

Sygn. akt **XXVII Ca 2273/22**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Małgorzata Szymkiewicz-Trelka
Protokolant:	sekr. sądowy Julia Kuźniarska

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **K. K.**

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie

z dnia 23 marca 2022 r., sygn. akt I C 1780/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że zasądza od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powódki K. K. kwotę 74526, 87 zł (siedemdziesiąt cztery tysiące pięćset dwadzieścia sześć złotych osiemdziesiąt siedem groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 25303,09 zł (dwadzieścia pięć tysięcy trzysta trzy złote dziewięć groszy) od dnia 19 listopada 2021 r. do dnia 22 stycznia 2022 r.

i od kwoty 49223,78 zł (czterdzieści dziewięć tysięcy dwieście dwadzieścia trzy złote siedemdziesiąt osiem groszy) od dnia 6 stycznia 2022 r. do dnia 22 stycznia 2022 r., przy czym zastrzega, że wykonanie tego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnej zapłaty na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. przez K. K. kwoty 117420 zł (sto siedemnaście tysięcy czterysta dwadzieścia złotych) lub zabezpieczenia roszczenia (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. o zwrot tej kwoty, a w pozostałym zakresie oddala powództwo;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powódki K. K. kwotę 2700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie należnymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzono do dnia zapłaty.

Sędzia Małgorzata Szymkiewicz-Trelka

Sygn. akt XXVII Ca 2273/22

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 29 stycznia 2020 r. K. K. wniosła o zasądzenie od pozwanego (...)Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 25303,09 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 sierpnia 2019 r. do dnia zapłaty z tytułu nadpłaty wyliczonej na dzień 30 czerwca 2019 r., powstałej w związku z wykorzystaniem w umowie kredytu hipotecznego z dnia 9 października 2008 r. (...)zawartej przez powódkę z (...)S.A., niedozwolonego mechanizmu indeksacji waluty CHF, ewentualnie o zasądzenie tej samej kwoty tytułem zwrotu części świadczeń uiszczonych przez powódkę z tytułu ww. umowy, na które składa się suma rat kapitałowo-odsetkowych pobranych przez pozwanego w okresie od 1 grudnia 2008 r. do dnia wniesienia pozwu ewentualnie o ustalenie, że ww. umowa jest nieważna w całości lub nieważne są zawarte w niej klauzule abuzywne.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) S.A. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

Pismem z dnia 19 listopada 2021 r. powódka zmodyfikowała powództwo w ten sposób, że wniosła o zasądzenie od pozwanego kwoty 74526,87 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pisma do dnia zapłaty, tytułem zwrotu wpłaconych przez powódkę rat kapitałowo- odsetkowych na rzecz pozwanego od dnia 5 stycznia 2009 r. do 5 czerwca 2019 r. Ewentualnie powódka wniosła o zasądzenie kwoty 29848,95 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie: od kwoty 22441 zł od dnia 29 sierpnia 2019 r. do dnia zapłaty i od kwoty 7407,95 zł od dnia wniesienia pisma do dnia zapłaty, tytułem nadpłaty wyliczonej za okres od dnia 5 stycznia 2009 r. do dnia 5 listopada 2021 r. powstałej w wyniku zastosowania w umowie kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 25 listopada 2008 r. niedozwolonego mechanizmu indeksacji. Powódka podkreśliła, że w jej ocenie nie ma możliwości utrzymania umowy w mocy po usunięciu klauzuli abuzywnych.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, także w rozszerzonym zakresie, podtrzymując dotychczasowe stanowisko, twierdzenia i zarzuty.

Wyrokiem z dnia 23 marca 2022 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie w punkcie 1. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 74526,87 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 25303,09 zł od dnia 19 listopada 2021 r. do dnia zapłaty i od kwoty 49223,78 zł od dnia 6 stycznia 2022 r. do dnia zapłaty, w punkcie 2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w punkcie 3. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 4647 tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł o następujący stan faktyczny:

Powódka K. K. rozwiodła się i ze względu na podział majątku wspólnego potrzebowała środków pieniężnych, aby spłacić swojego byłego męża w związku z przejściem mieszkania przy ul. (...) w Ł., którego byli współwłaścicielami. Powódka była samotną matką z dzieckiem i miała problem ze znalezieniem finansowania na ww. spłatę. Jej brat umówił ją z doradcą kredytowym, który miał jej pomóc w znalezieniu oferty kredytu dopasowanej do jej możliwości finansowych. Powódka skontaktowała się z doradcą kredytowym, któremu przedstawiła swoje potrzeby. Doradca poinformował ją, że jedynym dostępnym dla niej kredytem przy jej możliwościach finansowych będzie kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego. Przedstawiając ten rodzaj kredytu doradca zapewniał, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, że kredyt pomimo istniejącego ryzyka kursowego jest bezpieczny, bo ewentualne zmiany kursu zgodnie z jego doświadczeniem nie będą znaczne. Powódka, ze względu na swoją sytuację życiową czuła, że nie ma wyjścia i musi podpisać umowę kredytu indeksowanego do franka, mimo że planowała wziąć kredyt w złotych, albowiem było to jedyne dostępne dla niej rozwiązanie jej problemów finansowych.

W (...) S.A. od 2 września 2008 r. obowiązywała Instrukcja udzielania Kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom Indywidualnym. Pracownicy banku, w tym doradcy zajmujący się sprzedażą kredytów hipotecznych, byli zobowiązani do przestrzegania instrukcji przy zawieraniu umów z klientami banku.

Uchwałą z dnia 09 czerwca 2008 r. Zarząd (...)S.A. wprowadził nowy Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...)S.A.

Regulamin ten przewidywał m.in., że:

- § 2.14 – Tabela oznaczała Tabelę oprocentowania, Tabelę kursów walut oraz Tabelę opłat i prowizji Banku dla kredytów i pożyczek hipotecznych, obowiązujące w Banku, dostępne w placówkach, na stronie internetowej oraz pod numerem infolinii telefonicznej, stanowiące integralną część umowy;
- § 4.1 – Bank udziela kredytów hipotecznych w złotych polskich (PLN); kredyt może być indeksowany kursem waluty obcej zgodnie z Tabelą; kredyt hipoteczny uruchamiany jest w PLN;
- § 4.2 – wnioskodawca we wniosku kredytowym określa kwotę kredytu w PLN z zaznaczeniem wnioskowanej waluty;
- § 4.3 – maksymalna kwota kredytu uzależniona jest od zdolności kredytowej wnioskodawcy i wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia;
- § 5.1 – Bank może udzielić kredytu wnioskodawcy, który:
 - ma pełną zdolność do czynności prawnych,
 - ma uregulowany stosunek do służby wojskowej,
 - prawidłowo obsługuje przyznane pożyczki i kredyty w sektorze finansowym,
 - posiada wymagany przez Bank okres zatrudnienia lub prowadzenia działalności gospodarczej,
 - posiada na podstawie oceny Banku zdolność kredytową,
 - złoży poprawnie wypełniony wniosek kredytowy oraz wymagane przez Bank dokumenty,
 - chyba że umowa stanowi inaczej;
- § 5.2 – Bank udziela kredytu na podstawie złożonego przez wnioskodawcę wniosku kredytowego wraz z dokumentami wymaganymi przez Bank;
- § 6.1 – kredyt może zostać uruchomiony jednorazowo lub wieloetapowo w postaci transz, zgodnie z treścią umowy; wysokość zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu indeksowanego do waluty obcej wyrażona jest w walucie obcej, po przeliczeniu uruchomionych środków po kursie kupna danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu ich uruchomienia;
- § 6.3 – kredyt lub pierwsza transza, jest uruchamiana w ciągu 60 dni od dnia zawarcia umowy; uruchomienie następuje do 5 dnia roboczego po zawarciu umowy i spełnieniu warunków przewidzianych umową i regulaminem i złożeniu dyspozycji wypłaty środków;
- § 6.4 – uruchomienie kredytu lub transzy nastąpi w terminie wskazanym przez kredytobiorcę w dyspozycji, o ile dyspozycja wraz z dokumentami potwierdzającymi pełnienie warunków koniecznych do uruchomienia, określonych w umowie i regulaminie, zostanie złożona na 5 dni roboczych, a w przypadku konieczności zlecenia lub przeprowadzenia kontroli na 10 dni roboczych przed planowaną datą uruchomienia środków;
- § 8.1 – z tytułu udzielenia i obsługi kredytu Bank nalicza i pobiera oprocentowanie (odsetki), prowizje, opłaty, a także inne koszty określone w regulaminie lub umowie;
- § 8.4 - oprocentowanie kredytu Bank ustala w stosunku rocznym według zmiennej stopy procentowej;

- § 8.5 – oprocentowanie zmienne ustalane jest jako suma: zmiennej stopy bazowej oraz stałej marży Banku, określonej w umowie;
- § 8.6 – odsetki od kredytu obliczane od kwoty rzeczywistego aktualnego zadłużenia, płatne są w okresach miesięcznych, począwszy od dnia wskazanego w umowie jako dzień spłaty raty;
- § 8.8 – zmiana wysokości oprocentowania może nastąpić w przypadku zmiany właściwej dla danego kredytu stopy bazowej o współczynnik zmiany określony w Tabeli; stopa bazowa jest stała w okresie kwartału kalendarzowego, a zmianie ulega w przypadku, jeżeli wartość bezwzględna różnicy pomiędzy stopą bazową obecnego kwartału oraz stopą bazową obliczoną dla kwartału przyszłego jest co najmniej równa współczynnikowi zmiany podanemu w aktualnej Tabeli; w danym kwartale obowiązuje stopa bazowa aktualna na 25 dzień ostatniego miesiąca poprzedniego kwartału kalendarzowego oraz opublikowana w Tabeli; zmiana wysokości oprocentowania dokonana zgodnie z powyższym postanowieniem nie stanowi zmiany umowy;
- § 8.10 – Tabela kursów walut może ulec zmianie w trakcie dnia roboczego; zmiana kursu waluty nie stanowi zmiany umowy i nie podlega doręczeniu na piśmie;
- § 8.12 – o wysokości rat spłaty, wysokości składki ubezpieczeniowej, opłaty refinansującej oraz aktualnym oprocentowaniu Bank informuje wysyłając listem zwykłym harmonogram spłat na kolejny kwartał, przy czym nie wyklucza to innych form komunikowania kredytobiorcy wysokości najbliższej raty spłaty;
- § 8.13 – w przypadku uruchamiania kredytu w formie transz Bank aktualizuje harmonogram po uruchomieniu każdej transzy, informując kredytobiorcę o wysokości rat spłaty w najbliższym kwartale, obliczając odsetki zgodnie z aktualnym saldem zadłużenia;
- § 11.5 – kwoty rat kredytu indeksowanego do waluty obcej określone są w harmonogramie spłaty w walucie obcej, a spłacane w PLN, przeliczone po kursie sprzedaży danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym spłatę raty określonym w umowie.

9 października 2009 r. K. K. (wówczas posługująca się nazwiskiem K.) złożyła w(...) wniosek o kredyt mieszkaniowy w wysokości 120000 zł, który miał zostać wykorzystany na spłatę dla jej byłego męża. Jako walutę kredytu powódka wskazała „CHF”. Wnioskowany okres kredytowania określiła na 420 miesięcy z systemem spłaty w równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Kredyt miał być wypłacony jednorazowo. Powódka wskazała we wniosku, że ma wyższe wykształcenie i jest zatrudniona jest na stanowisku nauczyciela akademickiego na Uniwersytecie (...). Zaznaczyła, że posiada majątek w postaci nieruchomości (lokalu przy ul. (...) w Ł.). Jako zabezpieczenie spłaty kredytu powódka zaproponowała: hipotekę na ww. nieruchomości, cesję praw z polisy ubezpieczenia nieruchomości i ubezpieczenia na życie, a nadto jako zabezpieczenie przejściowe: ubezpieczenie kredytu.

Przy składaniu wniosku kredytowego powódka podpisała oświadczenie o ponoszeniu ryzyka zmiennej stopy procentowej, w którym potwierdziła, że jest świadoma, iż oprocentowanie kredytu jest zmienne i w okresie obowiązywania umowy kredytu i pożyczki może ulec podwyższeniu w związku ze wzrostem stopy referencyjnej WIBOR lub LIBOR, co spowoduje podwyższenie kwoty spłacanej przez nią raty oraz że otrzymała informacje (w postaci symulacji wysokości rat) o kosztach obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej. Oświadczyła, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy referencyjnej wniosku o udzielenie kredytu oprocentowanego według zmiennej stopy procentowej.

Ponadto powódka podpisała oświadczenie o ponoszeniu ryzyka kursowego i że przedstawiła jej ofertę kredytu w złotych i indeksowanego do waluty obcej i po zapoznaniu z ofertą zdecydowała się, że dokonuje wyboru oferty kredytu indeksowanego do waluty obcej mając pełną świadomość, iż może nastąpić niekorzystna dla niej zmiana kursu waluty indeksacji, co spowoduje podwyższenie kwoty kredytu, a także odsetek, kwoty raty kapitałowo-odsetkowej

przypadających do spłaty a wyrażonych w złotych. Powódka potwierdziła zapoznanie się z symulacją kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty.

Symulacja była przygotowana dla porównania kredytu złotowego i indeksowanego do franka szwajcarskiego w kwocie 200000 zł na okres kredytowania 30 lat. W tabeli wskazano m.in. o ile wzrosnie wysokość raty kapitałowo odsetkowej w przypadku wzrostu kursu CHF o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym a minimalnym kursem CHF z ostatnich 12 miesięcy tj. 15,98 %, jak zmieni się rata przy założeniu że stopa wzrosnie o 400 pb, i jak zmieni się rata przy założeniu, że stopa procentowa wzrosnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną a minimalną wartości stopy referencyjnej z ostatnich 12 miesięcy.

W dniu 25 listopada 2008 r. powódka podpisała umowę kredytu hipotecznego nr (...). Zgodnie z § 2 ust. 1 kredyt miał być przeznaczony na inny cel mieszkaniowy zaakceptowany przez bank. Podano, że kwota kredytu wynosi 117420 zł i kredyt jest indeksowany do CHF. (§ 1 ust. 3.1 i 3.5). W § 1 ust. 4 podkreślono, że kwota kredytu wyrażona w walucie obcej, według kursu kupna waluty określonego w Tabeli obowiązującej w Banku na dzień sporządzenia umowy wynosi 50548,88 CHF i kwota ta ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania banku oraz że wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, może być różna od podanej w tym punkcie. Bank miał pobrać od kredytobiorcy jednorazową prowizję przygotowawczą w kwocie 3420 zł płatną najpóźniej w dniu uruchomienia kredytu lub pierwszej transzy (§ 6 ust.1). Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień zawarcia umowy stanowiło sumę stałej w okresie kredytowania Marży Banku w wysokości 1,95 % i aktualnej w danym kwartale Stopy bazowej ogłaszanej w tabeli obowiązującej w Banku. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 4,80 % Zmiana wysokości oprocentowania mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy bazowej określonej dla danej waluty lub zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w UE), którego waluta jest podstawą indeksacji. O każdej zmianie oprocentowania bank miał zawiadamiać kredytobiorcę na piśmie. Kredytobiorca miał ponosić ryzyko związane ze zmianą wysokości stopy bazowej mającej bezpośredni wpływ na wysokość miesięcznych rat spłaty. Kredytobiorca zaciągający kredyt indeksowany do waluty obcej ponosił dodatkowe ryzyko kursowe, tj. ryzyko wynikające z wahań ceny danej waluty w okresie spłaty Kredytu co może mieć również wpływ na wysokość innych opłat np. z tytułu ubezpieczenia (§ 1 ust. 3.12 i 3.13 oraz § 6 ust. 2).

Ustalono, że kredyt zostanie spłacony w ratach annuitetowych w przeciągu 420 miesięcy (§ 1 ust. 3.6 i 3.8) poprzez obciążenie rachunku kredytobiorcy (§ 7 ust. 1 i 5).

Powódka zobowiązała się do zapewnienia na rachunku, w terminach płatności rat oraz innych należności Banku, środków odpowiadających wysokości wymaganych rat oraz innych należności (§ 7 ust. 9).

Kwoty rat spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej miały być określone w walucie obcej, a spłacane w PLN, przeliczone po kursie sprzedaży danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym dzień spłaty raty, określonym w umowie (§ 7 ust. 6). O aktualnej wysokości rat spłaty, składki ubezpieczeniowej, składki opłaty refinansującej, aktualnym oprocentowaniu, Bank miał informować wysyłając listem zwykłym harmonogram spłat na kolejny kwartał lub jego część, przy czym nie wykluczało to innych form komunikowania kredytobiorcy wysokości najbliższej raty spłaty; niedotrzymanie harmonogramu nie zwalniało kredytobiorcy z obowiązku dokonania należytej spłaty, a w takim przypadku był on zobowiązany do uiszczenia raty spłaty, składki ubezpieczeniowej, opłaty refinansującej w takiej samej wysokości, jak w miesiącu poprzednim, a raty kredytu indeksowanego kursem waluty w takiej samej wysokości, jak w miesiącu poprzednim w przeliczeniu na PLN po kursie określonym w regulaminie (§ 7 ust. 7).

Kredytobiorca zobowiązał się m.in. do (§ 8 ust. 1):

- wykorzystania kredytu wyłącznie na cele określone w umowie,
- terminowej spłaty rat kredytu oraz prawidłowej obsługi kosztów związanych z udzielonym kredytem,

- zapewnienia w terminie płatności rat oraz należnych opłat i kosztów, środków na rachunku kredytu,
- powiadamiania Banku o każdej zmianie danych osobowych zawartych we wniosku kredytowym i umowie oraz śmierci któregokolwiek z kredytobiorców lub poręczycieli,
- powiadamiania Banku o wszelkich okolicznościach mogących mieć wpływ na ich sytuację finansową, w szczególności o obniżeniu dochodów mogących mieć wpływ na terminową spłatę kredytu,
- nieobciążania i niezbywania nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie umowy przed uzyskaniem prawomocnego wpisu hipoteki, a po uzyskaniu hipoteki wyłącznie za uprzednią, pisemną zgodą Banku,
- ustanowienia i utrzymywania prawnych zabezpieczeń kredytu zgodnie z umową, w szczególności hipoteki z zastrzeżeniem dla niej pierwszeństwa na rzecz Banku przed wszelkimi innymi obciążeniami na nieruchomości,
- pokrywania wszelkich kosztów związanych z ustanowieniem, utrzymaniem, zwolnieniem i zmianą zabezpieczeń wskazanych w umowie lub regulaminie, w szczególności składek ubezpieczeniowych (opłat refinansujących), opłat notarialnych, kosztów sądowych, podatku od czynności cywilnoprawnych i innych opłat publicznoprawnych,
- powiadamiania Banku o faktycznym lub potencjalnym zmniejszeniu wartości przedmiotów dotychczasowego zabezpieczenia,
- powiadamiania Banku o wszelkich zdarzeniach i działaniach powodujących zmianę stanu prawnego, technicznego nieruchomości/ograniczonego prawa rzeczowego (hipoteki na przedmiocie kredytu oraz ubezpieczenia),
- umożliwienia pracownikom Banku bądź rzeczoznawcom majątkowym współpracującym z Bankiem, za pośrednictwem których Bank miał dokonywać kontroli przedmiotu zabezpieczenia oraz kontroli inwestycji, podejmowania działań związanych z kontrolą,
- informowania o zamiarze zawarcia umowy zbycia lub umowy przedwstępnej dotyczącej nieruchomości obciążonej hipoteką na rzecz Banku na 14 dni przed planowanym terminem jej zawarcia,
- wykonywania innych obowiązków przewidzianych w umowie lub regulaminie.

Powódka miała obowiązek informowania o ww. zdarzeniach na piśmie (§ 8 ust. 2).

Zabezpieczenie kredytu stanowiły (§ 3):

- hipoteka kaucyjna do kwoty 234840 PLN na opisanym wyżej lokalu mieszkalnym,
- cesja na Bank praw z umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych – suma ubezpieczenia wynosiła 250000 PLN.

Zabezpieczenie dodatkowe i przejściowe stanowiły (§ 4):

- ubezpieczenie kredytu w (...) S.A.,
- ubezpieczenie na życie kredytobiorcy.

Powódka oświadczyła, że (§ 10):

- została poinformowana o ponoszeniu ryzyka zmiany kursów walutowych (ryzyko walutowe) oraz ryzyka zmiany stopy procentowej (ust. 3.1),

- została poinformowana, iż zmiana kursu walutowego oraz zmiana stopy procentowej będzie miała wpływ na wysokość zadłużenia z tytułu Kredytu oraz wysokość rat spłaty (ust. 3.2),
- poniesie to ryzyko (ust. 3.3),
- przed zawarciem umowy kredytu otrzymała aktualnie obowiązujące regulaminy i tabele (ust. 6).

Integralną część umowy stanowiły regulamin, tabela oraz załączniki do umowy z wyjątkiem harmonogramu spłat (§ 14 ust. 4).

Bank zastrzegł sobie przy tym prawo do zmiany stawek procentowych i kwotowych ujętych w Tabeli w okresie obowiązywania umowy wyłącznie z ważnych przyczyn, w szczególności gdy nastąpiła zmiana parametrów rynkowych, środowiska konkurencji, przepisów prawa, zmiana stopy inflacji bądź innych warunków makroekonomicznych, zmiany zakresu i/lub formy realizacji określonych czynności i usług, lub zmiany wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez Bank (§ 14 ust. 5).

