kursu CHF w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

Z tych samych względów nie jest możliwe zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych m.in. art. 24 i 32 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 roku,

poz. 2027), jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych. Przepisem uzupełniającym lukę nie jest także art. 41 ustawy z dnia 22 sierpnia 1936 roku Prawo wekslowe (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 roku, poz. 160) z racji na zawężenie jego stosowania do zobowiązań wekslowych.

Wbrew wywodom apelacji pozwanego nie jest też możliwym uzupełnienie umowy w oparciu o istnienie ustalonego zwyczaju przewidującego stosownie średniego kursu NBP. Możliwość uzupełnienia umowy o normy wywodzone z utrwalonych zwyczajów wykluczył jednoznacznie TSUE w swych dotychczasowych orzeczeniach, wyjaśniając, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane przez skutki wynikające również z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (wyroki z dnia 3 października 2019 roku, D., C-260/18, pkt 62 i z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20 pkt 73).

W świetle tej wykładni nie jest także możliwe przekształcenie takiej umowy w umowę o kredyt złotowy z pozostawieniem oprocentowania według stawek LIBOR plus marża. Taka ingerencja byłaby bowiem przekształceniem kredytu indeksowanego w złotowy, co zmieniałoby całkowicie główny przedmiot umowy. Brak podstaw do podzielenia odmiennego stanowiska, które wyraził Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 9 maja 2019 roku (I CSK 242/18), akceptując wyeliminowanie klauzuli waloryzacyjnej z kredytu i utrzymanie go jako ważnej umowy o kredyt złotowy przy zachowaniu oprocentowania stawką LIBOR. Usunięcie klauzul przeliczeniowych i uznanie kredytu za typowo złotowy skutkowałoby zaniknięciem ryzyka kursowego, prowadząc do przekształcenia stosunku umownego w sposób istotny. Wyeliminowanie samej tylko klauzuli odwołującej się do kursu kupna waluty czyniłoby wadliwym pierwsze przeliczenie i tym samym wielkości ustalone w harmonogramie. Brak z kolei oznaczenia właściwego kursu sprzedaży przekreślałoby rozliczenie wpłat ratałnych. Wykonanie umowy w obu wypadkach wymagałoby jej uzupełnienia o dodatkowe rozwiązania.

Wyjątkowo, w szczególnych okolicznościach dopuszcza się zastąpienie nieuczciwego postanowienia umownego przez sąd. Należy jednak podkreślić, że w punkcie 3 sentencji wyroku z dnia 3 października 2019 roku (C-260/18, D.) Trybunał Sprawiedliwości dokonał negatywnej oceny możliwości (zgodności z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/16) podstawienia w miejsce niewiążących konsumenta postanowień umownych rozwiązań opartych na ogólnych normach odzwierciedlonych w przepisach art. 56 k.c., 65 k.c., 353<sup>1</sup> k.c., 354 k.c. (pkt. 8 - 11 oraz pkt. 59, 60, 61 i 62 wyroku). Wyrok ten zapadł w odniesieniu do umowy kredytu indeksowanego zawartej w Polsce na gruncie umowy opartej na zbliżonym wzorcu i w konsekwencji zawiera wprost ocenę (negatywną) możliwości wypełnienia luk w takiej umowie, będących wynikiem abuzywności postanowień umownych dotyczących ryzyka walutowego, na podstawie powołanych w odesłaniu prejudycjalnym przepisów prawa polskiego. TSUE wykluczył możliwość interpretowania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sposób dopuszczający uzupełnianie tak powstałych luk w umowie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, w szczególności odwołujących się do zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów i to niezależnie od ewentualnej zgody stron umowy (pkt 3 sentencji wyroku C-260/18). Trybunał Sprawiedliwości wprawdzie potwierdził możliwość dopuszczenia w drodze wyjątku, a więc pod pewnymi szczególnymi warunkami, możliwości zastąpienia nieuczciwych postanowień umownych przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (pkt 59 wyroku C-260/18 i powołane tam orzecznictwo), tym niemniej wyjaśnił następnie, że nie jest możliwe uzupełnienie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym (pkt 61 i 62).