Przed podpisaniem umowy powódka nie dostała umowy do zapoznania się z nią w domu. Pracownik banku omówił i wskazał powódce najważniejsze elementy umowy. Umowa nr (...) była standardową umową stosowaną wówczas przez (...) S.A. Gotowy dokument umowy był przesyłany do Oddziału Banku z centrali po analizie i decyzji kredytowej.

W dniu 26 listopada 2008 r. powódka złożyła wniosek o wypłatę kredytu hipotecznego. Kredyt udzielony powódce na podstawie umowy nr (...) został uruchomiony w dniu 1 grudnia 2008 r. w kwocie 114000 zł co stanowiło równowartość kwoty 49178,21 CHF oraz kwotę kredytowanej prowizji w wysokości 3420 zł co stanowiło 1475,35 CHF.

Uchwałą z dnia 28 sierpnia 2012 r. Zarząd (...)S.A. zatwierdził zmiany w zasadach wyznaczania kursów walut.

Procedura wyznaczania i publikacji kursów walutowych w (...) S.A. przewidywała, że:

- II.1 – obowiązujący w Banku kurs kupna i sprzedaży CHF określany jest na podstawie notowań kursu sprzedaży danej waluty na międzybankowym rynku walutowym publikowanym i udostępnianym przez serwis (...);
- II.2 – Bank celem wyznaczenia kursów obowiązujących w Banku wyznacza kurs bazowy, tj. medianę z notowań kursu sprzedaży publikowanego w serwisie (...) pomiędzy godziną 14:20 a 14:40, z zastrzeżeniem, że w celu wyznaczenia mediany przyjmowane są notowania kursu sprzedaży z 5 minutowym interwałem tj. z godzin: 14:20, 14:25, 14:30, 14:35, 14:40;
- II.3 – Bank celem wyznaczenia kursu sprzedaży waluty CHF dokonuje powiększenia kursu bazowego o zatwierdzony przez Zarząd Banku współczynnik; jednocześnie kurs kupna ustalany jest z zachowaniem spreadu walutowego na poziomie zgodnym z obowiązującą uchwałą Zarządu, jednak na poziomie nie wyższym niż 7 %;
- II.4 – wysokość obowiązującego w Banku spreadu oraz wartość odchyień od mediany określonej w pktcie 2 określa uchwała Zarządu Banku; wniosek w zakresie zmiany poziomu obowiązującego spreadu składa DRPB po zaopiniowaniu przez ALKO.

Uchwałą z dnia 06 listopada 2012 r. Zarząd (...) S.A. wprowadził wewnętrzne zasady ustalania kursu CHF.

Uchwałą z dnia 16 października 2012 r. Zarząd (...)S.A. zatwierdził zmiany w Regulaminach udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych w(...)S.A:

- regulaminie dla umów do dnia 17 grudnia 2011 r.,
- regulaminie dla umów od dnia 18 grudnia 2011 r.

Zmieniony regulamin dla umów zawartych do dnia 17 grudnia 2011 r. przewidywał m.in., że:

- § 16.8 – kwoty rat kredytu indeksowanego do waluty obcej określone są w harmonogramie spłat w walucie obcej (indeksacji) i spłacane, w zależności od uzgodnionego w umowie i aneksach sposoby spłat, w PLN lub walucie indeksacji;
- § 16.10 – w przypadku spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej w walucie indeksacji szczegółowe zasady spłaty określa umowa i/lub aneks;
- § 17.1 – kursy kupna i sprzedaży waluty w Banku określone są na podstawie notowań kursu sprzedaży danej waluty na międzybankowym rynku walutowym publikowanych w serwisie (...);
- § 17.2 – Bank celem wyznaczenia kursów obowiązujących w Banku wyznacza kurs bazowy, tj. medianę z notowań kursu sprzedaży publikowanego w serwisie (...) pomiędzy godziną 14:20 a 14:40, z zastrzeżeniem, że w celu wyznaczenia mediany przyjmowane są notowania kursu sprzedaży z 5 minutowym interwałem tj. z godzin: 14:20, 14:25, 14:30, 14:35, 14:40;
- § 17.3 – kursy walut obowiązujące w Banku wyznaczone są na podstawie kursu bazowego z jednoczesnym zachowaniem spreadu walutowego na poziomie nie wyższym niż 7 %, przy czym kurs bazowy zawiera się pomiędzy kursem kupna waluty w Banku a kursem sprzedaży waluty w Banku; obowiązująca wysokość spreadu walutowego publikowana jest na stronie internetowej Banku oraz jest dostępna za pośrednictwem infolinii;
- § 17.4 – Bank udostępnia kredytobiorcy obowiązujące kursy kupna i sprzedaży waluty w tabeli kursowej Banku publikowanej na stronie internetowej Banku oraz dostępnej w placówkach Banku, jak również za pośrednictwem infolinii.

Tabele kursowe banku były tworzone w Departamencie Skarbu. Bank stosował spread zależny od decyzji zarządu. Procedura nie była udostępniana klientom ani podawana do informacji publicznej. Odbywała się na podstawie wewnętrznych uregulowań.

W dniu 5 stycznia 2015 r. powódka zawarła z poprzednikiem prawnym pozwanego aneks do umowy kredytu w związku z dyspozycją wcześniejszej spłaty kredytu denominowanego do CHF i spłacanego w PLN, ponieważ planowała dokonać wcześniejszej spłaty kredytu w kwocie 1000 zł w dniu 5 lutego 2015 r. Podobny aneks zawarła także w dniu 13 maja 2015 r. planując dokonanie wcześniejszej spłaty w kwocie 1000 zł w dniu 5 czerwca 2015 r.

Powódka dokonywała spłat kredytu wyłącznie w złotych polskich, które to kwoty były przeliczane na franki szwajcarskie zgodnie z Tabelą kursową obowiązującą w banku. W okresie od dnia 5 stycznia 2009 r. do dnia 5 listopada 2021 r. spłaciła :

- tytułu kapitału kredytu – 58972,16 zł,
- z tytułu odsetek – 34008,13 zł, łącznie 92980,29 zł.

Natomiast w okresie od 5 stycznia 2009 r. do 5 czerwca 2019 r. powódka z tytułu spłaty kapitału wpłaciła 45059,44 zł, z tytułu odsetek 29495,43 zł, łącznie 74554,87 zł.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2019 r. pełnomocnik powódki wezwał poprzednika prawnego pozwanego (...)S.A. do zapłaty kwoty 22441 zł jako świadczenia nienależnie pobranego w związku z umową kredytu (...).

(...) Bank S.A. otrzymał ww. wezwanie w dniu 3 września 2019 r. i w dniu 23 września 2019 r. udzielił odpowiedzi wskazując, że nie znajduje podstawy do uwzględnienia żądania sformułowanego w piśmie powódki.

Na podstawie uchwał walnych zgromadzeń akcjonariuszy z dnia 27 sierpnia 2019 r. nastąpiło połączenie (...)S.A. w W. jako spółki przejmującej oraz (...)S.A. we W. jako spółki przejmowanej w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h..

Sąd Rejonowy wskazał, że dokumenty niewymienione w treści uzasadnienia, a złożone do akt sprawy nie stały się podstawą ustaleń faktycznych albowiem były niezwiązane z przedmiotem niniejszego postępowania i procedurą udzielania kredytu powódce.

Ponadto częściowo Sąd Rejonowy skorzystał z zeznań świadków i zeznań powódki. Świadkowie M. S. i P. T., jak wskazał Sąd meriti, niewątpliwie brali udział w zawieraniu umowy przez powódkę, jednakże nie pamiętali dokładnie przebiegu spotkań powódki w banku i zawierania przez nią umowy. Dlatego zarówno ich zeznania jak i zeznania świadka R. F. pozwoliły Sądowi ustalić ogólne zasady i procedury stosowane w pozwanym banku i w tym zakresie zeznania świadków zostały uznane za wiarygodne. Co do zeznań powódki to co do zasady Sąd dał im wiarę, jednakże powódka również niedokładnie pamiętała szczegóły procedury uzyskiwania kredytu. Podkreślała jednak, że w banku miała tylko jedno spotkanie celem podpisania umowy i nie omówiono z nią dokładnie zasad kredytowania, a jej decyzja o zawarciu umowy kredytu indeksowanego do franka była podyktowana przede wszystkim sytuacją finansową, w której się znajdowała.

Sąd I instancji uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

Oceniając stanowisko strony powodowej dotyczące nieważności umowy ze względu na sprzeczność umowy z prawem (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo Bankowe, art. 358 k.c.) oraz ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.) Sąd I instancji uznał, że brak jest ku temu podstaw.

Sąd podniósł, że indeksację kredytu należy uznać za dopuszczalną co do zasady i można przedstawić przykłady jej zastosowania zgodnego z prawem, to postanowienia umowy opisane w pozwie określające indeksację są nieważne jako sprzeczne z art. 353¹ k.c.

Podkreślono, że w umowie będącej przedmiotem niniejszego postępowania strony jednoznacznie wskazały kwotę udzielonego kredytu oraz początkową wysokość oprocentowania. Aby umożliwić zastosowanie oprocentowania opartego o LIBOR strony wprowadziły do umowy klauzulę indeksacyjną, na podstawie, której kwotę wypłaconego kredytu przeliczono na franki szwajcarskie po kursie kupna wynikającym z tabeli banku. Od tak powstałego salda w walucie szwajcarskiej naliczono umówione odsetki, zaś każdorazowa rata była przeliczana na złotówki według kursu z tabeli banku z dnia zapłaty.

Jak zaakcentował Sąd Rejonowy w umowie kredytu i w regulaminie brak jest precyzyjnych zasad, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów. Brak jest również przepisów prawa, które wpływają na sposób określania kursu przez pozwanego. Sposób określania kursów stosowanych przez bank dla poszczególnych transakcji w świetle umowy jest niczym nieograniczony. Wbrew pozorom kryteria rynkowe i potencjalny wpływ nadzoru finansowego nie stanowią tu wystarczającej granicy. Ustalenie kursu na zbyt niskim (w przypadku kupna) lub zbyt wysokim (w przypadku kursu sprzedaży) po prostu nie musi spowodować rezygnacji kontrahentów banku z transakcji walutowych już tej przyczyny, iż zgodnie z umową są zobowiązani do zawierania takich transakcji. Bank może ponadto ustalić równocześnie kilka tabeli kursów i stosować je w zależności od rodzaju transakcji (a więc inny kurs stosować dla transakcji kantorowych, inny dla skupu/sprzedaży dokonywanej za pośrednictwem rachunków bankowych, zaś jeszcze inny dla obliczeń związanych z udzielaniem i spłatą kredytów).

Dalej Sąd zauważył, że ani postanowienia umowy ani regulaminu nie wskazują na jakiej podstawie będą ustalane kurs kupna i kurs sprzedaży waluty, wskazano jedynie że mają to być kursy obowiązujące w pozwanym banku. Z powyższego wynika, że pozwany bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania drugiej strony: poprzez zwiększenie wartości salda wyrażonego w CHF za pomocą obniżenia kursu zakupu przy wypłacie kredytu (co ma również bezpośredni wpływ również na ostateczną kwotę uzyskanych przez bank odsetek) oraz przez podniesienie kursu sprzedaży przy spłacie poszczególnych rat i zwiększenia wyrażonego w złotych polskich świadczenia kredytobiorcy. De facto spread naliczony przy wypłacie kredytu stanowi ukrytą prowizję banku podnoszącą kwotę kapitału podlegającego oprocentowaniu.

Pozwany, na etapie postępowania sądowego, przedstawił dokument dotyczący procedury ustalania kursu stosowanego przez bank, jednakże, jak wypunktował Sąd meriti, po pierwsze dokument ten jest późniejszy niż umowa powódki, a po drugie wyraźnie wynika z niego, że procedura ta jest przeznaczona dla pracowników Banku. Powyższe wskazuje, że konsument-kredytobiorca nie miał możliwości kontroli ustalonego kursu (a tym samym wysokości jego zobowiązania) ani przy zawieraniu umowy, ani przy dokonywaniu kolejnych spłat kredytu.

Tak więc w ocenie Sądu rozważane tu postanowienia umowy pozwalające na indeksowanie kredytu i skutkujące przeliczeniami kursowymi na podstawie Tabeli tworzonej arbitralnie przez pozwany bank są sprzeczne z art. 353¹ k.c., a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

W tej sytuacji Sąd rozważył, jakie znaczenie będzie miało to dla bytu całej umowy w kontekście art. 58 § 3 k.c. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c. jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Sąd uznał, że po wyeliminowaniu postanowień umownych dotyczących wykorzystania Tabeli kursowej banku, niemożliwym byłoby ustalenie kwoty kredytu we franku szwajcarskim, ani ustalenia kolejnych wysokości rat w tej walucie. Zdaniem Sądu strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień odnoszących się do przeliczeń PLN na CHF. W ocenie Sądu I instancji jest to wniosek tak oczywisty, że nie wymaga prowadzenia postępowania dowodowego.

Strona pozwana wskazywała, że po eliminacji z umowy przepisów dotyczących zastosowania Tabeli kursowej tworzonej przez pozwanego, w umowie należało pozostawić przepisy dotyczące samego mechanizmu indeksacji kredytu i zastosować kursy średnie NBP. Wbrew twierdzeniom pozwanego, żaden przepis umowy ani powszechnie obowiązującego prawa nie dawał podstaw do wykładni umowy oraz jej realizacji przy zastosowaniu kursów średnich NBP. W ocenie Sądu takie rozwiązanie byłoby dopuszczalne jedynie na wyraźne życzenie konsumenta, który zgodziłby się na taką wykładnię umowy. W niniejszej sprawie strona powodowa takiego stanowiska nie zajęła, a zatem w ocenie Sądu zaproponowaną przez pozwanego wykładnię umowy należało odrzucić.

Sąd Rejonowy wskazał również, że wobec mnogości poglądów doktryny i judykatury dotyczących oceny postanowień umów kredytów indeksowanych/nominowanych dokonał także oceny klauzul umownych z § 1 pkt 4 i § 7 ust. 6 umowy pod kątem ich abuzywności.

Odwołując się do treści art. 385¹ k.c. Sąd Rejonowy przypomniał, że możliwość uznania postanowienia za niedozwolone zależna jest zatem od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

1. postanowienie jest stosowane przez przedsiębiorcę wobec konsumentów,
2. postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione,
3. postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,
4. postanowienie narusza w sposób rażący interesy konsumenta,
5. postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Oceniając kolejno przesłanki dotyczące niedozwolonego charakteru postanowień umownych Sąd Rejonowy wskazał, że w świetle materiału będącego przedmiotem analizy należy przyjąć, że analizowane postanowienia dotyczą umowy zawartej z konsumentem.

Status powódki jako konsumenta był w niniejszej sprawie niekwestionowany. Z treści Umowy, odwołującej się do Wniosku kredytowego, wynika, że powódka zawarła umowę o kredyt, który miał być przeznaczony na spłatę połowy

wartości mieszkania w związku z podziałem majątku wspólnego po rozwodzie powódki i jej byłego męża. Powódka chciała zatrzymać mieszkanie należące do majątku wspólnego, które zamieszkiwała, a więc była zobowiązana spłacić byłego męża. W toku prowadzonego postępowania dowodowego nie ustalono by powyższy cel był w jakikolwiek sposób związany z działalnością gospodarczą.

Następnie Sąd I instancji wskazał, że przedmiotowa umowa stanowi przykład tzw. umowy adhezyjnej czyli takiej, w której warunki umowne określone są jednostronnie przez przedsiębiorcę. Konsumentowi pozostaje jedynie podjęcie decyzji, czy do umowy przystąpić. Przy zawieraniu umów z konsumentami bank posługuje się opracowanym przez siebie wzorcem umownym, dlatego możliwości negocjacyjne osoby przystępującej do umowy są ograniczone lub wręcz ich nie ma. Należy podkreślić, że kwestionowane postanowienia umowy zostały wprost przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta, a powódka nie miała żadnego wpływu na treść przedmiotowych postanowień. Nie zmieniają tego okoliczności związane z potencjalną możliwością czy wolą dokonania takich uzgodnień, gdyż w świetle cytowanego wyżej art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. takie postanowienia uważa się za nieuzgodnione indywidualnie. Wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje, co w praktyce oznacza konieczność udowodnienia tej przesłanki przez przedsiębiorcę. W niniejszej sprawie bank nie podjął postępowania dowodowego w tym kierunku, zatem należało przyjąć, że nie kwestionuje zawarcia umowy opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umowy oraz regulaminu.

Oceniając czy klauzula indeksacyjna stanowi element głównego świadczenia stron, Sąd Rejonowy wskazał, że klauzula ta (w tym same postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu złotówkowego na walutę obcą) należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzujące tę umowę jako podtyp umowy kredytu - umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej.

Sąd I instancji wskazał również na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu - w sprawie niniejszej poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji obejmującego przeliczenie kredytu i zastosowanie niższej stawki referencyjnej. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy, celu jaki założyły sobie strony umowy.

Zdaniem Sądu Rejonowego późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią *essentialia negotii* umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej - zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji należy natomiast przyznać jedynie postanowieniom regulujących wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut (klauzula spreadu walutowego). To, jaki kurs zostanie zastosowany nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

W konsekwencji uznania zakwestionowanych klauzul umownych za określające główne świadczenia stron, Sąd Rejonowy dokonał oceny czy zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Rejonowy uznał, że analizowane postanowienie umowne było sformułowane niejednoznacznie w tej części, w jakiej odwołuje się do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, arbitralnie ustalanego przez jedną ze stron umowy - Bank - kursu waluty bez określenia precyzyjnego działania mechanizmu wymiany waluty. W efekcie skoro główne świadczenie strony powodowej w postaci kwoty kredytu do spłaty przy przyjęciu kursu ustalonego arbitralnie przez bank nie zostało określone w sposób jednoznaczny, umożliwiło to dokonanie oceny postanowień umowy odnoszących się do ustalenia kwoty kredytu a dokładnie kursu waluty pod kątem ich abuzywności.

W tym zakresie wskazania wymaga, że klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, jest klauzulą niedozwoloną. Jak wskazuje się w orzecznictwie, wymóg jednoznacznego i w sposób zrozumiały sformułowania postanowienia umowy, określany zasadą transparentności, wyraźnie wyodrębnia dwa elementy. Zrozumiałość dotyczy zarówno treści jak i formy wzorca, natomiast wymóg jednoznacznego jego sformułowania odnosi się wyłącznie do treści, zmierza do zapobiegania sformułowaniom, które mogą prowadzić do wieloznaczności tekstu. Zatem przesłanka wynikająca z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. jest spełniona tylko wtedy, gdy postanowienie wzorca nie budzi wątpliwości co do jego znaczenia, innymi słowy, gdy wynika z niego tylko jedna możliwa interpretacja dla przeciętnego, typowego konsumenta. W ocenie Sądu Rejonowego bez znaczenia jest natomiast okoliczność, czy przeciętny, typowy konsument, prawidłowo rozumiejący treść zawartego we wzorcu postanowienia, próbuje, czy wręcz akceptuje tę treść, a więc czy podziela zawarte w niej stanowisko. Ta ostatnia okoliczność nie mieści się już w ustawowej przesłance sformułowania postanowienia wzorca, określającego główne świadczenia stron, w sposób jednoznaczny, wyartykułowanej w art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c..

Następnie wskazano, że w orzeczeniu C-186/16 TSUE przedstawił wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy – odpowiadającej art. 385¹ §1 zd. 2 k.c. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu po dokonaniu przeliczeń zgodnie z Tabelą kursów, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Zdaniem Sądu Rejonowego w realiach sprawy niniejszej bank nie sprostował temu obowiązkowi.

Jeśli chodzi o kwotę kredytu to zaakcentowano, że kwota w złotych była ustalona od początku (od tej kwoty strony obliczyły prowizję) natomiast kwota po indeksacji została ostatecznie określona jako wynik przeliczenia na franki szwajcarskie wypłaconej kwoty kredytu według kursu kupna wymienionej waluty, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu uruchomienia kredytu. Już w samej umowie wskazano kwotę kredytu we frankach szwajcarskich, natomiast od razu zaznaczono, że pełni ona funkcję informacyjną.

Wskazanego postanowienia, zdaniem Sądu meriti, nie można było uznać za jednoznaczne, gdyż odsyłało do nieokreślonych w umowie wielkości, a mianowicie kursów walut obowiązujących w pozwanym banku. Wielkości tych nie dawało się sprecyzować w świetle treści umowy, która nie wskazywała, w jaki sposób kursy sprzedaży i kupna z tabel banku będą określone. W chwili zawarcia umowy powódka nie знаła konkretnych wartości, jakie mogły się pojawić w tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu przeliczania kwoty kredytu na CHF, ani w dniach wyliczania kolejnych rat. Umowa nie określała podstaw, aby je ustalić. Bez znaczenia z punktu widzenia powyższej oceny pozostają twierdzenia banku, że kurs CHF ustalany na potrzeby niniejszej umowy był w rzeczywistości kursem rynkowym i był ustalany według obowiązujących u pozwanego procedur. Nie zmienia to faktu, że umowa nie określała

sposobu ustalania kursów waluty, a co za tym idzie kredytobiorca nie tylko nie miał na niego wpływu ale też nawet wiedzy, jak jego zobowiązanie było ustalane.

Analizowane postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji, jak podkreślił Sąd Rejonowy, nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 3851 § 1 k.c. (było bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

Tymczasem, jak zauważył Sąd I instancji, produkty finansowe – w ich liczbie kredyty walutowe – są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość nieuzyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów – w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych (np. stawki WIBOR lub LIBOR). W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia. Właśnie ten drugi czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu.

W takiej sytuacji kwestia przekazania odpowiedniej informacji dla przyszłego kredytobiorcy jest zasadnicza. Równie ważna jest odpowiedź na pytanie o zakres niezbędnej informacji, jaką przy zawarciu umowy powinien przekazać bank.

Sąd zaakcentował, że w dacie udzielania kredytów (inaczej niż dzisiaj) nie istniały prawne regulacje dotyczące szczegółowego poziomu informacji wymaganego dla zawarcia umowy kredytu w walucie obcej.

Podniesiono, że rozważając problematykę kredytu w walucie obcej TSUE w powołanym wyroku C-186/17 stwierdził, iż kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty. Orzeczenie to zapadło przy rozstrzygnięciu pytania prejudycjalnego dotyczącego zastosowania dyrektywy 93/13/EWG dotyczącej klauzul abuzywnych, jednak przytoczona teza – choć nader ogólna – może stanowić punkt wyjścia dla rozważań również w sprawie niniejszej.

Sąd Rejonowy wskazał, że ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Ponieważ wyliczenie poszczególnych rat z rozbiciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie a w przypadku powódki raty były równe (w CHF), wysokość spłaty w złotych jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej.

Zdaniem Sądu Rejonowego te dwa elementy mają największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy. Jeśli kurs waluty przekroczy określony (podany przez bank) poziom, to kredyt stanie się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych doprowadzi kredytobiorcę do katastrofy finansowej.

Dlatego też w ocenie Sądu I instancji wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego (z naciskiem na słowo „nieograniczone”) oraz konkretnych przykładowych kwot - wskazanych wyżej wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt.

W konsekwencji minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w CHF obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji zdaniem Sądu jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu konsumentowi na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego.

Sąd Rejonowy ocenił, że na podstawie zgromadzonych w sprawie dowodów należało uznać, że w sprawie niniejszej pozwany bank co najmniej dwukrotnie, przed zawarciem umowy (w oświadczeniu podpisywanym przy wniosku kredytowym) oraz w samej umowie zwracał kredytobiorczyni uwagę na to, że zawierana przez nią umowa i podejmowane zobowiązanie wiąże się z ryzykiem kursowym. Powódka podpisała oświadczenie, że w związku z tym przedstawiono jej symulację kredytu obejmującą zmiany kursu waluty. Symulacja, z którą rzekomo powódka miała się zapoznać nie zawiera jej parafek ani podpisów. Ponadto Sąd stwierdził, że przedłożona przez pozwanego symulacja nie odpowiadała wartościom kredytu, który zawierała powódka – nie zgadzała się ani kwota kredytu w złotych, ani okres kredytowania – a przecież obie te wartości mają kolosalne znaczenie przy kosztach kredytu i wysokości raty. Stąd też, nawet jeśliby uznać, że powódce ww. dokument przedstawiono to zdaniem Sądu Rejonowego przekazane w nim informacje nie pozwalały powódce realnie ocenić wpływu zmiany kursu walut na jej zobowiązanie. Tym samym nie miała ona możliwości uświadomienia sobie jakie ryzyko na siebie przyjmuje. Powódka wiedziała jako kredytobiorca ponosi ryzyko kursowe co ma znaczenia dla wysokości raty kredytu i wysokości zadłużenia.

Z przedstawionego dokumentu, jak stwierdził Sąd, wynika, że bank co najwyżej przedstawił powódce symulację tylko co do wysokości raty, dokument ten nie odnosi się w żaden sposób do wysokości salda kredytu. Kredytobiorczyni mogła więc odnieść wrażenie, że zmiana kursu waluty będzie mieć znaczenie dla raty, ale już nie dla salda. Ponadto trzeba zaznaczyć, że symulacja złożona przez pozwanego dotyczy zmian kursowych z okresu 12 miesięcy – zdaniem Sądu Rejonowego biorąc pod uwagę, że kredyt był zawierany na kilkadziesiąt lat ocena wahań kursu franka w rocznej perspektywie jest niewystarczająca do uznania jej za właściwe poinformowanie konsumenta o skutkach zawieranej umowy.

Mając powyższe na uwadze powyższe Sąd I instancji uznał, że bank zaniechał podania kredytobiorcy niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowych i zmienności. Nie podał również jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu. Zdaniem Sądu posiadanie tych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej jest wystarczające do podjęcia decyzji. Przeciętny konsument powinien być uważny i ostrożny. W odniesieniu do kredytu w CHF musi to oznaczać wzięcie pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego. Nawet rozważny konsument nie jest jednak profesjonalistą, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania. Przy ocenie ryzyka kursowego opiera się na informacji z banku. Dlatego właśnie, ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2015 r. w sprawie V ACa 567/14). Dopiero w razie zignorowania tych informacji konsument może ponosić pełną odpowiedzialność wynikającą z zawartej umowy. Zapewnienia doradcy kredytowego, że powódka zawiera bezpieczną umowę, związaną ze stabilną walutą, przy braku jasnych wyliczeń dotyczących zmian kursu waluty, nie spełniały standardu informacji, który jest wymagany od instytucji bankowej w takim przypadku. Bank niewątpliwie informacje te posiadał i powinien wręcz zaprezentować kredytobiorcy najgorsze możliwe scenariusze związane z zawarciem umowy kredytowej indeksowanej do waluty obcej. Zamiast tego powódka otrzymała zapewnienia, że taka umowa jest tańsza od kredytu złotówkowego, że ma w przypadku umowy indeksowanej

większą zdolność kredytową, że stać ją tylko na ten kredyt. Kwestia ryzyka oprócz nielicznych wzmianek nie została poruszona. W czasie spotkania przedstawiciel pozwanego banku skupił się jedynie na pozytywnych aspektach umowy kredytowej indeksowanej do waluty obcej tj. możliwości zastosowania niższego oprocentowania oraz przekonywał powódkę o stabilności i bezpieczeństwie umowy kredytu indeksowanej do franka szwajcarskiego.

Mając na uwadze powyższe ustalenia dotyczące niejednoznaczności postanowień umowy regulujących główne świadczenia stron, Sąd był zobowiązany ustalić czy postanowienia te kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

Zdaniem Sądu Rejonowego niedozwolony charakter mają postanowienia § 1 ust. 4 i § 7 ust. 6 umowy w zakresie, w jakim przewidują zastosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży ustalonego przez bank do przeliczenia wypłaconych w złotych środków do CHF oraz następnie przeliczenia kwoty raty z CHF na złote przy spłatach rat. Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji kredytu jest przyznanie przedsiębiorcy prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy. Dotyczy to najpierw kwoty postawionej do dyspozycji kredytobiorcy, a następnie wysokości świadczeń kredytobiorcy, tj. wyrażonych w złotych rat, które zobowiązany jest spłacać. Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątpienia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał.

W ocenie Sądu Rejonowego nie bez znaczenia dla oceny kwestionowanych postanowień umownych pozostaje też orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i będące jego rezultatem wpisy w rejestrze klauzul niedozwolonych. W szczególności podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 7 maja 2013 r. w sprawie VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć oczywiste jest, że stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień umownych.

W ocenie Sądu Rejonowego nie ma znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art. 385² k.c., jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy swobodę w wyznaczaniu kursu waluty na potrzeby wykonywania umowy, a w konsekwencji - wysokości zobowiązań konsumenta.

Sformułowana w powyższy sposób klauzula indeksacyjna obejmuje zatem tzw. warunek ryzyka walutowego wskazany przez TSUE m.in. w wyroku C-51/17.

W ocenie Sądu za stwierdzeniem abuzywności klauzuli indeksacyjnej przemawiają już przytoczone argumenty związane z brakiem jednoznaczności tego warunku umownego (por. wyrok SN z 10 lipca 2014 r. w sprawie I CSK 531/13 wskazujący na taką możliwość w odniesieniu do głównych świadczeń stron, jak również teza 3 wyroku SN z 14 maja 2015 r. w sprawie II CSK 768/14). Pozwany bank nie zawarł w umowie ani dokumentach związanych z

jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego - mimo iż od 2004 r. takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 r. W realiach rozważanej tu umowy niedostateczna informacja o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiała podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. W ten sposób klauzula indeksacyjna zawierająca niejednoznacznie określony warunek ryzyka walutowego ewidentnie godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez tę klauzulę dobrych obyczajów. Należy podkreślić, że zdaniem Sądu abuzywność tego postanowienia nie polega na samym włączeniu do umowy ryzyka kursowego - które jak już wskazano jest immanentną cechą obrotu walutowego - ale nieprawidłowe pouczenie o zakresie tego ryzyka. Jeżeli na ryzyko walutowe godzi się konsument należycie poinformowany, to równowaga kontraktowa jest w pełni zachowana i zawierania umów odwołujących się do tego ryzyka nie można czynić zarzutu przedsiębiorcy.

Zdaniem Sądu Rejonowego klauzula indeksacyjna skutkuje również asymetrycznym rozkładem ryzyka związanego z zawarciem umowy - w szczególności ryzyka kursowego. Rozważana w sprawie niniejszej umowa przenosi ryzyko kursowe na konsumenta nie tylko mocą poszczególnych postanowień umowy, ale samą jej konstrukcją. Po wypłacie kredytu bank otrzymuje jego zwrot w ratach z umówionymi odsetkami stosownie do harmonogramu spłat wyrażonego w walucie obcej. Ewentualny wzrost kursu waluty nie wpływa na zwiększenie się świadczenia należnego bankowi obliczonego w tej walucie. Innymi słowy bank zarabia na kredycie nawet w sytuacji spadku kursu. Tymczasem w sytuacji wzrostu kursu waluty, aby spełnić świadczenie o tej samej wysokości w walucie obcej konsument musi wydatkować coraz większe kwoty w PLN. Niezależnie od aktualnego kursu bank jest w stanie uzyskać świadczenie zastrzeżone dla siebie w umowie, tymczasem ciężar spełnienia tego świadczenia spoczywa wyłącznie na konsumencie. To stanowi nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść, a zatem stanowi o naruszeniu jego interesów. Znaczące - niekiedy nawet dwukrotne - zwiększenie salda zadłużenia w złotych i związane z tym proporcjonalne powiększenie należności odsetkowych nakazują określić to naruszenie jako rażące. Tym samym obie przesłanki uznania klauzuli za abuzywną zostały spełnione (por. wyrok SN z 13 lipca 2005 r. w sprawie I CSK 832/04).

Za uznaniem klauzuli indeksacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne przemawiają również przytoczone wyżej argumenty dotyczące samej klauzuli spreadu walutowego. Zdaniem Sądu samo uznanie tej ostatniej klauzuli za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385¹ § 1 k.c. do całej klauzuli indeksacyjnej, w szczególności również do warunku ryzyka kursowego. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność.

Wobec powyższego nie może być wątpliwości, że na banku ciążył obowiązek przekazania informacji o możliwych do przewidzenia wahaniami kursu CHF - jako najważniejszego czynnika ryzyka wpływającego na wysokość zobowiązania kredytobiorcy.

Konsekwencją omówionej i stwierdzonej powyżej nieuczciwości postanowień umownych jest brak związania nimi powódki od chwili zawarcia umowy, a co za tym idzie konieczność pominięcia wskazanych paragrafów umowy. To zaś powoduje, że w umowie powstaje luka, na skutek której zachodzi niemożność określenia zasad zmiany oprocentowania kredytu oraz wysokości zobowiązania w CHF, określenia wysokości kwoty zadłużenia w walucie obcej. Idąc dalej, dochodzi do niemożności określenia wysokości poszczególnych rat.

Zadaniem Sądu było ustalenie, czy zachodzi możliwość uzupełnienia tak powstałej luki przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym, mającym zastosowanie do umów w tych kwestiach, które nie zostały uregulowane przez strony.

Sąd Rejonowy podzielił stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 sierpnia 2016 r., sygn. akt III C 1073/14, że jedynym przepisem dyspozytywnym, który ewentualnie mógłby być brany pod uwagę (i to wyłącznie w zakresie ustalenia kursu przeliczenia PLN na CHF i vice versa, ale nie w zakresie dotyczącym problematyki oprocentowania), jest przepis art. 358 k.c. Przepis ten w obecnym brzmieniu wszedł jednakże w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r. Tymczasem umowa pomiędzy stronami została zawarta w 2008 r., co oznacza, iż nie może być

w sprawie niniejszej zastosowany. W sytuacji zaś, gdy brak jest w systemie prawa jakiegokolwiek innego przepisu dyspozytywnego możliwego do zastosowania w miejsce zakwestionowanych klauzul uznać należało, iż umowa stron po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków nie może być wykonana. Ponownie bowiem wskazać należy, iż nie ma możliwości prawidłowego wykonania umowy kredytu ze zmiennym oprocentowaniem przy braku wskazania zasad ustalania tej zmienności. Analogicznie, nie ma możliwości prawidłowego wykonania umowy kredytu indeksowanego bez określenia według jakiego kursu waluty winno nastąpić przeliczenie kwoty zobowiązania.

Przepis art. 385¹ k.c. przewiduje określoną sankcję ustawową zastosowania w umowie nieuczciwego postanowienia, w postaci konieczności pominięcia go w umowie. Sąd nie jest uprawniony do dokonywania jakiejkolwiek modyfikacji umowy, do czego doprowadziłoby przyjęcie przez sąd kursu ocenionego jako obiektywny, czy też sprawiedliwy. Takie działanie doprowadziłoby do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność nieuczciwego postanowienia umownego. Nie ma zatem możliwości dokonania korekty nieuczciwego postanowienia umownego, to jest zmiany jego treści w taki sposób, aby postanowienie to nie stanowiło już postanowienia niedozwolonego. Zarówno bowiem przepis art. 385¹ § 2 k.c., jak i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 przewiduje wprost wyłącznie sankcję bezwzględnego pominięcia (wyłączenia) takiego postanowienia umownego. Umowa winna zatem być rozpatrywana tak jakby zakwestionowanych postanowień od samego początku w niej nie było, a kwestia ujęta w nich nie została w ogóle w umowie uregulowana.

W ocenie Sądu Rejonowego nie istniała możliwość kontynuowania stosunku umownego stron poprzez zastąpienie abuzywnego zapisu kursu ustalanego przez banku kursem średnim waluty ustalany przez NBP. W ocenie Sądu polski system prawny nie przewiduje przepisów pozwalających na takie uregulowanie sytuacji konsumentów i takie rozwiązanie mogłoby znaleźć zastosowanie wyłącznie w przypadku zgody strony powodowej na takie uregulowanie wzajemnych stosunków przy jednoczesnym wyłączeniu zastosowania innych skutków wyeliminowania spornych klauzul z umowy.

Sankcja bezskuteczności abuzywnych postanowień umownych działa *ex tunc* i *ex lege*, ale zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. nie skutkuje automatyczną nieważnością całej umowy, gdyż strony są związane umową w pozostałym zakresie. Przepis ten nawiązuje do art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 wskazujący, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiejkolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyrok w sprawie C-618/10, w sprawie C-488/11 oraz powołana już opinia rzecznika w sprawie - C 260/18).

Podniesiono, że w wyroku C-26/13 Trybunał zwrócił uwagę, że stosowanie przepisów dyrektywy ma chronić konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdza: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje”.

Tymczasem w niniejszej sprawie, wobec wyraźnego stanowiska powódki odwołującego się do nieważności umowy, przy uwzględnieniu stanu istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy, nie ma obawy, że ustalenie nieważności umowy doprowadzi do niekorzystnych i penalizujących skutków dla konsumenta. Nie zachodzi więc sytuacja, w której konsument jest postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego *ex definitione* niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie albo następczą akceptacją niekorzystnej klauzuli. Nie ma zatem żadnych powodów by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy odbyłoby się ze szkodą

dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny - w szczególności w sytuacji, w której powódka wywodzi swoje roszczenie również z nieważności umowy. Pogląd ten został jednoznacznie potwierdzony wyrokiem TSUE z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18.

W ocenie Sądu Rejonowego przedmiotowa umowa po usunięciu klauzuli nie może trwać z przyczyn płynących z ogólnych zasad prawa cywilnego. Jak już wskazano klauzula indeksacyjna w rozumieniu analizowanej tu umowy stanowi element określający główne świadczenie stron umowy kredytu indeksowanego. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron - podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii - musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle. To zaś oznacza, że na skutek kontroli abuzywności umowę należy uznać za nieważną.

Na nieważność umowy po usunięciu z niej klauzuli indeksacyjnej wskazuje również treść art. 353¹ k.c. Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy w Warszawie w cytowanym wyroku w sprawie XXV C 2527/18 przyjęcie, że o charakterze kredytu indeksowanego jako podtypu umowy kredytu decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR, oznacza, że tak sformułowane postanowienia wyznaczają naturę tego stosunku prawnego. Pominięcie jednego z tych elementów wypacza gospodarczy sens umowy. Tymczasem odniesienie się do pojęcia natury stosunku prawnego (art. 353¹ k.c.) oznacza nakaz respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a więc tych jego elementów, których brak może prowadzić do podważeniu sensu (istoty) nawiązywanej więzi prawnej. Oznacza również nakaz uwzględnienia tych elementów stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Model ten powinien być zrekonstruowany na podstawie tych minimalnych (a więc i koniecznych) elementów danego stosunku obligacyjnego, bez których traciłby on swój sens gospodarczy albo wewnętrzną równowagę aksjologiczną.

Konkludując, w ocenie Sądu Rejonowego poddana pod ocenę umowa kredytu jest nieważna po pierwsze ze względu na sprzeczność z naturą stosunku (art. 353¹ k.c. w zw. art. 58 § 1 k.c.), ewentualnie ich nieważność jest skutkiem uznania klauzuli indeksacyjnej i klauzuli zmiennego oprocentowania za abuzywne i niemożności utrzymania umowy po wyeliminowaniu wskazanych zapisów umownych.

Już powyższa argumentacja wystarczała do uwzględnienia powództwa, zatem Sąd nie był zobowiązany do rozważania zarzutów dotyczących abuzywności postanowień dotyczących zmiennego oprocentowania kredytu.

W konsekwencji uznać należało, jak wywiódł Sąd Rejonowy, iż podpisanie przez strony umowy z dnia 25 listopada 2008 r. nie skutkowało nawiązaniem stosunku prawnego, w ramach którego strony byłyby obowiązane do jakichkolwiek wzajemnych świadczeń. Brak stosunku umownego przewidującego obowiązek wzajemnych świadczeń przez strony oznacza konieczność traktowania świadczeń faktycznie spełnionych jako świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 k.c.

Wszelkie wzajemne świadczenia stron wykonywane w ramach nieskutecznej umowy są świadczeniami nienależnymi, albowiem spełnione zostały one bez podstawy prawnej. To zaś oznacza, iż osoba, która takie świadczenie spełniła uprawniona jest do żądania jego zwrotu, zgodnie z art. 405 k.c., do którego odsyła art. 410 § 1 k.c.: Kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości.

Oznacza to, iż w sytuacji uznania za niewiązącą umowy kredytowej kredytobiorcy przysługiwać będzie roszczenie o zwrot wszelkich kwot zapłaconych bankowi w związku z wykonywaniem przez niego umowy kredytowej, bankowi zaś roszczenie o zwrot kwoty faktycznie wypłaconego kredytu, co nie wyklucza wzajemnego potrącenia tychże zobowiązań.

Powódka ostatecznie w sprawie niniejszej sformułowała roszczenie o zapłatę kwoty 74526,87 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pisma rozszerzającego powództwo do dnia zapłaty, tytułem zwrotu wpłaconych przez

powódkę rat kapitałowo- odsetkowych na rzecz pozwanego od dnia 5 stycznia 2009 r. do 5 czerwca 2019 r. Na dowód uiszczenia należności przedstawiono wystawione przez pozwanego bank zaświadczenia, które niewątpliwie potwierdzały, że w prezentowanym okresie powódka uiszczała na rzecz banku kwotę wyższą niż żądana w pozwie. Żądana kwota mieściła się zatem w granicach przysługującego stronie powodowej, w myśl art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c., roszczenia o zwrot świadczenia spełnionego przez nią pomimo braku podstawy prawnej w związku z nieskutecznością zawartej umowy kredytowej. Dla wykazania zasadności roszczenia o zapłatę co do wysokości, ze względu na sankcję nieważności, wystarczające było udowodnienie przez powódkę zaświadczeniem pochodzącym od pozwanego, iż zapłaciła na jego rzecz tytułem rat kredytu co najmniej kwotę, której się domagała. Nie był konieczny na tę okoliczność dowód z opinii biegłego, dlatego też Sąd wniosek ten pominął.