Trybunał Sprawiedliwości wskazuje także na to, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach nieuczciwych postanowień. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by nie ryzykował, narzucając

nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie warunków uczciwych. Należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13) (tak TSUE w wyroku z dnia 15 marca 2012 roku w sprawie P. i P., C-453/10, pkt 31). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniałoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal mogliby oni dostrzegać korzyść w stosowaniu rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 roku, Bank (...) - 19/20, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo). W rezultacie, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co sąd powinien ocenić w konkretnych okolicznościach sprawy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18).

Także wyrok Trybunału z dnia 2 września 2021 roku (C-932/19) nie prowadzi do skutków oczekiwanych przez pozwanego, ponieważ odnosi się on do istotnie odmiennej sytuacji kredytobiorców na W., gdzie ustawodawca częściowo rozwiązał problem wadliwości tzw. kredytów frankowych. W ustawie nr XXXVIII z 2014 roku co do zasady stwierdzono nieważność klauzul przewidujących, że przy uruchomieniu środków z umowy będzie stosowany kurs kupna waluty, a przy spłacie długu – kurs sprzedaży lub jakikolwiek kurs wymiany waluty inny niż kurs ustalony w chwili uruchomienia środków. Warunek dotknięty nieważnością został zastąpiony przez postanowienie przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez (...). Oznacza to wyłączenie możliwości stwierdzenia nieważności całej umowy z tego względu. Analogiczna sytuacja nie występuje w realiach polskich, gdzie brak jest normy prawnej pozwalającej na taki zabieg. Wskazany wyrok nie odnosił się do możliwości zastępowania luk powstałych po niedozwolonych postanowieniach przepisami o charakterze dyspozytywnym wobec czego nie ma znaczenia dla oceny skutków zamieszczenia abuzywnych postanowień umowy w sprawie niniejszej.

Bezprzedmiotowe jest też powoływanie się na przepisy, które weszły do porządku prawnego już po zawarciu przedmiotowej umowy, bowiem – jak wyżej wskazano – decydująca dla oceny abuzywności klauzul umownych jest chwila zawarcia umowy, nie zaś okoliczności związane z jej późniejszym wykonywaniem. Nadto jednostronne działanie ustawodawcy bądź pozwanego w zakresie wprowadzenia określonego regulaminu nie może skutkować następczą zmianą oceny klauzul umownych, które – jak wyżej wskazano – były nieważne od początku obowiązywania umowy. Art. 4 powołanej wyżej ustawy tzw. antyspreadowej zawiera jedynie mechanizm wyeliminowania spreadów i nie wpływa na ocenę abuzywności zapisów umownych. Nie może on również działać wstecz i nie eliminuje niedozwolonego charakteru postanowień umownych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2016 roku, I CSK 1049/14). Wspomniana w art. 4 zdanie drugie ustawy antyspreadowej zmiana umowy kredytu mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej świadomej, wyraźnej i wolnej rezygnacji kredytobiorcy - konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (tak Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17 i w wyroku z dnia 9 maja 2019 roku, I CSK 242/18).

Poprzez zawarcie aneksu do umowy z dnia 2 kwietnia 2014 roku powód nie sanował abuzywnych zapisów umowy. Naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta należy upatrywać nie tylko w sposobie indeksacji polegającym na stosowaniu kursu waluty kształtowanego dowolnie przez bank w jego tabelach kursowych, ale przede wszystkim w przeliczeniu na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego wpisanego w konstrukcję kredytu denominowanego do waluty obcej w warunkach niedopełnienia przez bank obowiązków informacyjnych



wobec konsumenta, a w szczególności niewyjaśnienia skutków ekonomicznych nieograniczonego ryzyka kursowego. W konsekwencji wskazana nowelizacja prawa bankowego i zawarty na jej podstawie aneks ryzyka tego nie usuwa, ani nawet nie ogranicza. Pozostaje ono na niezmiennym poziomie w stosunku do stanu z daty zawarcia umowy. Z tych względów nie można podzielić stanowiska, że uprawnienie w postaci możliwości spłaty kredytu w walucie indeksacji, wyczerpuje instrumenty ochrony prawnej konsumentów przed nieuczciwymi klauzulami ryzyka kursowego.