Odnosząc się do zarzutu przedawnienia Sąd I instancji wskazał, że w przypadku żądania zwrotu środków wpłaconych na podstawie nieważnej umowy/nieobowiązujących abuzywnych klauzul umownych to żądanie przedawniające się w ogólnym terminie przedawnienia, wynoszącym przed lipcem 2018 r. 10, a obecnie 6 lat. Nie może być tutaj mowy o roszczeniu okresowym. Żądanie z pozwu nie stanowi bowiem roszczenia stricte wynikającego z umowy o kredyt czy też roszczenia o zapłatę świadczenia okresowego, ma ono swoje źródło w bezpodstawnym wzbogaceniu się strony pozwanej względem powoda wskutek uznania za nieważną umowy kredytowej. Roszczenia z tego tytułu ulegają przedawnieniu z upływem 10 (6) lat. Odwołując się do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 22 kwietnia 2021 r. (...)C-485/19 Sąd Rejonowy wskazał, że przyjmuje się, że kredytobiorcy mogą dochodzić rat, które przedawniły się – tj. zostały uiszczone ponad 10 lat od daty wniesienia pozwu (przerwania biegu przedawnienia), o ile będą w stanie wykazać, że od chwili gdy dowiedzieli się o nieuczciwych warunkach, na których opierają te roszczenia, nie upłynęło 10 lat. Zatem termin ten liczymy nie od daty zapłaty raty, ale od uzyskania świadomości przez konsumenta o nieuczciwym charakterze postanowień umownych. Zachodzi bowiem istotne niebezpieczeństwo, że zainteresowany konsument nie powoła się w wyznaczonym w tym celu terminie na uprawnienia, jakie przyznaje mu prawo Unii. Tym samym uniemożliwiłoby to dochodzenie przez zainteresowanego konsumenta tych uprawnień.

Sąd I instancji wskazał, że w toku procesu nie ustalono by powódka świadomość abuzywności postanowień umowy powzięła wcześniej niż 10 lat przed wytoczeniem powództwa. Sąd podziela stanowisko zaprezentowane przez TSUE, że aby stwierdzić przedawnienie roszczeń o zwrot środków wpłaconych tytułem nieważnej umowy pozwany winien wykazać, że powódka o nieuczciwych postanowieniach umownych wiedziała na 10 lat przed wytoczeniem powództwa. W niniejszej sprawie taka sytuacja nie zaistniała. Nie zostały wskazane, żadne szczególne okoliczności, które pozwalałyby Sądowi ustalić, że powódka miała świadomość abuzywności postanowień umowy przed grudniem 2009 r.

W ocenie Sądu Rejonowego nie istniała podstawa do zastosowania teorii salda, przytaczając pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20.

Z tych wszystkich względów Sąd uznał, że zasądzeniu od pozwanego na rzecz powódki podlegała kwota 74526,87 zł.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Sąd Rejonowy uznał, że powódka przed wytoczeniem powództwa skierowała do pozwanego wezwanie do zapłaty kwoty 22441 zł. Następnie w pozwie sformułowała żądanie zapłaty kwoty 25 303,09 zł. Ostatecznie powódka domagała się odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 74 526,87 zł od dnia 19 listopada 2021 r. (dnia wniesienia pisma modyfikującego powództwo). W dniu 19 listopada 2021 r. wymagalne było co najwyżej roszczenie o zapłatę kwoty 25 303,09 zł – tylko o zapłatę takiej kwoty pozwany został przed 19 listopada 2021 r. wezwany. Zatem od ww. kwoty odsetki faktycznie należały się powódce od dnia 19 listopada 2021 r. Natomiast co do pozostałej części zasądzonej kwoty tj. 49 223,78 zł stan opóźnienia, zdaniem Sądu, powstał dopiero od dnia następnego po dniu doręczenia pisma modyfikującego powództwo. Pozwany odebrał to pismo 5 stycznia 2022 r., a zatem odsetki za opóźnienie od kwoty 49223,78 zł należało zasądzić od dnia 6 stycznia 2022 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie powództwo oddalić.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie 100 k.p.c. uznając, że koszty procesu powinien w całości ponieść pozwany, a to ze względu na to że powódka uległa tylko co do nieznaczonej części swego żądania.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się pozwany zaskarżając wyrok w części – tj. co do punktu 1 i 3 wyroku.

W ramach wywiezionej apelacji strona pozwana zarzuciła wyrokowi naruszenie:

przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

I. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

1) brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z dowodów z dokumentów w postaci:

- wniosku kredytowego z dnia 09.10.2008 r.,
- umowy kredytu (...) (tu w szczególności w zakresie: § 1 ust. 4, § 6 ust. 2, § 7 ust. 6, § 10 ust. 3 umowy), oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej z dnia 09.10.2008 r.,
- symulacji kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji

oraz pominięcie w ocenie dokumentu w postaci:

#.

- symulacji wysokości zobowiązania powodów liczonego jak dla kredytu złotowego nieindeksowanego do waluty obcej zawierającego parametry tożsame jak dla kredytu(...)

co doprowadziło do dokonania przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych w sposób błędny w zakresie faktów, że: „Doradca poinformował ją (tu: powódkę), że jedynym dostępnym dla niej kredytem przy jej możliwościach finansowych będzie kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego. Przedstawiając ten rodzaj kredytu doradca zapewniał, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, że kredyt pomimo istniejącego ryzyka kursowego jest bezpieczny, bo ewentualne zmiany kursu zgodnie z jego doświadczeniem nie będą znaczne. Powódka, ze względu na swoją sytuację życiową czuła, że nie ma wyjścia i musi podpisać umowę kredytu indeksowanego do franka, mimo że planowała wziąć kredyt w złotych, albowiem było to jedyne dostępne dla niej rozwiązanie jej problemów finansowych.” (strona 4 uzasadnienia wyroku), powódka nie zapoznała się z symulacją kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji gdyż ta nie zawiera jej parafki, a także że „Stąd też, nawet jeśliby uznać, że powódce ww. dokument przedstawiono to zdaniem Sądu przekazane w nim informacje nie pozwalały powódce realnie ocenić wpływu zmiany kursu walut na jej zobowiązanie. Tym samym nie miała ona możliwości uświadomienia sobie jakie ryzyko na siebie przyjmuje” (strona 29 uzasadnienia wyroku) postanowienia dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione, pozwany Bank nie poinformował powódki o ryzyku kursowym związanym z zaciąganiem zobowiązaniem, a ponadto brakiem dokonania przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych wynikających z ww. dokumentów, podczas gdy prawidłowa ocena ww. dokumentów w powiązaniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym powinna doprowadzić do ustalenia, że:

- a) strona powodowa we wniosku o udzielenie kredytu na stronie 3 wniosku w rubryce „waluta” pomiędzy „PLN” a „CHF” wybrała „CHF”,
- b) przed zawarciem spornej umowy kredytu stronie powodowej przedstawiono ofertę kredytu czysto złotówkowego (nieindeksowanego do waluty obcej),
- c) decydując się na zawarcie spornej umowy strona powodowa była świadoma, że w okresie obowiązywania umowy może nastąpić niekorzystna dla niej zmiana kursu waluty indeksacji, co może spowodować podwyższenie kwoty kredytu, a także kwoty raty kapitałowo-odsetkowej przypadających do spłaty, a wyrażonej

d) w złotych, co wprost wynika z oświadczenia o ryzyku kursowym sporządzonego zgodnie z wymogami ówczesnie obowiązującej Rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego z 2006 r.,

e) strona powodowa zapoznała się z symulacją kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty (symulacja stanowiła załącznik do oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej), w której to symulacji wskazany został wpływ wzrostu stopy procentowej na wysokość raty kapitałowo-odsetkowej oraz zobrazowane zostały zmiany wysokości raty kredytu w sytuacji wzrostu kursu CHF o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym (kursem CHF z okresu 12 miesięcy poprzedzających jej przedstawienie, tj. różnicę w wysokości aż 15,98 %, w której wskazano również informację w zakresie ryzyka wzrostu stopy procentowej,

f) oświadczenie o ryzyku kursowym i stanowiąca jego załącznik symulacja sporządzone zostały zgodnie z zaleceniami obowiązującej wówczas Rekomendacji S wydanej przez Komisję Nadzoru Bankowego w 2006 r., stanowiły więc realizację obowiązku poinformowania strony powodowej o ryzyku kursowym oraz ryzyku zmiennej stopy procentowej w sposób obiektywny, należyty, jasny i zrozumiały,

g) nie sposób czynić Bankowi zarzutu, że przewidział w stopniu dalej idącym niż państwowy organ nadzoru finansowego (Komisja Nadzoru Bankowego, która wydała wyżej powołaną Rekomendację S z 2006 r.) skalę wzrostu kursu CHF,

h) w § 10 ust. 3 umowy kredytu (...)strona powodowa oświadczyła, że została poinformowana o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej, a także że poniesie to ryzyko,

i) w § 1 ust. 4, § 7 ust. 6 umowy kredytu (...) strona powodowa została wyraźnie poinformowana o tym, że bank stosuje dwa rodzaje kursu tj. kurs kupna przy wypłacie kredytu oraz kurs sprzedaży przy spłacie kredytu

j) szacunkowa kwota kredytu w CHF została wyrażona § 1 ust. 4 umowy,

k) postanowienia umowy oraz regulaminu nie zostały sporządzone skomplikowanym językiem,

l) gdyby powódka w listopadzie 2008 r. zawarła umowę kredytu złotowego nieindeksowanego do CHF, zawierającą pozostałe parametry wynikające ze spornej umowy kredytu (w tym marżę, kwotę kredytu, okres kredytowania, rodzaj rat), to według stanu na czerwiec 2019 r. zapłaciłaby o 2 834,87 zł więcej niż zapłaciła w wyniku spłaty spornego kredytu indeksowanego do CHF. Powyższe obrazuje, że powódka dokonując wyboru kredytu indeksowanego do waluty obcej (CHF) i godząc się na ryzyko walutowe związane z taką umową, skorzystała z zamierzonej przez siebie korzyści. Wobec powyższego nie sposób przyjąć, że w wyniku zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF rażąco naruszone zostały interesy powódki, ani aby doszło do naruszenia dobrych obyczajów;

2) brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci wyciągu z protokołu nr 40 z posiedzenia (...) Banku S.A. z 01.09.2008 r. wraz z załącznikiem Instrukcją udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom indywidualnym przez (...)S.A. oraz pominięcie w ocenie dokumentu w postaci wydruku z kalkulatora badania zdolności kredytowej dotyczącego strony powodowej, skutkujące brakiem poczynienia przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych w zakresie faktu, że strona powodowa posiadała wyższą zdolność kredytową na zaciągnięcie kredytu czysto złotówkowego (tj. na kwotę 173 473,56 zł) aniżeli kredytu indeksowanego do waluty CHF (tj. na kwotę 144 555,52 zł), fakt taki wynika z wydruku z kalkulatora badania zdolności kredytowej dotyczącej strony powodowej, a Instrukcja w pkt 3.6.6. określa, iż w (...)S.A. zgodnie z wymogami Rekomendacji S z 2006 r. obowiązywały surowsze wymogi dla oceny zdolności kredytowej dla kredytów/pożyczek indeksowanych do waluty obcej niż dla złotych;

3) brak wszechstronnego rozważania zebranego w sprawie materiału dowodowego z dokumentów w postaci:

a) wyciągu z protokołu nr 41 z posiedzenia Zarządu (...) S.A. z dnia 16.10.2012 r. wraz z załącznikiem - Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...)S.A. dla umów zawartych do dnia 17.12.2011 r. wraz z dowodem wysłania tego regulaminu powódce listem poleconym,

b) wyciągu z protokołu nr 32 z posiedzenia Zarządu (...)S.A. z dnia 28.08.2012 r. wraz z załącznikiem „Procedura wyznaczania i publikacji kursów walutowych w (...)S.A.”,

c) wyciągu z protokołu nr 44 z posiedzenia Zarządu (...)S.A. z dnia 06.11.2012 r. wraz z załącznikiem „Wewnętrzne zasady wyznaczania kursów walut”,

a w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych polegających na przyjęciu, że pozwany Bank w sposób dowolny oraz niczym nieograniczony ustalał kursy waluty CHF w celu indeksacji spornego kredytu, podczas gdy prawidłowa ocena ww. dokumentów w powiązaniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w postaci przykładowych harmonogramów spłat spornego kredytu, historii rachunku bankowego powódki służącego do spłaty spornego kredytu, zeznań świadka R. F., powinny doprowadzić do ustalenia, że:

a) przez cały okres obowiązywania spornej umowy kredytu stosowane przez bank zasady wyznaczania kursów franka szwajcarskiego były oparte na czynnikach rynkowych, co prawidłowo ustalił Sąd I instancji,

b) zasady ustalania kursów znalazły wyraz w § 17 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...)S.A. obowiązującego od dnia 21.11.2012 r. (wyciąg z protokołu nr 41 z posiedzenia Zarządu (...) S.A. z dnia 16.10.2012 r.), który został stronie powodowej doręczony i którego strona powodowa nie wypowiedziała, co oznacza, że na zasadzie art. 384¹ k.c. regulamin ten wiąże stronę powodową, również w zakresie § 17,

c) sposób wyznaczania kursów walut przez (...) S.A. opisany w wyżej powołanym § 17 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...)S.A. oraz w „Procedurze wyznaczania i publikacji kursów walutowych w (...) S.A.” (wyciąg z protokołu nr 32 z posiedzenia Zarządu (...) S.A. z dnia 28.08.2012 r.), a także w „Wewnętrznych zasadach wyznaczania kursów walut” (wyciąg z protokołu nr 44 z posiedzenia Zarządu (...) S.A. z dnia 06.11.2012 r.) był niezmienny praktycznie od czasu rozpoczęcia udzielania i obsługi kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego przez (...)S.A., co potwierdziły zeznania świadka R. F.,

d) przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży waluty CHF w celu indeksacji kredytu udzielonego powódce (...)S.A. opierał się na notowaniach z serwisu informacyjnego (...) (mediana z kilku notowań kursu CHF publikowanego w serwisie (...)), kursy te miały więc charakter rynkowy,

e) w dacie zawierania spornej umowy kredytu ustawodawca, jak również organy nadzoru finansowego nie doprecyzowały w żaden sposób, jaki stopień szczególności powinny posiadać zapisy określające sposób ustalania kursu wymiany walut - czego nie wziął pod uwagę Sąd I instancji,

f) Sąd I instancji nie wskazał przy tym, jaki sposób określenia zasad wyznaczania kursów waluty CHF w celu indeksacji kredytu udzielonego stronie powodowej i zapisu umowy w tym zakresie pozwoliłby jego zdaniem na uznanie, że pozwany bank nie wyznaczał tych kursów w sposób dowolny, a powódka byłaby w stanie zweryfikować prawidłowość ich wyznaczania, gdyż jest to obiektywnie niemożliwe,

g) fakt, iż w umowie zawarte są postanowienia stanowiące o odesłaniu do tabel kursowych banku (w brzmieniu obowiązującym na dzień zawarcia umowy kredytu) nie uniemożliwiło stronie powodowej wykonania umowy, gdyż strona powodowa przez lata normalnie wykonywała umowę, spłacając raty kredytu wyrażone we franku szwajcarskim w przesyłanych jej przez bank harmonogramach spłaty spornego kredytu, o czym świadczy historia rachunku bankowego służącego do spłaty spornego kredytu, nie miała więc ona wątpliwości co do wysokości poszczególnych kursów CHF wyznaczanych przez bank a służących do indeksacji kredytu,

wobec czego nie sposób uznać, aby kursy stosowane przez pozwanego Bank w celu indeksacji kredytu były ustalane w sposób dowolny, a przez to, aby pozwanego Bank w sposób swobodny i nieuregulowany kształtował zobowiązanie strony powodowej;

4) pominięcie przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego dowodów z dokumentów w postaci wyciągów ze sprawozdań finansowych (...) S.A. co doprowadziło Sąd I instancji do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych w zakresie faktu, że w pozwanego Bank uzyskiwał dodatkowe wynagrodzenie w postaci spreadu walutowego, podczas gdy prawidłowa ocena ww. dokumentów w powiązaniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w postaci zeznań świadka R. F. powinna doprowadzić Sąd I instancji do ustalenia, że:

a) pozwanego Bank dokonywał transakcji walutowych w celu obsługi kredytów oraz pożyczek hipotecznych indeksowanych do CHF, w tym spornego kredytu,

b) dla powódki nie miał znaczenia stosowany przez pozwanego Bank spread rozumiany jako różnica między kursem kupna a sprzedaży, gdyż mechanizm indeksacji opiera się na kursie kupna z dnia wypłaty kredytu (jego transz) oraz kursach sprzedaży z dnia spłaty rat, są to zatem kursy ustalane w całkowicie odmiennych warunkach rynkowych,

c) w momencie udzielania i wypłaty kredytów/pożyczek indeksowanych do CHF, w tym spornego kredytu Bank sprzedawał franki szwajcarskie pozyskane wcześniej z linii kredytowej w (...) a w okresie spłaty tych kredytów/pożyczek (spłata rat lub wcześniejsza spłata) nabywał tę walutę na rynku międzybankowym, przy czym Bank nie zarabiał na wzroście kursu franka szwajcarskiego, ponieważ transakcje te dokonywane były zawsze po aktualnym kursie rynkowym CHF - kursie kupna lub sprzedaży kontrahenta z zachowaniem narzuconej przez niego marży,

d) mechanizm indeksacji przedmiotowego kredytu był zatem ściśle sprzężony z transakcjami walutowymi dokonywanymi przez bank w celu zapewnienia finansowania i pokrycia pozycji walutowej związanej z udzieleniem stronie powodowej i innym kredytobiorcom i pożyczkobiorcom kredytu indeksowanego/pożyczki indeksowanej do CHF,

e) (...) S.A. we własnym zakresie (koszt pożyczki zaciągniętej w (...)) dokonywał zabezpieczenia ryzyka walutowego wiążącego się z udzielaniem i obsługą kredytów hipotecznych;

5) brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z dowodu z zeznań świadków P. T. (zeznania złożone na rozprawie w dniu 28.02.2022 r.) oraz M. S. (zeznania złożone na rozprawie w dniu 22.11.2022 r.), co doprowadziło do błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że „Doradca poinformował ją (tu: powódkę), że jedynym dostępnym dla niej kredytem przy jej możliwościach finansowych będzie kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego. Przedstawiając ten rodzaj kredytu doradca zapewniał, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, że kredyt pomimo istniejącego ryzyka kursowego jest bezpieczny, bo ewentualne zmiany kursu zgodnie z jego doświadczeniem nie będą znaczne. Powódka, ze względu na swoją sytuację życiową czuła, że nie ma wyjścia i musi podpisać umowę kredytu indeksowanego do franka, mimo że planowała wziąć kredyt w złotych, albowiem było to jedyne dostępne dla niej rozwiązanie jej problemów finansowych.” (strona 4 uzasadnienia wyroku), postanowienia dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione, pozwanego Bank nie poinformował powódki o ryzyku kursowym związanym z zaciąganiem zobowiązaniem, powódka nie miała możliwości zapoznania się z projektem umowy przed jej podpisaniem, a także że dowód z zeznań ww. świadków pozwolił ustalić Sądowi I instancji jedynie „ogólne zasady i procedury stosowane w pozwanym banku” (strona 14 uzasadnienia wyroku) i w tym tylko zakresie Sąd uznał je za wiarygodne, a ponadto brakiem poczynienia ustaleń faktycznych wynikających z ww. zeznań, podczas gdy z zeznań ww. świadków wynikają następujące fakty tj., że:

a) (...) S.A. posiadał ustandaryzowane procedury udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych, które w sposób jednakowy obowiązywały w każdej placówce i każdego pracownika i były przez pracowników banku zawsze stosowane, a więc fakt, że ww. świadkowie nie pamiętali wszystkich okoliczności zawarcia spornej umowy z powódką nie ma znaczenia z punktu widzenia oceny istotności ww. dowodów, gdyż na wszystkich doradcach zatrudnionych w

pozwany Banku spoczywał obowiązek stosowania się do istniejących procedur - co zresztą prawidłowo ustalił Sąd I instancji na stronie 4 uzasadnienia wyroku - a co powinno doprowadzić Sąd I instancji do wniosku, że nawet przedstawienie ogólnej procedury zawarcia umowy pożyczki/kredytu będzie odnosiło się do przebiegu zawarcia spornej umowy z powódka (jedynie z uwagi na znaczny upływ czasu świadkowie nie byli w stanie sobie przypomnieć konkretnych okoliczności zawarcia spornej umowy, co w żaden sposób nie może dyskwalifikować jedynie z tej przyczyny takie dowodu) dlatego też dowód z zeznań ww. świadków należało ocenić jako istotny z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „Były ustalone procedury do kredytów indeksowanych”, skrócony protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Mieliśmy procedury na których dokonywaliśmy wszystkich czynności przy zawieraniu umów. Każdy miał obowiązek do stosowania tych procedur”),

b) wyboru pomiędzy zawarciem kredytu czysto złotówkowego a kredytu indeksowanego do waluty obcej dokonywał zawsze wyłącznie klient banku (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „Wnioskował o kredyt klient więc to on dokonywał wyboru waluty”, skrócony protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Jeśli wniosek był składany bezpośrednio to klient wybierał ofertę po symulacjach”),

c) klientom przedstawiano propozycje zawarcia dwóch umów tj. umowy kredytu hipotecznego złotowego i indeksowanego do CHF (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „Mieliśmy jako bank oferty złotowe i walutowe - we frankach, euro i dolarach”),

d) doradcy udzielający kredytów i pożyczek hipotecznych indeksowanych do waluty obcej informowali zarówno pisemnie, jak i ustnie o ryzyku kursowym związanym z zawieraną umową i jego wpływie na wysokość raty, a także o tym, że bank stosuje kurs kupna przy wypłacie kredytu i kurs sprzedaży przy spłacie kredytu (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „Klient wiedział że kwota kredytu jest po kursie kupna a spłata jest po kursie sprzedaży. Klient podpisywał umowę we frankach. Informacja o ryzyku kursowym była w formie papierowej”, skrócony protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Pamiętam że jako doradcy mieliśmy obowiązek wyjaśniania ryzyka kursowego, klienci musieli podpisać oświadczenie ze wiedzą co to jest ryzyko kursowe. Również to że kurs franka może się wahać jak i również wzrosnąć”),

e) klientów nie zapewniano, że kurs franka szwajcarskiego nie przekroczy jakiegoś konkretnego poziomu, nie zapewniano powódki, aby kurs CHF był stabilny (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „nikt nie miał gwarancji, że kurs franka nie wzrośnie”, skrócony protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Takich zapewnień że kurs będzie stały nie robiliśmy, ja podkreślałam że nikt nie wie jak frank będzie się kształtował. Ja takich zapewnień klientom nie dawałam”),

f) treść dokumentów, w tym umowy, przedkładanych powódce była z nimi szczegółowo omawiana, a czas na podpisanie umowy kredytowej był dostosowany do potrzeb konkretnego klienta (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „Przy podpisywaniu umowy z mojej strony było pytanie czy wszystko jest zrozumiałe, każdy załącznik był omawiany. (...) Nie pamiętam sytuacji abym miał zbyt mało czasu na spotkanie z klientem”, skrócony protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Klienci mieli możliwość zadawania pytań, na to czasem trzeba było jedno czy więcej spotkań. Zapoznać się z regulaminami i innymi oświadczeniami. (...) Klienci mogli przesunąć spotkanie z podpisaniem umowy, jeśli ktoś nie złożył wniosków o wypłatę i nie złożył dokumentów to wiązało się to z nie uruchomieniem kredytu, nie wiem czy były koszty w związku z tym”),

g) klienci mieli możliwość zapoznania się z projektem umowy kredytowej przed jej podpisaniem (skrócony protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Mogli klienci otrzymać umowę docelową do wglądu”),

h) klientów nie zachęcano ani nie namawiano na zawieranie umów indeksowanych do waluty CHF (skrócony protokół rozprawy z dnia 28.02.2022 r., 00:10:23-00:29:31 - „Bank nie naciskał na sprzedaż głównie frankowych kredytów”),

i) z punktu widzenia interesów ekonomicznych doradcy (prowizje) obojętnym było czy klient zawarł umowę kredytu / pożyczki czysto złotówkową czy indeksowaną do waluty obcej (skrótowy protokół rozprawy z dnia 22.11.2021 r., 00:10:32-00:30:08 - „Z tego co pamiętam nie było większych prowizji za kredyt indeksowany”);

6) brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z dowodu z zeznań świadka R. F. (zeznania złożone na rozprawie w dniu 22.11.2021 r. - skrótowy protokół z rozprawy, nagranie od 00:32:23-00:58:33), których treść w powiązaniu z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym powinna doprowadzić Sąd I instancji do ustalenia, że:

a) Euro Bank posiadał sformalizowane zasady wyznaczania kursów walut stosowane w całym okresie obowiązywania spornej umowy kredytu,

b) kursy CHF kupna i sprzedaży stosowane przez (...) w celu indeksacji kredytu udzielonego stronie powodowej miały charakter rynkowy,

c) Euro Bank w celu udzielania kredytów indeksowanych do CHF, w tym spornego kredytu zaciągnął kredyt we frankach szwajcarskich (umowa zawarta z podmiotem dominujący - (...)), (...)S.A. we własnym zakresie (koszt pożyczki zaciągniętej w (...)) dokonywał zabezpieczenia ryzyka walutowego wiążącego się z udzielaniem i obsługą kredytów hipotecznych,

d) Euro Bank w celu obsługi kredytów oraz pożyczek hipotecznych indeksowanych do CHF, w tym spornego kredytu dokonywał transakcji walutowych,

e) w momencie udzielania i wypłaty kredytów/pożyczek indeksowanych do CHF, w tym spornego kredytu (...) sprzedawał franki szwajcarskie pozyskane wcześniej z linii kredytowej w(...)a w okresie spłaty tych kredytów/pożyczek (spłata rat lub wcześniejsza spłata) nabywał tę walutę na rynku międzybankowym, przy czym Bank nie zarabiał na wzroście kursu franka szwajcarskiego, ponieważ transakcje te dokonywane były zawsze po aktualnym kursie rynkowym CHF - kursie kupna lub sprzedaży kontrahenta z zachowaniem narzuconej przez niego marży,

f) mechanizm indeksacji przedmiotowego kredytu był zatem ściśle sprzężony z transakcjami walutowymi dokonywanymi przez bank w celu zapewnienia finansowania i pokrycia pozycji walutowej związanej z udzieleniem powódce i innym kredytobiorcom i pożyczkobiorcom kredytu indeksowanego/pożyczki indeksowanej do CHF

co w konsekwencji powinno doprowadzić Sąd I instancji do przekonania, że zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu, w tym zawarty w umowie mechanizm indeksacji nie naruszały dobrych obyczajów i nie naruszały interesów strony powodowej w stopniu rażącym;

7) przyznanie pełnej wiarygodności i mocy dowodowej dowodowi z przesłuchania powódki oraz dokonanie ustaleń faktycznych w zakresie przebiegu procedury zawarcia spornej umowy kredytu i informacji udzielanym stronie powodowej, w głównej mierze w oparciu o ten dowód, choć strona powodowa jako strona niniejszego postępowania jest bezpośrednio zainteresowana pozytywnym dla niej wynikiem sprawy, przez co dowód z jej przesłuchania jest w wysokim stopniu subiektywny i wiarygodność tego dowodu wymaga ostrożnej oceny i z tego też względu ustawodawca nadał dowodowi z przesłuchania stron charakter subsydiarny a nie wiodący, główny i decydujący - jak to uczynił Sąd I instancji, a ponadto brak zważenia w ww. zakresie przez Sąd I instancji na okoliczność, że dowód z przesłuchania strony powodowej pozostaje również w sprzeczności z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności z podpisanym przez powódkę oświadczeniem o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej oraz stanowiącą ich załącznik symulacją kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji, a także z dowodem z zeznań świadków-doradców;

II. art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego zawnioskowanego przez pozwanego jako nieistotnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, pomimo że

dowód ten zmierzał do wykazania okoliczności wysokości ewentualnej nadpłaty rat spornego kredytu wyliczonych z zastosowaniem kursów średnich NBP CHF (jako że żądania zapłaty powódki były całkowicie niezasadne);

III. art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku polegające na:

a) braku wyjaśnienia, które dokładnie postanowienia (rozumiane jako normy postępowania a nie jednostki redakcyjnej) Sąd I instancji uważa za abuzywne oraz braku wyjaśnienia przyczyn przyjętej abuzywności, podczas gdy Sąd I instancji naruszenia tak dobrych obyczajów jak i interesów kredytobiorcy upatruje jedynie w odesłaniu do tabel kursowych banku dających zdaniem Sądu I instancji prawo do dowolnego kształtowania kursu waluty i wysokości zobowiązania kredytobiorcy,

b) wewnętrznej sprzeczności wydanego orzeczenia spowodowanej uznaniem, że sporna umowa kredytu po wyeliminowaniu z uznanych za abuzywne postanowień (tj. § 1 ust. 4 i § 7 ust. 6 umowy - strona 32 uzasadnienia wyroku) nie może być wykonywana i jako taka jest nieważna, podczas gdy umowa pozbawiona wskazanych przez Sąd I instancji postanowień zachowuje wszystkie elementy przedmiotowo istotne i staje się kredytem walutowym,

c) braku wskazania, jaki sposób szczególności zasad wyznaczania kursów waluty CHF w celu indeksacji kredytu udzielonego kredytobiorcy, pozwoliłby jego zdaniem na uznanie, że pozwany bank nie wyznaczał tych kursów w sposób dowolny, a kredytobiorca byłby w stanie zweryfikować prawidłowość ich wyznaczania, a jednocześnie możliwe byłoby zachowanie rynkowego charakteru tych kursów przez cały, kilkudziesięcioletni okres kredytowania;

IV. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

I. art. 58 § 1 i 3 k.c. oraz art. 385¹ § 1 k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie polegające na pominięciu zasady, że w przypadku wadliwości postanowień umowy zawartej między konsumentem, a przedsiębiorcą z zastosowaniem wzorca umownego przepis art. 385¹ § 1 k.c. stanowi *lex specialis* wobec normy wynikającej z treści art. 58 k.c., co wyłącza zastosowanie w takim przypadku sankcji nieważności poszczególnych postanowień, czy też całej umowy;

II. art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo Bankowe w zw. z art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. oraz z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 3531 k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie w sprawie i wadliwe ustalenie, że skutkiem eliminacji postanowień umów dotyczących indeksacji jest ich upadek w całości, ponieważ postanowienia te określają główne świadczenia stron, a ponadto sporne umowy kredytu bez niedozwolonych postanowień nie mogłyby dalej obowiązywać, gdyż oznaczałoby to utrzymanie umów w odmiennym niż zamierzony przez strony charakterze, a także błędne uznanie, że postanowienie umowne dotyczące indeksacji należy uznać za sprzeczne z naturą zobowiązania jako takiego, gdyż nie określają świadczeń powódki w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku zajmującego w ten sposób uprzywilejowaną pozycję w stosunku do powódki, podczas gdy:

1) zakres pojęcia „głównych świadczeń stron” w przypadku umów nazwanych pokrywa się z zakresem wyznaczonym przez *essentialia negotii* konkretnego typu umowy, a więc z całą pewnością nie można uznać, że klauzula indeksacyjna stanowi jeden z elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu,

2) postanowienia dotyczące indeksacji kredytu do CHF zawarte w spornych umowach kredytu stanowią jedynie postanowienia dodatkowe (uboczne), a umowy spełniają wszelkie wymogi określone w art. 69 Prawo bankowe - strony zawierając umowę kredytu hipotecznego uzgodniły wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu o treści ówczesnie obowiązującej w krajowym ustawodawstwie, tj. w umowie określono kwotę udzielanego kredytu, walutę kredytu, jak również terminy i zasady zwrotu kredytu przez pozwanego przy zastosowaniu przyjętej klauzuli indeksacyjnej, zasady oprocentowania a co więcej - sporna umowa kredytu zachowuje elementy przedmiotowo istotne także w przypadku (nieuzasadnionej) eliminacji mechanizmu indeksacji kredytu do CHF,

3) prawidłowe rozumienie przesłanki ustawowej „natura (właściwość) stosunku prawnego” nakazuje odniesienie jej znaczenia do elementów przedmiotowo istotnych danego stosunku prawnego, które występują w spornej umowie kredytu nawet po usunięciu wszystkich postanowień dotyczących indeksacji do CHF (co nie jest zasadne),

4) treść łączących strony umowy kredytu, określa kwotę kredytu, ilość i rodzaj rat spłaty, wysokość oprocentowania spłaty raty, a także zasady indeksacji kwoty i rat kredytu do kursu CHF, co jednak nie oznacza obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż wynikająca z umowy, brak jest więc podstaw do uznania, aby postanowienia umowy kredytu naruszały istotę umowę kredytu;

II. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. poprzez:

1) błędne uznanie, że postanowienia dotyczące indeksacji kredytu zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, w sytuacji, w której jedyną zmienną, która nie mogła być z góry określona w umowie kredytowej był kurs CHF i jest oczywistym, że kurs ten nie mógł być podany, zaś podanie określonego kursu CHF w umowie przeczyłoby istocie zastosowanego mechanizmu indeksacji, nadto postanowienia umowy kredytu wprost określały, że podstawą określenia wysokości kredytu, odsetek i innych zobowiązań wyrażonych w CHF będzie kurs kupna i sprzedaży CHF z tabel kursowych pozwanego z danego dnia,

2) błędne uznanie, że postanowienia umowy kredytu nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy zasada indeksacji kredytu do waluty obcej oraz waluta indeksacji w postaci CHF zostały indywidualnie uzgodnione przez strony, a nie narzucone przez Bank, sami kredytobiorcy nie wyrażali w ogóle chęci negocjacji postanowień spornej umowy kredytu,

3) błędne uznanie, że skutkiem eliminacji postanowień dotyczących indeksacji kredytu jest nieważność umowy, w sytuacji, gdy w przypadku braku oznaczenia w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej zasad wyznaczania przez bank kursów tej waluty, abuzywność postanowień umowy kredytu występuje tylko w części odsyłającej do tabel kursowych banku; nie podważa natomiast samego mechanizmu indeksacji,

4) wadliwe ustalenie że strona powodowa nie została należycie poinformowana przed zawarciem spornej umowy kredytu o ryzyku kursowym z nią związanym i jego wpływie na wysokość zobowiązania, podczas gdy pozwany bank należycie, rzetelnie i wyczerpująco spełnił wobec strony powodowej obowiązek informacyjny w zakresie wymaganym przez ówczesnie obowiązujące wytyczne organu nadzoru finansowego tj. Rekomendację S Komisji Nadzoru Bankowego z 2006 r., tj. niezależnie od udzielonych stronie powodowej informacji ustnych przedstawił stronie powodowej również informację pisemną m.in. oświadczenie o ponoszeniu ryzyka kursowego, symulację kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty indeksacji, a także w § 1 ust. 4 -10 umowy kredytu poinformował stronę powodową o szacunkowym całkowitym koszcie kredytu, których treść przesądza o poinformowaniu jej w sposób wyczerpujący,

5) pominięcie przy ocenie abuzywności faktu, że strona powodowa przed zawarciem spornej umowy posiadała zdolność na zaciągnięcie kredytu złotówkowego nieindeksowanego do CHF, a pomimo możliwości jego wyboru zdecydowała się na kredyt indeksowany do CHF kierując się korzyściami ekonomicznymi,

6) pominięcie przy ocenie abuzywności, że w dacie zawierania spornej umowy kredytu ustawodawca, ani organy nadzoru finansowego nie doprecyzowały w żaden sposób, jaki stopień szczegółowości powinny posiadać zapisy umowne określające sposób ustalania kursu wymiany walut,

7) poprzez błędne uznanie, że doszło do rażącego naruszenia interesów ekonomicznych strony powodowej, pomimo iż kursy wyznaczane przez pozwany bank w celu indeksacji miały charakter rynkowy, co prawidłowo ustalił Sąd I instancji,

8) pominięcie przy ocenie abuzywności faktu, że pozwany Bank w celu obsługi spornego kredytu również dokonywał transakcji kupna i sprzedaży waluty CHF i ponosił związane z tym koszty, a w przypadku wyrugowania z umowy w

całości mechanizmu indeksacji i uznania spornej umowy kredytu za nieważną, bank nie odzyska poniesionego kosztu finansowania tego kredytu we franku szwajcarskim, w tym kosztu zakupu waluty CHF (w dniach spłaty rat kredytu oraz w dniu wygaszenia kredytu), których to transakcji dokonuje w celu zwrotu swojemu kontrahentowi pożyczki zaciągniętej na rynku międzybankowym w dniu uruchomienia spornego kredytu,

9) pominięcie przy ocenie abuzywności faktu, że gdyby powódka w listopadzie 2008 r. zawarła umowę kredytu Złotowego nieindeksowanego do CHF, zawierającą pozostałe parametry wynikające ze spornej umowy kredytu (w tym marżę, kwotę kredytu, okres kredytowania, rodzaj rat), to według stanu na czerwiec 2019 r. zapłaciłaby o 2 834,87 zł więcej niż zapłaciła w wyniku spłaty spornego kredytu indeksowanego do CHF,

a co w konsekwencji powinno prowadzić do przyjęcia, że w niniejszej sprawie nie doszło do ukształtowania obowiązków strony powodowej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz że nie doszło do rażącego naruszenia jej interesów, co nie uzasadnia zastosowania w sprawie art. 385¹ § 1 k.c. z uwagi na brak spełnienia przesłanek wynikających z tego przepisu;

III. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. art. 354 k.c. w zw. z art. 65 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. poprzez błędne uznanie, że:

- 1) skutkiem przyjętej przez Sąd I instancji abuzywności postanowień spornej umowy dotyczących indeksacji kredytu do CHF jest konieczność ich pominięcia w całości przy ustalaniu treści stosunku prawnego i ostatecznie upadek umowy,
- 2) nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty,
- 3) nie jest możliwe zastosowanie art. 358 § 2 k.c.,

w sytuacji, w której:

- a) w przypadku braku oznaczenia w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej zasad wyznaczania przez bank kursu tej waluty, abuzywność postanowień umowy kredytu występuje tylko w części odsyłającej do tabel kursowych banku; nie podważa natomiast samego mechanizmu indeksacji,
- b) radykalna eliminacja z umowy całego postanowienia lub nawet kilku postanowień w sytuacji, gdy norma prawna o niedozwolonym charakterze zawiera się tylko w części danego postanowienia/postanowień stanowi zbyt daleko idącą ingerencję Sądu w treść umowy objętej zgodą stron, czyli narusza konsensus stron,
- c) zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, a znajdującym uzasadnienie w przepisach prawa skutkiem ewentualnej abuzywności powinno być co najwyżej zastosowanie kursów średnich CHF ustalanych i publikowanych przez NBP,
- d) zastosowanie powyższego przepisu do spornej umowy kredytu jest tym bardziej uzasadnione, że skoro przepis ten odnosi się do zobowiązań wyrażonych nominalnie, pierwotnie w walucie obcej, to tym bardziej odnosi się do zobowiązań wyrażonych w tej walucie w wyniku ich przewalutowania dokonanego wyłącznie w celu indeksacji (a maiori ad minus),
- e) z orzecznictwa TSUE (tj. wyroku z dnia 14.03.2019 r. w sprawie C-18/17, wyroku z dnia 02.09.2021 r. w sprawie C-932/19, wyroku z dnia 20.09.2018 r. w sprawie C-51/17, a także wyroku z dnia 26.03.2019 r. w sprawie C-70/17) wynika możliwość zastosowania w miejsce podlegających eliminacji nieuczciwych warunków umownych przepisów dyspozytywnych, które weszły w życie po zawarciu umowy kredytu,
- f) zasada stosowania kursu średniego NBP przed datą wejścia w życie art. 358 § 2 k.c. obowiązywała w polskim prawie jako ustalony zwyczaj,

g) zastosowanie kursu średniego NBP do umów indeksowanych do waluty CHF zostało usankcjonowane w świetle orzecznictwa krajowego,

h) jego zastosowanie jest zgodne z celem dyrektywy 93/13/EWG, jakim jest przywrócenie równowagi stron, a nie zastąpienie jednego stanu zaburzenia równowagi kontraktowej na korzyść przedsiębiorcy kolejnym stanem zachwiania tej równowagi, tym razem na korzyść konsumenta;

IV. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że świadczenia spełnione przez stronę powodową na poczet spornej umowy są nienależne, pomimo że umowa ta jest ważna i w pełni skuteczna;

V. art. 387 k.c. (niemożliwość świadczenia pierwotna), art. 475 k.c. (niemożliwość świadczenia następcza) poprzez uznanie, że eliminacja postanowień abuzywnych skutkuje brakiem możliwości wykonania umowy w obowiązującym dotychczas kształcie (strona 19 uzasadnienia wyroku) pomimo braku wystąpienia w okolicznościach przedmiotowej sprawy znamion niemożliwości świadczenia przez którąkolwiek ze stron oraz przy jednoczesnym braku wyjaśnienia, z którym „kodeksowym” przypadkiem niemożliwości świadczenia mamy w tej sprawie do czynienia, na czym ta niemożliwość polegała lub polega i odniesienie tych rozważań do spornej umowy w zakresie, w jakim została ona już przez strony wykonana.

Nadto strona pozwana zarzuciła Sądowi I instancji naruszenie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE L 95/29) poprzez zaniechanie należytego zbadania, czy upadek umowy narazi powódkę na szczególnie niekorzystne konsekwencje oraz czy konsekwencje te mogą przekraczać możliwości finansowe kredytobiorcy oraz brak poinformowania powódki w szczególności o skutkach ekonomicznych stwierdzenia upadku umowy kredytu (Sąd powinien wskazać przynajmniej szacunkowe koszty związane z upadkiem umowy) w tym w zakresie choćby o możliwych, ewentualnych roszczeniach restytucyjnych banku oraz wszelkich innych możliwych roszczeniach, w szczególności takich jak roszczenie o zapłatę wynagrodzenia z tytułu bezumownego korzystanie z udostępnionego kapitału, co pozbawiło de facto stronę powodową możliwości dokonania świadomej oceny skutków takiego rozstrzygnięcia oraz podjęcia następczej, wyraźnej i dobrowolnej zgody na powyższe skutki albo na odstąpienie od dochodzenia powoływania się na ochronę będącą konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej, w sytuacji w której strona powodowa wyrażała wolę utrzymania umowy po ewentualnym wyeliminowaniu abuzywnych postanowień umownych.