Nie był zasadny także zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. Jeżeli przedmiotem sporu pomiędzy stronami jest ważność i skuteczność umowy kredytowej, która w całości nie została jeszcze wykonana, a poza tym z umową – obok obowiązku spłaty rat kredytowych związane są dalsze obowiązki – w zakresie ubezpieczenia oraz utrzymywania hipoteki na nieruchomości powodów, to nie może budzić żadnych wątpliwości i kontrowersji, że wyłącznie wyrok w sprawie o ustalenie może ostatecznie i całościowo usunąć stan niepewności prawnej istniejący pomiędzy stronami umowy kredytu. Stanowisko judykatury wypracowało pogląd, że gdy istnieje niepewność stosunku prawnego lub prawa, wynikająca z obecnego lub przewidywanego ich naruszenia lub kwestionowania, to interes prawny zachodzi nie tylko wtedy, gdy dotyczy obecnych stosunków prawnych i praw ale dotyczy także przyszłych lub prawdopodobnych stosunków prawnych. Może on wynikać zarówno z bezpośredniego zagrożenia prawa powoda, jak i zapobiegać temu zagrożeniu (tak uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2006 roku, III CZP 106/05, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2014 roku, III CZP 121/13, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 marca 2011 roku, III CSK 127/10, z dnia 29 marca 2012 roku, I CSK 325/11, z dnia 15 maja 2013 roku, III CSK 254/12, z dnia 18 czerwca 2015 roku, III CSK 372/14, z dnia 8 lutego 2013 roku, IV CSK 306/12, z dnia 22 października 2014 roku, II CSK 687/13, z dnia 2 lipca 2015 roku, V CSK 640/14, z dnia 14 kwietnia 2016 roku, IV CSK 435/15 i z dnia 2 lutego 2017 roku, I CSK 137/16).

Dodatkowo w najnowszym orzecznictwie dominuje pogląd, że orzeczenie sądowe ustalające nieważność czynności prawnej potwierdza nieistnienie stosunku prawnego i jako swoisty prejudykat ma znaczenie dla szeregu ewentualnych czynności i rozstrzygnięć. Jego uzyskanie umożliwia osiągnięcie wielu celów m.in. ułatwia dochodzenie roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia, odpowiedzialności cywilnej lub karnej stron czynności lub osób występujących w charakterze ich reprezentantów. Wobec tego o wyborze efektywnego z punktu widzenia zamierzonych celów środka ochrony prawnej decyduje wyłącznie zainteresowany, a ocena, czy i jaki użytek uczyni on z uzyskanego orzeczenia w przyszłości nie jest objęta kognicją sądu (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 sierpnia 2019 roku, I CSK 342/18, nie publ. i cytowane w jego uzasadnieniu orzecznictwo).

Mając na uwadze powyższe poglądy, stwierdzić należy, że powództwo oparte na podstawie art. 189 k.p.c. musi charakteryzować cel, aby realnie mogło spełniać funkcję prawną. Biorąc pod uwagę ocenę istnienia interesu prawnego, należy mieć na względzie to, czy wydanie rozstrzygnięcia w konsekwencji doprowadzi do usunięcia niejasności i pojawiających się wątpliwości danego stosunku prawnego oraz czy spór powstały na tym tle zakończy się definitywnie na wszystkich innych płaszczyznach tegoż stosunku, ewentualnie, czy mu zapobiegnie. W związku z czym będzie można ustalić, czy sytuacja kształtująca się po stronie powodowej zostanie wyklarowana i jednoznacznie określona.