Mając na względzie powyższe strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, w każdym zaś przypadku o zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu w I-instancyjnym według norm przepisanych, zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Dodatkowo apelujący na art. 380 k.p.c. zaskarżył postanowienie Sądu I instancji z dnia 28 lutego 2022 r. w przedmiocie pominięcia zawnioskowanego przez pozwanego dowodu z opinii biegłego w zakresie wnioskowanym przez pozwanego (zastrzeżenie w trybie art. 162 § 1 k.p.c. zostało zgłoszone przez stronę pozwaną na rozprawie w dniu 28 lutego 2022 r.) wnosząc o jego dopuszczenie oraz przeprowadzenie przez Sąd II instancji z uwagi na istotność dla rozstrzygnięcia sprawy, a w konsekwencji na wydanie orzeczenia z uwzględnieniem treści art. 382 k.p.c. tj. orzekania na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, a w konsekwencji dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego dla wykazania: wysokości zobowiązania powódki i ewentualnej nadpłaty z tytułu kredytu(...) obliczonych z zastosowaniem kursów kupna (z dnia uruchomienia transz kredytu) i sprzedaży (z dnia poprzedzającego dzień spłaty poszczególnych rat kredytu, zgodnie z § 7 ust. 6 umowy) CHF oraz kursów średnich CHF (z dnia uruchomienia transz kredytu oraz z dni poprzedzających dzień spłaty rat, zgodnie z § 7 ust. 6 umowy) ustalanych i publikowanych przez NBP w okresie dochodzonym pozwem.

Ponadto strona pozwana wniosła o przyjęcie jako części stanowiska pozwanego w sprawie: opinii prawnej z dnia 27 lipca 2021 r. aut. prof. dr hab. Macieja Gutowskiego w przedmiocie określenia konsekwencji należytego poinformowania konsumenta o skutkach unieważnienia umowy kredytu indeksowanego.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Pismem procesowym z dnia 22 sierpnia 2022 r. (data nadania) pozwany zgłosił zarzut zatrzymania w zakresie kwoty 117 420 zł stanowiącej równowartość wypłaconego kapitału kredytu.

Do powyższego pisma strona pozwana przedłożyła doręczone powódce oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania ze wskazaniem, że pozwany na podstawie art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. korzysta z prawa zatrzymania świadczenia powódki na rzecz banku z tytułu umowy kredytu w zakresie kwoty 117 420 zł stanowiącej równowartość wypłaconego kapitału.

Pismem procesowym z dnia 15 listopada 2022 r. strona pozwana uzupełniła zarzuty apelacji poprzez wskazanie na naruszenie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że świadczenia spełnione przez stronę powodową na poczet spornej umowy są nienależne, pomimo, że umowa ta jest ważna i w pełni skuteczna, strona powodowa jest zubożona w zakresie kwot zasądzonych zaskarżonym wyrokiem, podczas gdy brak jest przesłanek do zwrotu przez pozwanego na rzecz strony powodowej wpłaconych przez nią kwot na poczet umowy kredytu, dopóki wysokość nie przekroczy co najmniej wypłaconej mu przez bank kwoty kredytu (stan wzbogacenia banku w takim przypadku w ogóle nie zachodzi), a po drugie roszczenia kredytobiorcy ograniczają się co najwyżej do różnicy (saldo) między kwotą wypłaconą mu przez bank a kwotą wpłaconą przez niego na poczet kredytu.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

apelacja zasługiwała na uwzględnienie wyłącznie w zakresie podniesionego zarzutu zatrzymania oraz rozstrzygnięcia odsetkowego, w pozostałym zakresie jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd Rejonowy przeprowadził prawidłowe postępowanie dowodowe i na jego podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Okręgowy przyjmuje za własną podstawę rozstrzygnięcia. Zasadniczo Sąd Rejonowy powołał właściwe przepisy prawne i przeprowadził ich prawidłową wykładnię. Ostateczną ocenę materiału dowodowego i wnioski Sądu Rejonowego Sąd Okręgowy uznał za trafne, a rozstrzygnięcie odpowiada prawu.

Odnosząc się kolejno do podnoszonych zarzutów natury procesowej Sąd odwoławczy nie stwierdził jakoby pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie spełniało wymagań opisanych w art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. Zgodnie z powołanym przepisem uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, obejmującej ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Naruszenie przepisu określającego wymagania, jakim winno odpowiadać uzasadnienie wyroku sądu może być ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy w sytuacjach tylko wyjątkowych, do których zaliczyć można takie, w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (tak trafnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 26 stycznia 2023 r., I ACa 292/22). Pisemne uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia tego rodzaju nieprawidłowości nie zawiera. Przedstawione w postawionym zarzucie oczekiwania strony pozwanej co do treści uzasadnienia, nie oznaczają, że ich brak sprawia, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie spełnia wymogów opisanych w powołanym przepisie, albo nie poddaje się kontroli instancyjnej. Jednocześnie nie sposób uznać, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wewnętrznie sprzeczne twierdzenia. Powyższa uwaga zawarta w zarzucie w istocie stanowi przejaw dezaprobaty strony pozwanej dla zajętego przez Sąd Rejonowy stanowiska, a nie faktyczną próbę wykazania wadliwości w treści uzasadnienia.

Sąd odwoławczy nie znalazł również podstawy do podzielenia zarzutu naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. W ramach powyższego zarzutu strona pozwana wniosła, na podstawie art. 380 k.p.c., o dokonanie kontroli instancyjnej postanowienia dowodowego Sądu Rejonowego z dnia 28 lutego 2022 r. w przedmiocie pominięcia zawnioskowanego przez pozwanego dowodu z opinii biegłego (postanowienie wydane na rozprawie, protokół k. 380 a.s., nagranie przebiegu rozprawy z dnia 28 lutego 2022 r., czas nagrania 00:57:59 – 00:59:23, płyta CD k. 381 a.s.).

W ocenie Sądu odwoławczego nie doszło do naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. Sąd I instancji trafnie uznał, że okoliczności objęte tezami dowodowymi w punkcie V odpowiedzi na pozew (k. 67 a.s.) pozostają irrelevantne dla rozstrzygnięcia niniejszego postępowania.

Pierwsza z okoliczności (tj. ustalenie czy stosowany przez pozwanego kurs kupna i sprzedaży są kursami rynkowymi) pozostaje obojętna dla oceny abuzywności klauzul zawartych w umowie, gdyż dla oceny abuzywności ponieważ ocena postanowień umownych pod kątem ich abuzywności następuje na datę zawarcia umowy (por. uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), 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 dla abuzywności postanowień umowy (art. 385⁽¹⁾ k.c.) bez znaczenia pozostaje sposób wykonywania umowy (por. wyrok TSUE z dnia 26 stycznia 2017 roku, C-421/14 (...) SA v. J. G.). 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.

Obojętnym w kontekście stwierdzonych skutków abuzywności pozostaje również ewentualna nadpłata rat spornego kredytu wyliczonych z zastosowaniem kursów średnich NBP CHF. O skutkach stwierdzonej abuzywności i możliwości „podstawienia” w miejsce klauzul abuzywnych tego rodzaju kursów Sąd odwoławczy odniesie się w dalszej części uzasadnienia. W tym też stanie rzeczy Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do uwzględnienia złożonych wniosków o dokonanie kontroli instancyjne postanowień Sądu Rejonowego w trybie art. 380 k.p.c.

Kolejno należy wskazać, że wbrew odmiennej ocenie apelującego Sąd I instancji ustalił stan faktyczny w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy, a podniesiony w tym zakresie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest bezzasadny.

Art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązywaniu zasady swobodnej oceny dowodów. Istota tej zasady przejawia się w tym, że Sąd dokonuje oceny wiarygodności i mocy zebranych dowodów według własnego przekonania - na podstawie wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Interpretacja powyższej zasady wielokrotnie już była przedmiotem rozważań doktryny i judykatury, które zgodnie przyjmują, że postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. czy też błędu w ustaleniach faktycznych nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów. Ponadto, w wyroku z dnia 18 stycznia 2002 r. Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, iż aby skutecznie zarzucić naruszenie art. 233 k.p.c. „skarżący powinien dokładnie wskazać jaki konkretnie dowód mający istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd uznał za wiarygodny i mający moc dowodową albo niewiarygodny i niemający mocy dowodowej i w czym przy tej ocenie przejawia się naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów” (wyrok Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2002 r., I CKN 132/2001, Legalis).

W okolicznościach niniejszej sprawy, w tym w świetle zarzutów apelacji, nie sposób uznać, aby doszło do takiego naruszenia przez Sąd I instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c., który miałby wpływ na wynik niniejszego procesu. Podkreślić trzeba, że Sąd ten dokonał analizy wszystkich dowodów, w tym wskazanych w apelacji dowodów z dokumentów oraz zeznań świadków i powódki, dokonując ich oceny w kontekście całokształtu materiału dowodowego. Wyprowadzone na ich podstawie ustalenia faktyczne nie mogą zostać uznane za dowolne i sprzeczne z doświadczeniem oraz zasadami logiki.

Sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny dowodów w postaci wniosku kredytowego (k. 104 i nast. a.s.), umowy kredytu (k. 19 i nast. a.s.), oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej (k. 107 a.s.), symulacji kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niektórych zmian stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji (k. 108 a.s.) oraz pominięcia symulacji wysokości zobowiązania powódki liczonego jak dla kredytu złotówkowego nieindeksowanego do waluty obcej (k. 259 i nast. a.s.).

W odniesieniu do ostatniego z dowodów (k. 259 i nast. a.s.) stwierdzić należy, że okoliczności z niego wynikające pozostają irrelevantne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W pierwszej kolejności zważyć trzeba, że przeprowadzona symulacja została sporządzona na potrzeby niniejszego postępowania i nie została przedstawiona powódce w dniu zawarcia umowy (co też wynika wprost z twierdzeń strony procesowej, por. str. 42v odpowiedzi na pozew, k. 86v a.s.). Wobec powyższego dowód ten nie może stanowić podstawy do poczynienia ustaleń relewantnych dla oceny przesłanek opisanych w art. 385¹ k.c.

W odniesieniu do pozostałych dowodów stwierdzić należy, że ustalenia Sądu I instancji odpowiadają treści przedłożonych dokumentów, a ich ocena odzwierciedla treść przedłożonych do akt sprawy dokumentów. Jednocześnie wnioski wywiedzione z ich treści są adekwatne do całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i nie naruszają zasad opisanych w art. 233 § 1 k.p.c. Okoliczności wymienione w punkcie 1) lit. a do k stanowią w istocie bezzasadną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji.

W kolejnym zarzucie strona pozwana zarzuca Sądowi Rejonowemu brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci wyciągu z protokołu nr 40 z posiedzenia Zarządu (...) S.A. z 1 września 2008 r. wraz z załącznikiem w postaci Instrukcji udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom indywidualnym (k. 114 i nast. a.s.) oraz kalkulatora badania zdolności kredytowej dotyczącego strony powodowej (k. 123 i nast. a.s.). W ocenie apelującego powyższe miało stanowić podstawę do oceny posiadania przez powódkę wyższej zdolności kredytowej na zaciągnięcie kredytu czysto złotówkowego oraz obowiązywania u pozwanego obowiązywania surowszych wymogów dla oceny zdolności kredytowej dla kredytów/pożyczek indeksowanych do waluty obcej niż dla złotych. Tymczasem powyższa okoliczność nie ma znaczenia dla oceny zgłoszonego w niniejszej sprawie roszczenia, w tym w szczególności oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych, ani wiarygodności pozostałych dowodów przeprowadzonych w sprawie.

Sąd odwoławczy nie stwierdził również naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez braku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci wyciągu z protokołu nr 41 z posiedzenia Zarządu (...)S.A. z dnia 16 października 2012 r. wraz z załącznikiem – Regulaminem udzielenia kredytów hipotecznych z dowodem wysłania tego regulaminu powódce listem poleconym (k.140 i nast. a.s.), wyciągiem z protokołu nr 32 z posiedzenia Zarządu (...)S.A. z dnia 28 sierpnia 2012 r. wraz z załącznikiem „Procedura wyznaczania i publikacji walutowych w (...)S.A. (k. 199 i nast. a.s.), wyciągu z protokołu nr 44 z posiedzenia Zarządu (...) S.A. z dnia 6 listopada 2012 r. wraz z załącznikiem „Wewnętrzne zasady wyznaczania kursu walut” (k. 203 i nast. a.s.) [zarzut pkt I ppkt 3 lit. a – c].

Zarzut ten pozostaje w oderwaniu od realiów przedmiotowej sprawy. W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że powyższe dokumenty stanowiły podstawę ustaleń Sądu I instancji (por. ustalenia zawarte na stronach 11 – 12 uzasadnienia, k. 395 – 395v a.s.). Odnosząc się do wniosków apelującego dotyczących okoliczności wynikających z powyższych dowodów stwierdzić należy, że nie mogły one stanowić podstawy do zmiany oceny Sądu I instancji co do dowolnej możliwości zmiany kursu walut przez pozwany Bank.

Jak wynika z treści przedmiotowej umowy i stanowiącej jej integralną część regulaminu (por. § 1 ust. 4, § 6 ust. 1 i § 7 ust. 6 umowy o kredyt hipoteczny (...)z dnia 25 listopada 2008 r., k. 19 i nast. a.s. oraz § 6 ust. 1 i § 11 ust. 5 regulaminu stanowiącego integralną część tejże umowy, k. 128 i nast. a.s.), kwota kredytu uruchamiana w PLN przeliczona miała zostać na walutę indeksacyjną po kursie kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku; analogicznie – spłata kredytu miała następować w PLN przy przeliczeniu rat na walutę indeksacyjną po kursie sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku. Ani umowa kredytu, ani stanowiący jej integralną część regulamin, nie określały kryteriów

kształtowania kursu waluty wobec czego powódka nie miała możliwości zweryfikowania sposobu dokonywanych przez bank ustaleń dotyczących tabel kursów walut (co zasadnie wskazał Sąd I instancji).

Za błędny uznać przy tym należało forsowany przez pozwanego bank pogląd, iż taki sposób procedowania winien zostać zaaprobowany albowiem w dacie zawierania przez strony postępowania umowy kredytu stanowiło to powszechną praktykę rynkową i brak było wówczas jednocześnie przepisu prawa obligującego pozwanego bank do precyzyjnego określenia w treści umów kredytowych zasad ustalania przez tenże bank tabel kursowych. W ocenie Sądu Okręgowego okoliczności, że w dacie zawierania umowy ani ustawodawca, ani organy nadzoru finansowego nie precyzowały stopnia szczegółowości zapisów dotyczących ustalania kursu wymiany walut oraz, że kurs ten zmienia się w długim okresie, nie może uzasadniać braku wskazania w postanowieniach umowy oraz w ramach informacji dostarczonych przez przedsiębiorcę przed zawarciem umowy kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczania rat spłaty, co umożliwiłoby konsumentowi określenie w każdej chwili tego kursu wymiany. Stąd też prawidłowe było poczynione przez Sąd I instancji ustalenie, że kwestionowana pozwem umowa przyznawała pozwanemu prawo do jednostronnego, samodzielnego i dowolnego ustalania kursu waluty na potrzeby wykonania przedmiotowej umowy.

Jednocześnie irrelevantnym dla oceny abuzywności klauzul waloryzacyjnych pozostaje to czy dokonano ich doprecyzowania na dalszych etapach stosunku prawnego. Ponownie posiłkując się uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. (sygn. akt III CZP 29/17) wskazać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Skoro zatem ocena postanowienia umownego powinna następować według stanu z chwili zawarcia umowy, to zarówno kwestia czy dana klauzula jest wykonywana, jak również to, czy strony następczo zmodyfikowały (uzupełniły) jej treść pozostaje irrelevantna, chyba, że konsument wyraził następczo jednoznaczną i świadomą zgodę na jej konwalidowanie (tj. zgodził się aby poprzednio abuzywne klauzule w dalszym ciągu go obowiązywały) – co też w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

W tym zakresie należy odwołać się do wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, (...). Trybunał zwrócił w nim uwagę, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego należy stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałyby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek. Zdaniem TSUE system przewidziany w dyrektywie 93/13 nie może stać na przeszkodzie temu, by strony umowy eliminowały nieuczciwy charakter zawartego w niej warunku poprzez jego zmianę w drodze umowy, o ile, po pierwsze, odstąpienie przez konsumenta od powołania się na nieuczciwy charakter wynika z jego wolnej i świadomej zgody, i po drugie, nowy warunek zmieniający nie jest nieuczciwy, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego (pkt 61).

Z całą pewnością wykluczyć trzeba możliwość poczynienia na podstawie powyższych dowodów ocen związanych z jednoznacznością (przejrzystością) spornych klauzul umownych, którą to okoliczność ocenia się na podstawie okoliczności mających miejsce w dacie przed i w trakcie zawarcia umowy.

Sąd odwoławczy nie stwierdził również wadliwości w zakresie oceny dowodu z dokumentów w postaci wyciągów ze sprawozdań finansowych (...)S.A. (wydruki k. 151 i nast. a.s., zarzut opisany w punkcie I ppkt 4 apelacji). Powyższe dowody nie mają znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru spornych klauzul. W istocie strona pozwana nie kwestionuje w powyższym zakresie występowania spreadu walutowego, kwestionując wyłącznie to czy ma ono charakter dodatkowego wynagrodzenia czy też nie, pomijając faktyczne przyczyny dla których doszło do stwierdzenia niedozwolonego charakteru klauzul umownych. Analiza sporządzonego uzasadnienia nie prowadzi bowiem do wniosku jakoby Sąd Rejonowy ustalił, że pozwany bank uzyskiwał dodatkowe wynagrodzenie w postaci

spreadu walutowego. Nie sposób podzielić uwagę pozwanego jakoby stosowany spread walutowy nie miał znaczenia dla powódki skoro ustalenie kursu walut miało relewantne znaczenie dla wysokości świadczeń stron.

Sąd odwoławczy nie podziela również zarzutów skierowanych przeciwko przeprowadzonej przez Sąd Rejonowy ocenie zeznań świadków P. T. (protokół k. 378 i nast. a.s., nagranie przebiegu rozprawy z dnia 28 lutego 2022 r., czas nagrania 00:10:23 – 00:29:31, płyta CD k. 381 a.s.) oraz M. S. (protokół k. 295v i nast. a.s., nagranie przebiegu rozprawy z dnia 22 listopada 2021 r., czas nagrania 00:10:32 – 00:30:08, płyta CD k. 298 a.s.).

Sąd I instancji poczynił ustalenia dotyczące ogólnych zasad i procedur stosowanych w pozwanym banku, trafnie zauważając, że świadkowie M. S. i P. T. pomimo, że brali udział w zawieraniu umowy przez powódkę, jednakże nie pamiętali dokładnie przebiegu spotkań powódki w banku i zawierania przez nią umowy. Przedstawienie ogólnych procedur obowiązujących w banku nie stanowi jednak asumptu do uznania, że przebieg spotkania z powódką miał tego rodzaju charakter, w szczególności w sytuacji istnienia innych dowodów świadczących o odmiennym przebiegu spotkania. Prawdopodobną intencją apelującego jest zasugerowanie potrzeby skorzystania w powyższym przypadku z domniemania faktycznego (art. 231 k.p.c.). Zaoferowane przez bank dokumenty oraz dyspozycje świadków przesłuchanych w sprawie odnoszą się do modelowego zachowania doradców kredytowych podczas rozmów z kredytobiorcą. Nie ma jednak gwarancji, czy w danym przypadku obowiązujące w banku procedury zostały dochowane. W kontekście niniejszej sprawy i na podstawie wyników postępowania dowodowego w ocenie Sądu Okręgowego nie może ono znaleźć zastosowania.

Sąd odwoławczy nie podzielił również zarzutu wadliwości oceny zeznań świadka R. F. (protokół k. 295v i nast. a.s., nagranie przebiegu rozprawy z dnia 22 listopada 2021 r., czas nagrania 00:10:32 – 00:30:08, płyta CD k. 298 a.s.). Jak w przypadku poprzednich zarzutów charakter kursów wyznaczanych przez pozwany bank pozostawał irrelevantny dla rozstrzygnięcia sprawy. Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia pozostaje to w jaki sposób pozwany pozyskał środki finansowania udzielonego kredytu, sposobu „zarobku” na wzroście kursu CHF czy też w końcu sposobu obsługi długu wobec podmiotów trzecich. Okoliczności te nie wpływają na ocenę niedozwolonego charakteru spornych klauzul umownych, a w konsekwencji nieuwzględnienie zeznań świadków

W końcu z zeznań świadka R. F. nie wynika aby „sformalizowane zasady wyznaczania kursów walut stosowane w całym okresie obowiązywania spornej umowy kredytu”, nie znajdowały usprawiedliwienia w ramach nawiązanego między stronami stosunku prawnego czy też okoliczności poprzedzających nawiązanie spornej umowy. Bez znaczenia dla oceny abuzywnego charakteru pozostaje natomiast to czy pozwany bank posiadał wewnętrzne procedury sposobu ustalania kursu franka, skoro nie niweluje to niedozwolonego charakteru spornych klauzul umownych.

Sąd odwoławczy nie stwierdził również naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przy ocenie wiarygodności i mocy dowodowej zeznań powódki K. K. (protokół k. 379 i nast. a.s., nagranie przebiegu rozprawy z dnia 28 lutego 2022 r., czas nagrania 00:30:36 – 00:57:59, płyta CD k. 381 a.s.).

W pierwszej kolejności należy wskazać, że dowód z dokumentu prywatnego (art. 245 k.p.c.) nie wyklucza możliwości i nie ogranicza stron postępowania do wykazywania praktyki związanej z zawarciem umowy. Stwierdzić bowiem należy, że ograniczenia dowodowe dotyczą jedynie tej części dokumentu, w jakiej jego osnowa obejmuje oświadczenia woli. Poza zakresem normowania przepisu art. 247 k.p.c. pozostają zatem wszelkie dokumenty zawierające wyłącznie oświadczenia wiedzy oraz inne dokumenty, w zakresie, w jakim oświadczenia wiedzy zostały złożone obok oświadczeń woli (por. S. Dalka, Dowód z dokumentu w sądowym postępowaniu cywilnym, Pal. 1974, Nr 7–8, s. 60; H. Mądrzak, Ograniczenia dowodowe przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu a postulat wykrycia prawdy w procesie cywilnym, NP 1961, Nr 3, s. 349; wyr. SN z 2 lipca 2009 r., V CSK 4/09, Legalis). Oczywistym jest zatem, że kwestia pouczeń otrzymanych przez strony nie jest częścią oświadczenia woli, lecz wiedzy.

Dodatkowo oświadczenie potwierdzające pouczenie pozwala ustalić, w myśl art. 245 k.p.c., tylko stwierdzenie faktu złożenia tego rodzaju oświadczenia wiedzy. Nie wyjaśnia ono jednak w jaki sposób i jakiej konkretnie treści pouczenie zostało kredytobiorcom przedstawione. Tym samym stwierdzić należy, że oświadczenie kredytobiorcy są dokumentem prywatnym potwierdzającym, że złożył on takie oświadczenie nie oznacza, że kredytobiorcy rzeczywiście przedstawiono

w przystępny sposób rzetelną analizę, w oparciu o którą byłby w stanie w pełni świadomie ocenić zakres ryzyka ekonomicznego związanego z zawartą umową i stosowanego mechanizmu przeliczeniowego.

Po drugie ocena dowodu w postaci zeznań powódki nie może być zdyskwalifikowana tylko z tej przyczyny, że dowód z przesłuchania stron stanowi subsydiarny środek dowodowy. Z jego istotny nie sposób wywieść, że jest dowodem „najmniej wiarygodnym”, choć niewątpliwie ze względu na charakter dowodu ma on wymiar subiektywny. Strona pozwana nie przedstawiła argumentów dla których danie wiary przez Sąd I instancji przesłuchaniu powódki stanowiło naruszenie zasad opisanych art. 233 § 1 k.p.c. w szczególności w kontekście wyników postępowania dowodowego przeprowadzonego w sprawie.

Przechodząc do oceny materialnoprawnej, w ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji w sposób wadliwy przedłożył ochronę przewidzianą w zasadach ogólnych (art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.), nad ochronę konsumencką (art. 385¹ k.c.).

Kwestia ważności kredytów waloryzowanych w walucie obcej w tym w CHF, jako zgodnych z konstrukcją umowy kredytu, przewidzianą w art. 69 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe i art. 358 § 1 k.c., była przedmiotem wielu wyroków Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2022 r., II CSKP 91/22 i powołane tam orzecznictwo). Orzecznictwo w tym zakresie ma zatem utrwalony już charakter i można odesłać do argumentacji tam zawartej. Zakazu stosowania takiej konstrukcji kredytu nie można było wywieść z żadnego przepisu prawa, obowiązującego w dniu zawierania umowy pomiędzy stronami procesu.

W odniesieniu do argumentów Sądu Rejonowego wskazujących w umowie na mechanizm dający nieograniczoną swobodę silniejszej stronie stosunku prawnego kształtowania tej umowy, wskazać należy, że art. 385¹ i nast. k.c. wprowadzają instrument wzmocnionej względem zasad ogólnych, w tym wynikającej z art. 353¹ k.c., kontroli postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę pod kątem poszanowania interesów konsumentów, uzupełniony szczególną sankcją mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22, LEX nr 3350095). Zatem przepisy te, w zakresie swego zastosowania, mają pierwszeństwo względem przepisów regulujących naruszenia ograniczeń swobody umów wynikające z zasad współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.) i właściwości (natury) stosunku prawnego (art. 353¹ k.c.) oraz konsekwencje tych naruszeń, co nie oznacza, że skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego nie może być nieważność obejmującej je umowy. Co więcej, przy powołanych przepisach ustawodawca dla różnych rodzajów naruszeń przewidział różne sankcje. W ocenie Sądu Okręgowego zwłaszcza na płaszczyźnie stosunków między przedsiębiorcą, a konsumentem do możliwości zastosowania wskazanej przez Sąd Rejonowy sankcji należy podejść ostrożnie, w szczególności, że ustawodawca wprowadzając do polskiego porządku prawnego art. 385¹ k.c. dał konsumentowi instrument prawny dostosowany do jego potrzeb.

Wyrazem tego stanowiska jest również pogląd zawarty w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., sygn. akt III CZP 40/22 (OSNC 2022, nr 11, poz. 109), zgodnie z którym sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c.

W tym stanie rzeczy za wadliwy uznać należy pogląd Sądu pierwszej instancji o bezwzględnej nieważności umowy. Powyższe okoliczności nie mogły jednak skutkować uwzględnieniem apelacji i zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie uwzględniającym powództwo co do zasady. Sąd odwoławczy podzielił stanowisko Sądu Rejonowego co do oceny abuzywności postanowień umowy stanowiących klauzule waloryzacyjne oraz skutków uznania abuzywności powyższych postanowień umownych. Sąd I instancji słusznie bowiem uznał, że konsekwencją uznania powyższych postanowień za niedozwolonych jest upadek umowy łączącej strony i w tej kwestii poczynił obszerne i prawidłowe

rozważania, które to Sąd Okręgowy w całości podziela i przyjmuje z własne. Stanowisko Sądu a quo poparte zostało orzecznictwem, a linia orzecznicza w zakresie uznawania klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do tabel bankowych jako postanowień abuzywnych jest już na obecnym etapie ugruntowana w orzecznictwie.

Na wstępie rozważań należy zaznaczyć, że na obecnym etapie postępowania bezspornym jest, że powódka zawarła sporną umowę jako konsumentka w rozumieniu art. 22¹ k.c., co też wynika wprost z poczynionych przez Sąd I instancji okoliczności faktycznych.

Odnosząc się do zarzutów apelacji stwierdzić należy, że niezasadnymi okazały się zarzuty opisany jako zarzut naruszenia art. 69 ust. 1 i ust. 2 Prawa bankowego w zw. art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. i art. 385 1 i 2 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. (zarzut zawarty w punkcie IV ppkt II apelacji) dotyczące wadliwego – w ocenie apelanta – uznania przez Sąd Rejonowy, że głównym przedmiotem umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, a więc łączącego strony, jest określenie kursu przeliczenia walutowego i sposobu określenia rat kredytu.

Wprawdzie Sąd Najwyższy w starszym orzecznictwie wyrażał pogląd, że klauzule waloryzacyjne nie należą do postanowień określających główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, stanowiąc jedynie postanowienia, które w pośredni sposób są z nimi związane przez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16; 24 października 2018 r., II CSK 632/17; 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18), to jednak w nowszych judykatach pogląd ten uległ modyfikacji i obecnie uznaje się, że klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr 2, poz. 20; 21 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; 3 lutego 2022 r., II CSKP 459/22). Ten ostatni pogląd znajduje również oparcie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Trybunał wyjaśnił, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. wyroki TSUE z dnia: 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, K. i K. R., pkt 49-50; 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, M., pkt 54; 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, V. H., pkt 33; 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, A. i in., pkt 35). Taki charakter mają m.in. „klauzule ryzyka walutowego”, a więc postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (zob. wyroki TSUE z dnia: 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, A. i in., pkt 37; 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, (...) i (...), pkt 68; 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, D., pkt 48; 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, D., pkt 44).

Klauzule te bez wątpienia stanowią przedmiotowo istotny element umowy kredytu, określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy, sposób wykonania umowy przez kredytodawcę i świadczenie kredytobiorcy. Jednocześnie charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu - umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Nie stanowią przy tym essentialia negotii umowy kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. Z pewnością nie mają charakteru fakultatywnego.

Bez wątpienia, jako takie, mogły podlegać kontroli przez pryzmat dyrektyw art. 385¹ § 1 k.c. jedynie jako sformułowane w sposób niejednoznaczny i jako niezgodnione indywidualne. Sąd I instancji uznał, że warunki oceny niedozwolonego charakteru klauzul zostały spełnione wobec braku indywidualnego uzgodnienia ich treści oraz braku ich jednoznaczności. Ocenę tę Sąd odwoławczy podzielił.

Co do zakwestionowania tego czy sporne klauzule podlegały indywidualnemu uzgodnieniu w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c. (zarzut opisany w punkcie II ppkt III lit. b apelacji) należy wskazać, że w świetle art. 3 ust. 2 zdania 1-2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej

i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. To na pozwanym spoczywa ciężar dowodu (art. 385¹ § 4 k.c.), że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy stanowiących przedmiot sporu w niniejszej sprawie, albowiem strona powodowa stanowczo temu zaprzeczyła i w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak podstaw do zanegowania wiarygodności twierdzeń w tym zakresie. Strona pozwana, zwalczając powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji, odwołał się do tego, że „sami kredytobiorcy nie wyrażali w ogóle chęci negocjacji postanowień spornej umowy kredytu”. Powyższa okoliczność nie ma żadnego znaczenia dla oceny czy inkorporowane w treść stosunku prawnego klauzule są indywidualnie uzgodnione w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c..

Z treści dokumentów przedłożonych do akt sprawy – w szczególności umowy kredytu i wniosku kredytowego – można jedynie wyprowadzić wniosek, że powódka miała możliwość wyboru określonego rodzaju produktu bankowego. Z dokumentów tych nie wynika natomiast, aby powódka miała realną możliwość negocjowania zakwestionowanych postanowień umownych, w szczególności sposobu przeliczenia świadczeń stron z waluty obcej na walutę polską. W konsekwencji należało stwierdzić, że sporne klauzule zostały zaimplementowane do stosunku umownego w ramach wzorca umownego. Samo zastosowanie wzorca umownego wskazuje na brak takich uzgodnień (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z dnia 15 stycznia 2015 r., C – 537/13 czy z dnia 9 lipca 2020 r., C - 452/18). W ocenie Sądu Okręgowego powódce przedstawiono produkt typowy, przygotowany w całości przez bank, adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego, a wzorzec wniosku i umowy uzupełniono jedynie o elementy szczegółowe. Nawet jeśli powódka mogła negocjować (wskazywać) pewne elementy np. jego kwotę czy też walutę to powyższego nie sposób uznać za realny wpływ na kształt umowy w zakresie zakwestionowanych klauzul, o którym mowa w art. 385¹ § 3 k.c. Dotyczy to zwłaszcza wpisanego w zasadę waloryzacji systemu przeliczenia i warunków jego przeprowadzenia. Należy wskazać, że art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG stanowi, że "fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej". W konsekwencji stwierdzić należy, że nawet przy założeniu, że powódka „miała wpływ na treść postanowień warunków udzielonego kredytu”, takich jak jego wysokość, waluta indeksacji czy zabezpieczenia, tak w celu wykluczenia badania niedozwolonego charakteru klauzul indeksacyjnych konieczne jest wykazanie przez pozwanego, że to konkretnie zakwestionowane klauzule umowna dotyczące mechanizmu waloryzacji podlegały indywidualnemu uzgodnieniu.

Sąd I instancji trafnie również ocenił, że kredytobiorczyni nie została poinformowana o zasadach działania mechanizmu indeksacji kredytu, a w konsekwencji sporne klauzule są nietransparentne (niejednoznaczne).

W kontekście umów o kredyt waloryzowany do waluty obcej (denominowany lub indeksowany) wielokrotnie wskazywano, że artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13).

Warunek ten jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył kontrahentowi przed zawarciem umowy wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne

- takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (za wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19).

Regulacja dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach. Przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13, musi być oceniane poprzez odwołanie się do informacji dostępnych temu przedsiębiorcy w dniu zawarcia umowy z konsumentem (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 9 lipca 2020 roku, C-452/18, pkt 49).

Bez znaczenia natomiast dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza, kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe (postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 września 2016 roku, C-534/15, wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 września 2015 roku, C-110/14). W tym znaczeniu ocena prawna dokonywana musi być oparta o kryteria zobiektywizowane odnoszone do wzorca przeciętnego, dostatecznie uważnego i działającego z odpowiednim rozeznaniem konsumenta w oderwaniu od subiektywnych cech rzeczywistej strony umowy z przedsiębiorcą.

Dodatkowo należy zauważyć, że w przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy (postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 6 grudnia 2021 roku, C-670/20). Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Zarazem przyjęto, że przedmiotem oceny sądu rozpoznającego sprawę jest to, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma kwestionowany w sporze warunek dla ich zobowiązań finansowych (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 roku, C-186/16, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703).

W odniesieniu do tzw. klauzul spreadowych przyjęto natomiast, że treść postanowienia umowy kredytu dotyczącego ustalenia 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 (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20, LEX nr 3256973).

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 3 lutego 2022 r. sygn. akt CSKP 415/22 wskazał, że nie stanowi wypełnienia obowiązku informacyjnego powoływanie się przez Bank na złożenie w formie pisemnej przez kredytobiorców oświadczeń o świadomości ryzyka walutowego o standardowej treści.

W ocenie Sądu odwoławczego z tego rodzaju sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Ze względu na to, że powódka decydowała się na zaciągnięcie zobowiązania długoterminowego, bank obowiązany był działać w sposób uczciwy, sprawiedliwy, profesjonalny i zgodny z najlepiej pojętym interesem klienta. W procesie udzielania kredytu winien przedstawić nie tylko dające się przewidzieć w ówczesnym momencie wahania kursowe, ale jego obowiązkiem winno być także unaocznienie powódce w jaki sposób na jej zobowiązanie może wpłynąć zmiana kursu CHF, którego to wzrostu nie dało się przecież w sposób obiektywny i definitywny wykluczyć. Dopiero przedstawienie ryzyka kursowego w taki sposób i konkretne uświadomienie kredytobiorczyni jak jej zobowiązanie może hipotetycznie wzrosnąć, dawałoby podstawę do uznania, że powódce w sposób rzetelny wyjaśniono wpływ kursu waluty na ich zobowiązanie, a przez to, że rzeczywiście posiadała świadomość wpływu wahań kursu CHF na sytuację finansową. Tymczasem oświadczenie powódki o pozyskaniu informacji o ryzyku kursowym zawarte w umowie (§ 10 ust. 3 umowy,

k. 26 a.s.), ale również oświadczenie spisane przez zawarciem umowy, a po wypełnieniu wniosku (k. 107 a.s.) nie konkretyzowało pojęcia ryzyka walutowego.

Porównując przedstawione powyżej standardy wynikający z orzecznictwa TSUE z informacją przekazaną powódce, zauważyć należy, że nie uzyskała ona informacji, że ryzyko to ma charakter nieograniczony. Formalne poinformowanie konsumentów o ryzyku nie jest wystarczające dla uznania postanowień umowy dotyczących mechanizmu waloryzacji za transparentne. Oświadczenie zawarte w standardowym druku sporządzonym jednostronnie przez pozwanego, nie wyłącza oceny, w jakim zakresie informacje udzielone przez bank przy zawieraniu umowy kredytu pozwalały stronie powodowej jako konsumentowi na realną ocenę konsekwencji ekonomicznych wynikających ze zmiany kursów waluty w czasie trwania umowy. Nie bez znaczenia w powyższym zakresie pozostaje również to, że w zawartym stosunku prawnym nie ujawniono zasad ustalania kursów przewidzianych w stosowanych przez pozwanego bank tabel kursowych.

W tym zakresie, choć informacja pozwanego banku opisuje możliwość wystąpienia wahań kursu waluty obcej oraz możliwego wpływu tych różnic na raty kredytu oraz wysokość zobowiązania powódki, powyższe stwierdzenia są niewystarczające. Taka informacja o ryzyku kursowym, bez odpowiedniego wyjaśnienia jak zmiana kursu waluty obcej wpłynie faktycznie na saldo kredytu i zmianę wysokości spłacanych rat, w ocenie Sądu Okręgowego, nie może stanowić o spełnieniu obowiązku informacyjnego. Konsumentowi winny zostać przedstawione konkretne, długoterminowe symulacje zmiany kursu waluty obcej, chociażby w postaci odpowiednich wykresów bądź wyliczeń rachunkowych. W przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych (a więc zarówno klauzuli denominacyjnej, jak i indeksacyjnej), przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy. Wreszcie powinno być wyraźnie wskazane, że ryzyko kursowe, które ponosi konsument ma nieograniczony charakter. Powyższych warunków nie spełnia również załączona do oświadczenia symulacja kosztów obsługi kredytu hipotecznego (k. 108 a.s.).

Na podstawie przedstawionych danych powódka niewątpliwie posiadała ogólną wiedzę, że kursy walut podlegają wahanom, jednak nie została uświadomiona, że w długim okresie czasu (umowa zawarta została na 420 miesięcy tj. na 35 lat), kurs CHF może gwałtownie wzrosnąć i że przyjmuje na siebie ryzyko w praktyce nieograniczone, bowiem kursy walut mogą zmieniać się skokowo pod wpływem rozmaitych czynników – nie tylko gospodarczych, ale także np. politycznych i społecznych. Takich informacji kredytobiorcy nie uzyskali. Symulacja wzrostu rat kapitałowo odsetkowych przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o 15,98% była, w ocenie Sądu odwoławczego, niewystarczająca dla dokonania przez powódkę oceny rzeczywistego ryzyka kursowego. Tak przedstawione informacje mogły utrzymywać kredytobiorczynię w przekonaniu, że oferta kredytu indeksowanego jest istotnie korzystniejsza niż oferta kredytu w PLN, a kurs waluty indeksacji nie ulega dużym wahanom, co zresztą potwierdzają zeznania powódki. Zgodnie natomiast ze stanowiskiem TSUE przedstawionym w wyroku z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 A. (pkt 47-48), bank powinien w treści pisemnej umowy zawrzeć informację o tym, o ile wzrośnie saldo i rata w razie drastycznej zmiany kursu walutowego.

Uznać zatem należy, że powyższa informacja była niewystarczająca dla uzyskania przez powódkę odpowiedniego rozeznania co do ryzyka walutowego związanego z zawartą umową kredytu. Z pozostałego materiału dowodowego nie wynika zaś, aby powódce udzielono w inny sposób odpowiedniego pouczenia o ryzyku walutowym. W szczególności okoliczność ta nie wynika z zeznań świadków, których zeznania ograniczały się do przedstawienia obowiązujących w pozwanym banku procedur. Co istotniejsze, ze względu na fakt, że umowa zawarta została na wiele lat uzasadniał uwzględnienie możliwości radykalnych zmian kursu waluty na przestrzeni dłuższego czasu i poinformowanie konsumenta o takiej możliwości. Przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości warunków umów należy co prawda oceniać w świetle informacji, którymi ten przedsiębiorca dysponował w chwili zawarcia umowy z konsumentem (postanowienie TSUE z dnia 3 marca 2021 r., (...), C#13/19 i przytoczone tam orzecznictwo), jednakże pozwany bank jako profesjonalista w zakresie rynku finansowego nawet nie wskazał na okoliczności wobec których

mógł racjonalnie wykluczać ryzyko znacznego wzrostu kursu waluty do której indeksowany był kredyt udzielony powódce na okres kolejnych 35 lat.

Ponadto z przedstawionych do akt sprawy dowodów nie wynika, aby powódka zawierająca umowę była informowana o sposobie funkcjonowania klauzul przeliczeniowych (spreadowych) wskazujących na możliwość rozeznania się przez nią w sposobie ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanej w celu obliczenia wypłacanego kapitału, ale i rady kredytu. Twierdzenia apelującego jakoby w umowie zawarte były precyzyjne zasady, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów jest gołosłowne. Analiza umowy oraz w regulaminu nie pozwala na wniosek, że zawierały one określenie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Nie sposób na gruncie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wywieść również wniosek, że powódka została pouczona o sposobie ustalania kursu walut w tabeli i sposobu ustalania spreadu.

Powódka nie została poinformowana przez pozwanego przed zawarciem umowy o ryzyku kursowym w sposób, który mógłby uzasadnić przyjęcie, że główne świadczenie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Z dokonanych w sprawie ustaleń, wynika, że pozwany nie udzielił powódce informacji, które umożliwiłyby jej rozeznanie się co do tego, jak duże istnieje ryzyko wzrostu kursu CHF w relacji do PLN, jak bardzo ten kurs może wzrosnąć – uwzględniając przy tym wieloletni okres związania stron umową kredytu. Na podstawie udzielonych informacji powódka nie była w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka ekonomicznego, związanego z zawarciem przez nią umowy. To natomiast przesądza o braku jednoznaczności, co umożliwia kontrolę abuzywności spornych klauzul, mimo uznania ich za klauzule określające główne świadczenie stron.