Interes prawny odnoszący się do osiągnięcia jasnych skutków prawnych co do wątpliwej i niepewnej sytuacji prawnej po stronie powoda musi być analizowany przy dwóch założeniach. Po pierwsze, w celu usunięcia niepewności prawnej po stronie powoda analiza zakłada uzyskania orzeczenia pozytywnego, a po drugie przy analizie, że w razie wyroku negatywnego mogą oni osiągnąć taki sam skutek co do ochrony swej sfery prywatnej na innej drodze, chociażby za pomocą wniesienia powództwa opiewającego na innej podstawie prawnej. Rozważając obiektywny charakter interesu prawnego, nie może być on wyabstrahowany od okoliczności sprawy, bo podstawą niepewności co do stanu prawnego są konkretne okoliczności faktyczne, które miały wpływ na ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa, które stanowią przyczynę sporu - niejednokrotnie na różnych płaszczyznach prawnych. Interes prawny musi być wykazany przez konkretny podmiot w jego konkretnej sytuacji prawnej, a obiektywne są jedynie kryteria stanowiące podstawę oceny istnienia interesu prawnego, takie same dla wszystkich podmiotów uczestniczących w obrocie prawnym. Jak wyżej wskazano, w orzecznictwie podkreśla się, że samo rozumienie interesu prawnego musi być rozpatrywane w sposób szeroki, wszechstronny i elastyczny w okolicznościach danej sprawy.

O braku interesu prawnego można mówić wtedy, gdy sfera prawna powoda nie została naruszona, bądź nie wystąpiło zagrożenie uzasadniające taki stan rzeczy, bo jego prawo zostało już naruszone albo gdy powstały skutek w postaci określonych roszczeń spowoduje pełniejszą ochronę jego praw, z uwagi na to że może dochodzić od pozwanego określonego sposobu zachowania – świadczenia bądź wykorzystać inne instrumenty prawne, które odniosą taki sam rezultat. Zasada, o której mowa, nie ma charakteru bezwzględny, ponieważ powodowie nie tracą interesu, jeżeli ochrona ich sfery prawnej wymaga wykazania, że stosunek prawny ma inną treść, w szczególności, gdy umowa jest zawarta na długi czas, a wyrok w sprawie o świadczenie za wcześniejszy okres nie usunie niepewności w zakresie wszystkich skutków prawnych mogących wyniknąć z tego stosunku w przyszłości. W sprawie o ustalenie nieważności umowy czy jej części jawi się istotnym, jaki skutek ta umowa wywarła w ujmowanym wielopłaszczyznowo aspekcie skutków cywilnoprawnych. Wydanie orzeczenia ustalającego 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 powodów (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 października 2018 roku, I ACa 623/17). Tym samym uznać należało, że interes prawny powodów w wytoczeniu powództwa o ustalenie jest oczywisty, skoro żądaniem zapłaty powodowie mogli objąć tylko część rat.

Za bezprzedmiotowe Sąd Apelacyjny uznał szczegółowe odnoszenie się do pozostałych podniesionych w apelacji pozwanego zarzutów. W judykaturze Sądu Najwyższego za ugruntowane należy uznać stanowisko, iż w postępowaniu apelacyjnym chodzi o rozpoznanie wszystkich zarzutów i wniosków zaskarżanego wyroku, których rozpoznanie ma znaczenie dla ostatecznego stanowiska sądu II - ej instancji i jest potrzebne do naprawienia błędów sądu I - ej instancji w granicach zaskarżenia (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 lutego 2006 roku, II CSK 132/05). Natomiast jeśli zasadność lub niezasadność niektórych z zarzutów, a nawet jednego z nich, ma taką wagę, że rozpatrzenie kolejnych zarzutów i tak nie może decydować o treści rozstrzygnięcia, to analizowanie ich staje się zbędne, jeżeli tylko nie dotyczą rzeczywistej potrzeby uzupełnienia postępowania dowodowego albo naruszenia przepisów postępowania świadczących o jego nieważności (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 października 2009 roku, I CSK 94/09 i postanowieniu z dnia 5 lipca 2019 roku, I CSK 56/19).

Z tych wszystkich względów apelacja pozwanego jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w oparciu o art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 roku, poz. 1800 ze zm.) w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

Paulina Aslanowicz