W ocenie Sądu odwoławczego pozwany nie może też w sporach z konsumentką zasłaniać się wskazaniem Rekomendacji S. Rekomendacja taka nie jest źródłem prawa, wyrażała jedynie zalecenie Komisji Nadzoru Finansowego co do minimalnego standardu, nie uchylając powinności dalej idących. Nic nie stało na przeszkodzie, by bank przedstawił powódce analizy danych historycznych i uwzględnił je w zestawieniach, które czytelnie obrazowałyby jak sygnalizowane ryzyko można przełożyć się na ramy obciążeń w konkretnych warunkach kredytowych.

Mając na względzie, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku w wyczerpujący sposób objaśnia, dlaczego wymienione postanowienia (przyznające m.in. bankowi dowolność w ustalaniu wysokości kursu przeliczeniowego) stanowią niedozwolone postanowienia w umowie kredytu indeksowanego, Sąd Okręgowy nie widzi potrzeby przytaczania tych samych argumentów na poparcie tej oceny prawnej (art. 387 § 2¹ pkt 2 k.p.c.)

Dość wskazać, że postanowienia podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki SN: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21). Wyjaśniono już, że postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Sąd Rejonowy zasadnie uznał, że klauzula tego rodzaju, zawarta w łączącej strony umowie, ma charakter abuzywny, bowiem kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Zasadnie dostrzegł również Sąd Rejonowy łączność między postanowieniami, określonymi jako klauzula ryzyka walutowego oraz klauzulami przeliczeniowymi, która sprawia, że wskutek uznania drugiej z nich za abuzywną nie można ustalić parametrów kursu walutowego, a w efekcie wykonać klauzuli indeksacji. Postanowienia te składają się na zawarty w umowie mechanizm indeksacji i mogą funkcjonować tylko łącznie - w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej przeliczenie wypłacanej kwoty kredytu na walutę obcą przy wypłacie kredytu służy temu, by można było ustalić wysokość zadłużenia i w konsekwencji wysokość pozostających do spłaty rat kredytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17).

W końcu należy wskazać, że jak już wielokrotnie wskazywano oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się co do zasady według stanu z chwili zawarcia umowy, a późniejszy sposób wykonywania umowy, to czy strona stosuje się do treści klauzuli abuzywnej, nie wpływa na ocenę czy sporne postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i prowadzi do rażącego pokrzywdzenia konsumenta. Wobec tego nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia to, jak bank wyznaczał tabelę kursów walut, czy stosował tzw. kursy rynkowe. Jak wielokrotnie wyjaśniano w orzecznictwie dotyczącym ochrony konsumentkiej dla oceny klauzuli nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywne bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Przedstawiona w zarzutach apelacyjnych argumentacja dotycząca sposobu wykorzystywania abuzywnych klauzul, jak również ich późniejszej modyfikacji (np. w drodze ustalenia zasad ustalania kursów w § 17 Regulaminu od 21 listopada 2012 r.) nie może się ostać, a przyczyny tego stanu rzeczy Sąd odwoławczy wyjaśnił przy okazji omówienia zarzutów dotyczących wadliwości ustaleń faktycznych i przepisów prawa procesowego. Nie powielając już przytoczonych poglądów judykatury Sąd odwoławczy wskazuje wyłącznie, że okoliczności co do sposobu wykorzystywania sposobu spornych klauzul pozostają irrelevantne dla oceny czy spełniają one warunki uznania ich za postanowienia abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., bez znaczenia pozostają również późniejsze – jednostronne zmiany klauzul czy też ich doprecyzowanie – jako okoliczności niekonwalidujące ich niedozwolonego charakteru na moment zawarcia spornej umowy.

Należy przy tym wskazać, że zarzutem przeciwko mechanizmowi przeliczania nie jest samodzielnie to, że przyjmowane przez pozwany bank kursy walut były arbitralne czy oderwane od realiów rynkowych, lecz to, że zawarte w umowie klauzule przyznają pozwanemu przedsiębiorcy prawo do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Klauzule wprowadzające mechanizm waloryzacji dawały tylko bankowi możliwość decydowania o danych, które stawały się podstawą do takich wyliczeń. Nieistotne było też to, czy stosowanie tabel, a w konsekwencji wprowadzonego spreadu walutowego miało ekonomiczne uzasadnienie. Prawnie relewantne pozostaje zatem to, że konsument w momencie zawierania umowy nie posiada wiedzy jak będzie taki kurs wyliczany i nie jest w stanie w żaden sposób sprawdzić parametrów służących do ustalania tych kursów, którymi poprzez odesłanie do tabel banku dysponował jedynie bank.

Wbrew odmiennym twierdzeniom apelującego ryzyko związane z wprowadzoną waloryzacją miało charakter nieograniczony, co też miało znaczenie w kontekście skutków ustalenia niedozwolonego charakteru zakwestionowanych klauzul umownych. Kredytobiorczyni nie mogła w momencie zawierania umowy rozpoznać rzeczywistych skutków ekonomicznych związanych z ryzykiem walutowym i jego wpływu na ostateczną wysokość obciążeń. Co znamienne, kwota podlegająca zwrotowi nie jest bowiem w umowie ściśle oznaczona, jak również nie są wskazane jakiegokolwiek obiektywne zasady określenia tej kwoty. Bankowi pozostawiono w istocie swobodne określenie kwoty podlegającej zwrotowi przez kredytobiorcę, ponieważ umowie nie precyzuje w jakikolwiek sposób, jak kredytujący bank wyznacza kursy walut w sporządzanej przez siebie tabeli kursów. Bank zatem może w dowolnie określić kursy walut w stosowanych przez siebie tabeli kursów, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić kwotę we frankach, którą kredytobiorca ma zwrócić i która stanowić będzie podstawę do naliczania odsetek. Zaznaczyć trzeba, że nie ma przy tym znaczenia czy ustalając tabelę kursów bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i czy ich kształt nie odbiega od kursów rynkowych, gdyż tak sformułowane zasady są zależne jedynie od woli banku.

Reasumując, powódka nie została w odpowiedni sposób poinformowana o faktycznych skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Mechanizm ten należy też oceniać kompleksowo, tzn. analizując zbiorczo postanowienia umowy, które się na niego składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie a zatem stanowią główny przedmiot umowy (zob: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Wobec niedozwolonego charakteru umownego klauzul składających się na mechanizm indeksacji, co do zasady takie postanowienia nie wywołują skutków prawnych od samego początku i z mocy prawa korzyść konsumenta, chyba że następnie udzieli on świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci skuteczność z mocą wsteczną. Ad casum powódka takiej zgody jednak nie udzieliła, domagając się udzielenia ochrony konsumentkiej niezależnie od przyjętych skutków stwierdzonej abuzywności. Strony pozostają zatem związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.), chyba że z uwagi na charakter nieuczciwego postanowienia dalsze obowiązywanie umowy nie będzie możliwe (art. 6 ust. 1 cytowanej wyżej dyrektywy nr 93/13).

Oceniając skutek usunięcia zakwestionowanych klauzul umownych Sąd I instancji uznał, że dalsze wykonywanie (obowiązywanie) umowy jest niemożliwe, co skutkuje jej upadkiem, Sąd I instancji stanął również na stanowisku, że nie istnieją przepisy pozwalające na konwalidację zawartej umowy. Sąd Okręgowy w pełni podzielił zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stanowisko, że w okolicznościach tej sprawy nie ma możliwości podstawienia w tej sprawie innych rozwiązań w miejsce postanowień uznanych za abuzywne.

Na gruncie obecnie wypracowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych nie budzi wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Koresponduje to z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z dnia 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21).

Jak wyjaśniono w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Koresponduje to z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, który przewiduje, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21).

Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyrokach z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, niż objęta oświadczeniami woli stron, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Trafnie uznano w tych orzeczeniach, że ukształtowanie umowy kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR jest sprzeczne z naturą stosunku prawnego łączącego strony. Po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej trwałą bezskutecznością zrównaną w skutkach z nieważnością.

Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, zwrócił też uwagę, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego TSUE uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki TSUE: z 14 marca 2019 r., C-118/17, Z. D. przeciwko (...), pkt 52, i z 5 czerwca 2019 r., C-38/17, GT przeciwko (...), pkt 43). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia

mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty (wyrok z 3 października 2019 r., C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 44). W konsekwencji TSUE przyjął, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (wyrok z 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 45).

Zatem wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy umowy kredytu indeksowanego kursem CHF jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (wyroki Sądu Najwyższego: z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22; z 13 kwietnia 2022 r., II CSKP 15/22; z 26 kwietnia 2022 r., II CSKP 550/22; z 10 maja 2022 r., II CSKP 694/22; z 20 maja 2022 r., II CSKP 796/22).

W kontekście zasugerowanych przez apelanta rozwiązań należy wskazać, że odwołanie się do art. 358 § 2 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 (por. również tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

W końcu nie jest prawnie dopuszczalnym uzupełnienie umowy w oparciu o istnienie ustalonego zwyczaju przewidującego stosownie średniego kursu NBP. Możliwość taką jednoznacznie wykluczył 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 (por. wyroki TSUE z dnia 3 października 2019 roku, D., C-260/18, pkt 62 i z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20 pkt 73).

Z powyższych względów nie znajdzie zastosowania również art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984).

Odwołanie się do wyroku TSUE z dnia 2 września 2021 r., C-932/19, także nie przyniesie skutków oczekiwanych przez pozwanego, ponieważ odnosi się on do istotnie odmiennej sytuacji kredytobiorców na Węgrzech, gdzie ustawodawca częściowo rozwiązał problem wadliwości tzw. kredytów frankowych. W ustawie nr XXXVIII z 2014 r. stwierdzono – co do zasady - nieważność klauzul przewidujących, że przy uruchomieniu środków z umowy będzie stosowany kurs kupna waluty, a przy spłacie długu – kurs sprzedaży lub jakkolwiek kurs wymiany waluty inny niż kurs ustalony w chwili uruchomienia środków. Warunek dotknięty nieważnością jest zastępowany 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 Narodowy Bank. 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 taką konkluzję. Cytowany wyrok nie wypowiedział się na temat możliwości zastępowania luk powstałych po niedozwolonych postanowieniach przepisami dyspozytywnymi i jego znaczenie dla rozważanej problematyki upadało.

Bezasadnym okazały się również zarzuty opisane jako zarzut naruszenia art. 387 lub art. 493 k.c. Wyjaśnić także należy, że konsekwencją eliminacji z umowy postanowienia dotyczącego sposobu realizacji klauzuli waloryzacyjnej

nie może być oceniana w świetle art. 387 lub art. 493 k.c., albowiem nie skutkuje ona niemożliwością świadczenia w znaczeniu przyjętym przez te przepisy, a brakiem sposobu określenia wysokości możliwego do spełnienia świadczenia jednej ze stron umowy.

Bezzasadnym był również zarzut naruszenia art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG. Sąd I instancji ocenił czy upadek umowy narazi powódkę na niekorzystne konsekwencje (str. 38 – 39 a.s., k. 408v – 409 a.s.), jak również dokonał pouczenia powódki o skutkach stwierdzenia trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy i potencjalnych roszczeniach wywodzonych przez pozwaną Bank (doręczenie pouczeń k. 62 a.s., zarządzenie k. 57 a.s.).

Wobec faktu, że umowa stała się trwale bezskuteczna (nieważna) powódce przysługuje roszczenie o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu tej umowy, zgodnie z art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. Roszczenie to jest niezależne od tego, czy i w jakim zakresie strona powodowa jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 oraz w uchwale składu 7 sędziów, mającej moc zasady prawnej, z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21). Spełnione przez kredytobiorcę nienależnie na podstawie postanowienia abuzywnego świadczenie podlega zwrotowi choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku (wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

W konsekwencji bezzasadnym okazał się również zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. (w brzmieniu zawartym w apelacji, punkt II.V., ale również uzupełnionym brzmieniu zaprezentowanym w piśmie procesowym z dnia 15 listopada 2023 r., k. 513 i nast. a.s.). Sąd I instancji zasadnie przyjął, że do wzajemnych rozliczeń stron w wyniku uznania umowy za nieważną znajduje zastosowanie teoria dwóch kondykcji.

Jak już wskazano zgodnie z ww. teorią stronom przysługują dwa odrębne wzajemne roszczenia z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń (art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.), tzn. kredytobiorcom o zwrot przez bank dotychczas uiszczonych należności z tytułu spłat rat kredytu a bankowi o zwrot wypłaconej kwoty kredytu. Świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego co do zasady podlega zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku. Należy przy tym uznać, że samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, Lex nr 3170921, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, niepubl., z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, niepubl., z dnia 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, niepubl., z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, niepubl., z dnia 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, niepubl. i z dnia 11 maja 2017 r., II CSK 541/16, nie publ.). Świadczenie spełnione przez kredytobiorcę jest świadczeniem nienależnym, chociażby on sam był dłużnikiem banku z tytułu wypłaconego mu kapitału. Należy podnieść, że spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego i nie ma potrzeby ustalania w jakim zakresie wzbogaciło świadczeniobiorcę (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2016 roku, sygn. akt I CSK 798/15 i cytowane tam orzecznictwo). Reżim zwrotu świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy, wynikający z zastrzeżenia w umowach kredytu indeksowanego klauzul abuzywnych nie odznacza się żadną specyfiką, która mogłaby uzasadniać wykorzystanie w prawie polskim teorii salda na korzyść banku (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. w sprawie III CZP 11/20).

Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy była też aktualizacja po stronie pozwanej roszczenia restytucyjnego, z czym wiązał się złożony w toku postępowania apelacyjnego przez stronę pozwaną zarzut zatrzymania świadczenia do czasu spełnienia świadczenia wzajemnego przez stronę powodową – którym to świadczeniem jest kwota 117 420 zł tytułem środków udostępnionych przez bank na podstawie spornej umowy.

Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia

albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Na mocy art. 497 k.c. powyższy przepis ma też odpowiednie zastosowanie w przypadku nieważności umowy wzajemnej.

W takim przypadku zobowiązania stron do zwrotu otrzymanych nienależnie świadczeń są – co do zasady, zgodnie z teorią dwóch kondykcji – od siebie niezależne. Pomimo wątpliwości dotyczących wzajemności umowy o kredyt i możliwości podniesienia zarzutu zatrzymania w zakresie świadczeń jednorodnych należy zauważyć, że w judykaturze dopuszczono możliwość wykorzystania instytucji prawa zatrzymania z art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. do rozliczeń restytucyjnych przy nieważnej umowie kredytowej i będącego jego konsekwencją obowiązku zwrotu wzajemnych świadczeń.

Na możliwość postawienia zarzutu zatrzymania w sprawach takich jak rozpatrywana zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, z odwołaniem do uprzednich orzeczeń Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2014 r., IV CSK 440/13 i z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16. Sąd Najwyższy podkreślił, że zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji, zaś „obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius.”. Stanowisko to zostało potwierdzone również w uchwale składu 7 sędziów SN z 7 V 2021 r. III CZP 6/21.

Realizacja prawa zatrzymania polega na złożeniu wierzycielowi stosownego oświadczenia woli o skorzystaniu z tego prawa, które to oświadczenie ma charakter prawokształtujący i powoduje zmianę dotychczasowej sytuacji prawnej stron. Warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest też konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek do ustalenia jej wysokości (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 listopada 1999 r., I CKN 225/98).

Zgłoszony w rozpoznawanej sprawie w piśmie procesowym z dnia 22 sierpnia 2022 r. zarzut zatrzymania do czasu zaofiarowania przez powódkę zwrotu otrzymanego przez nią świadczenia banku w kwocie 117 420 zł (wysokość wypłaconego kredytu), oparty na oświadczeniu woli pozwanego złożonym powódce w piśmie (k. 475 a.s. i nast.), wymagania te spełnia. Oświadczenie woli dotyczące prawa zatrzymania złożył powódce pełnomocnik strony pozwanej upoważniony do składania oświadczeń materialnoprawnych (k. 473 a.s.).

Pozwany przedłożył do akt sprawy bezpośredni dowód doręczenia tego oświadczenia. Biorąc pod uwagę treść potwierdzenia odbioru (k. 478 a.s.), na podstawie art. 61 k.c., przyjmując należy, że oświadczenie zostało skutecznie doręczone powódce (poprzez dorosłego domownika) w dniu 22 stycznia 2022 r. W tym bowiem dniu oświadczenie doszło do powódki w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W konsekwencji uznać należy, że zarzut zatrzymania został zgłoszony skutecznie.

Roszczenie pozwanego objęte prawem zatrzymania a dotyczące udostępnionej kwoty kredytu nie było przedawnione. W uchwale z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, Sąd Najwyższy wskazał, iż dopiero z chwilą odmowy potwierdzenia klauzul niedozwolonych może co do zasady rozpocząć się bieg terminu przedawnienia. Dopiero wtedy strony mogły bowiem zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Nie decyduje więc chwila udostępnienia środków, ale odmowa przywrócenia niedozwolonym klauzulom skuteczności. W konsekwencji materialnoprawne oświadczenie pozwanego o skorzystaniu z prawa zatrzymania zostało doręczone powodowi przed upływem trzyletniego okresu przedawnienia.

Oceny skuteczności zarzutu zatrzymania nie zmienia to, iż nadano mu postać ewentualną. Komentatorzy i orzecznictwo dopuszczają możliwość konstrukcji potrącenia na wypadek uwzględnienia żądania pozwu. Na gruncie przepisów o potrąceniu wypracowano stanowisko, w świetle którego oświadczenie tego rodzaju nie nosi znamion warunkowości, a jego procesowe znaczenie powstaje w razie stwierdzenia zasadności roszczenia powoda (zob. wyroki

Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 r., 4 CR 212/61, z dnia 22 listopada 1968 r., I CR 538/68, z dnia 9 listopada 2011 r., II CSK 70/11 oraz wyrok Sądów Apelacyjnych w Poznaniu z dnia 13 czerwca 2013 r., I ACa 493/13). Wobec powyższego przyjmuje się, że nie ma przeszkód, aby analogicznie potraktować ewentualny zarzut zatrzymania. Podkreśla się, że w przypadku zatrzymania brak stanowczości oświadczenia i związanej z tym niejasności sytuacji kontrahenta trzeba rozpatrywać dodatkowo w kontekście odmiennej funkcji zatrzymania, które przecież nie służy realizacji roszczenia wzajemnego, a jedynie ma je zabezpieczać (zob. np. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 marca 2022 r., I ACa 987/21, z dnia 7 kwietnia 2022 r., V ACa 466/20).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest już pogląd, zgodnie z którym, skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza możliwość uznania, że ma miejsce opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia, co wyklucza też dochodzenie odsetek za opóźnienie. Należy zaaprobować stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 7 stycznia 2005 r., IV CK 204/04, , zgodnie z którym wymagalność zobowiązania nie zachodzi, gdy dłużnik dysponuje zarzutem hamującym roszczenie wierzyciela, a takim zarzutem jest niewątpliwie zarzut zatrzymania. Nie chodzi jednak o samo ustawowe uprawnienie, ale faktyczne z niego skorzystanie. Skuteczne złożenie oświadczenia o skorzystaniu przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00). Nie dotyczy to skutków uprzedniego opóźnienia, skoro oświadczenie o zatrzymaniu nie ma mocy wstecznej od chwili, kiedy stało się możliwe (por. w przypadku potrącenia - art. 499 k.c.). Zatem od daty złożenia oświadczenia w sposób pozwalający powódce na zapoznanie się z jego treścią oraz procesowego zarzutu zatrzymania, odsetki od kwoty zasądzonej na jej rzecz nie mogły być przyznane – czyli w tym wypadku od dnia 22 stycznia 2022 r. r.

W konsekwencji uwzględnienie zarzutu zatrzymania (co do kwoty 117 420 zł) skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., polegającą na określeniu daty końcowej należnych odsetek i oddaleniu powództwa w zakresie roszczenia odsetkowego w pozostałej części oraz zastrzeżeniu pozwanemu prawa do powstrzymania się ze świadczeniem na rzecz powódki do czasu zaoferowania zwrotu otrzymanego przez nią świadczenia banku w kwocie 117 420 zł.

W pozostałym zakresie apelacja jako niezasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do zmiany orzeczenia o kosztach procesu za pierwszą instancję uznając, że powódka uległa jedynie co do nieznacznnej części swego roszczenia i dlatego przysługuje jej zwrot wszystkich kosztów procesu (art. 100 zd. 2 k.p.c.), Uwzględnienie prawa zatrzymania, służącego jedynie zabezpieczeniu wierzytelności wzajemnej pozwanego, nie miało wpływu na rozstrzygnięcie o kosztach procesu.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 100 zd. 2 k.p.c., obciążając nimi w całości pozwanego, gdyż powódka uległa jedynie w nieznacznym zakresie (uwzględnienie apelacji nastąpiło tylko co do części rozstrzygnięcia o odsetkach za opóźnienie i w zakresie zarzutu zatrzymania). Zasądzone koszty na rzecz powódki obejmują wynagrodzenie jej pełnomocnika w wysokości ustalonej zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. poz. 1800, z późn. zm.).

Sędzia Małgorzata Szymkiewicz-Trelka