

Sygn. akt I ACa 652/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 grudnia 2021 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny**

**w składzie następującym:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Tomasz Sobieraj (spr.)</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>st. sekr. sąd. Beata Węgrowska-Płaza</b>

po rozpoznaniu w dniu 21 grudnia 2021 roku na rozprawie w Szczecinie

**sprawy z powództwa A. B. i R. B.**

**przeciwko (...) spółce akcyjnej w W.**

**o ustalenie i zapłatę**

**na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 21 czerwca 2021 roku, sygn. akt I C 1803/20**

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanej (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów A. B. i R. B. kwoty po 8100 [osiem tysięcy sto] złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia - tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

**SSA Tomasz Sobieraj**

Sygn. akt I ACa 652/21

## UZASADNIENIE

Powodowie A. B. i R. B., w pozwie skierowanym przeciwko pozwanej (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W. wnieśli o:

1. ustalenie, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z 19.09.2006 roku zawarta pomiędzy powodami a (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (obecnie (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) jest nieważna w całości,

2. zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 8416,27 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 roku do dnia zapłaty,

ewentualnie w przypadku braku uznania umowy kredytu za nieważną w całości o:

3. ustalenie, że postanowienia umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z 19.09.2006 roku są bezskuteczne względem powodów w zakresie:

a. § 7 ust. 1 umowy o treści: mBank udziela Kredytobiorcy, na Jego wniosek, Kredytu hipotecznego przeznaczonego na cel określony w § 1 ust. 1, zwanego dalej Kredytem w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota Kredytu wyrażona w CHF walucie jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia Kredytu ;

b. § 11 ust. 4 umowy o treści: Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50,

c. § 13 ust. 5 umowy o treści: Wcześniejsza spłata całości Kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej a także spłata przekraczająca wysokość raty powoduje, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującym na dzień i godzinę spłaty,

d. § 16 ust. 3 umowy o treści: Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego/od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności (...) z tytułu Umowy kredytowej, mBank dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa,

4. zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 72.788,28 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 12 grudnia 2020 roku do dnia zapłaty,

Niezależnie od powyższych żądań, powodowie wniesli o zasądzenie od pozwanego banku na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powodowie argumentowali, że w umowie kredytu nr (...) z dnia 19 września 2006 roku zawarte są niedozwolone klauzule umowne, a na poparcie tej tezy przytaczali szereg argumentów oraz wybranych orzeczeń sądów powszechnych, Sądu Najwyższego oraz TSUE odnoszących się do meritum sprawy. Jednocześnie wskazywali, że usunięcie klauzul abuzywnych prowadzi do sytuacji, że nie jest możliwym wykonanie umowy, co skutkuje jej nieważnością i zasadnością roszczenia o zapłatę jak w pkt 2 petitum pozwu. Kolejno wyjaśnili, że żądana przez nich w pkt 2 petitum pozwu kwota stanowi różnicę pomiędzy sumą wszystkich wpłat na poczet kredytu od dnia 5 kwietnia 2020 roku (281496,27 złotych), a kwotą wypłaconego kredytu (273035 złotych). W zakresie roszczeń ewentualnych jak w pkt 3 i 4 petitum pozwu, powodowie naprowadzili, że w ich ocenie umowa zawiera w swojej treści postanowienia abuzywne, które są względem powodów jako konsumentów bezskuteczne. Dla poparcia tej tezy powodowie przytoczyli szczegółową argumentację prawną, popartą wybranymi poglądami judykatury krajowej i europejskiej. W konsekwencji powodowie podnieśli, że w związku z bezskutecznością zapisów umownych odnoszących się do waloryzacji kredytu kursem CHF oraz bezskutecznością postanowień odnoszących się do obowiązku ponoszenia przez kredytobiorcę kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, zasadne jest zasądzenie kwoty nadpłaty rat uiszczonych (238.737,58 złotych) nad ratami należnymi wynikającymi z umowy po usunięciu postanowień abuzywnych (193.152,02 złotych), a także pobranych kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Pozwana (...) spółka akcyjna z siedzibą w W. wniosła o oddalenie powództwa w całości, a nadto o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictw.

Pozwana wskazała, że kwestionuje żądanie pozwu co do zasady i co do wysokości. W ocenie pozwanej zakwestionowane w pozwie klauzule są w pełni skuteczne, a zawarta przez strony umowa kredytu jest ważna. Pozwana wywiodła, że pozew został wniesiony po ponad 14 latach od zawarcia umowy i powodowany jest próbą uniknięcia negatywnych skutków zmiany kursu CHF/PLN, nie zaś rzeczywistą treścią nawiązanego przez strony stosunku

prawnego, czy też jego zgodnością z celem, jaki przyświecał powodom w momencie zawierania umowy. Pozwana podniosła także zarzut braku interesu prawnego w dochodzeniu powództwa o ustalenie, zarzut przedawnienia oraz wskazała na brak bezpodstawnego wzbogacenia po swojej stronie, formułując zarzuty w oparciu o art. 411 pkt 1 i 2 k.c., jak również wskazała na niekorzystne skutki ustalenia nieważności umowy dla powodów.

**Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 21 czerwca 2021 roku:**

- w punkcie pierwszym ustalił, że umowa nr (...) zawarta pomiędzy powodami A. B. i R. B. a (...) Bank Spółką Akcyjną w W. w dniu 19 września 2006 roku jest nieważna,

- w punkcie drugim zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powodów A. B. i R. B. kwotę 8461,27 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 roku,

- w punkcie trzecim ustalił, że koszty postępowania w całości ponosi pozwany (...) Spółka Akcyjna w W., przy czym ich szczegółowe wyliczenie pozostawił referendarzowi sądowemu.

**Sąd Okręgowy powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:**

Od 22 stycznia 2014 roku (...) Bank S.A. z siedzibą w W. funkcjonuje w obrocie gospodarczym pod firmą (...) S.A. z siedzibą w W..

Powodowie A. B. i R. B. w dniu 30 sierpnia 2006 roku złożyli w (...) Banku S.A. z siedzibą w W. wniosek nr (...) o udzielenie kredytu (...) hipotecznego na zakup nieruchomości oraz refinansowanie poniesionych nakładów związanych z zakupem. Powodowie wskazali, że zainteresowani są kredytem w kwocie 273.035 złotych, wskazując jako walutę kredytu frank szwajcarski (CHF). We wniosku o kredyt powodowie wyrazili zgodę na objęcie ochroną ubezpieczeniową nieruchomości w (...) S.A. oraz w ramach grupowego ubezpieczenia na życie oraz od niezdolności do pracy, oświadczając że zapoznali się OWU (część X.A ust. 1 pkt 1 i 3 wniosku). Nadto w dniu złożenia wniosku o kredyt powodowie podpisali dokument Oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych, potwierdzając że:

- przedstawiciel (...) Banku S.A. przedstawił w pierwszej kolejności ofertę kredytu/pożyczki hipotecznej w polskim złotym;

- po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydowali o wyborze oferty kredytu/pożyczki hipotecznej denominowanej w walucie obcej mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost miesięcznych rat spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej oraz wzrost całego zadłużenia;

- zostali poinformowani przez przedstawiciela (...) Banku S.A. o jednoczesnym ponoszeniu ryzyka zmiany stopy procentowej polegającym na tym, że w wyniku niekorzystnej zmiany stopy procentowej może ulec zwiększeniu comiesięczna rata spłaty kredytu/pożyczki oraz wartość całego zaciągniętego zobowiązania;

- są świadomi ponoszenia obu rodzajów ryzyk związanych z wybranym produktem kredytowym;

- przedstawiciel (...) Banku S.A. poinformował ich również o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej, tj. o możliwości wzrostu raty kapitałowo-odsetkowej,

a powyższe informacje zostały przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu.

Podpisanie oświadczeń było standardowym elementem procedury kredytowej i warunkiem formalnym skutecznego złożenia wniosku o udzielenie kredytu w pozwanym banku.

W dniu 15 września 2006 roku pozwany bank wydał pozytywną decyzję kredytową w przedmiocie wniosku powodów.

W dniu 19 września 2006 roku powódka A. B. i powód R. B. zawarli z (...) Bank S.A. z siedzibą w W. Oddziałem Bankowości Detalicznej ((...)) w Ł. umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem

CHF. Na podstawie tej umowy bank udzielił powodom kredytu w kwocie 273035 złotych waloryzowanego kursem kupna waluty CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. (§ 1 ust. 1ust. 1 i 3 w zw. z § 7 ust. 1 zdanie pierwsze). Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec 14 września 2006 roku wg kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 111.803,36 CHF. W umowie wskazano, że kwota ta ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku, a wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej w umowie (§ 1 ust. 3A). Kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia Kredytu (§ 7 ust. 1 zdanie drugie). Kredyt był przeznaczony na zakup na rynku wtórnym lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w S. przy ul. (...), refinansowanie poniesionych nakładów związanych z zakupem przedmiotowej nieruchomości oraz pokrycie opłat okołokredytowych. Kredyt został udzielony na 288 miesięcy od dnia 19 września 2006 roku do dnia 15 października 2030 roku i miał być spłacony w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, płatnych do 15 dnia każdego miesiąca (§ 1 ust. 4-6). Oplata z tytułu ubezpieczenia spłaty Kredytu w (...) S.A. i (...) S.A. wynosiła 0,20 % kwoty kredytu, tj. 546,07 złotych (§ 1 ust. 7A). Składka z tytułu ubezpieczenia na życie i niezdolności do pracy zarobkowej (§ 1 ust. 7B) wyniosła 4.035 złotych (1,5% od kwoty 269.000 złotych), a składka z tytułu ubezpieczenia mieszkania (§ 1 ust. 7C) kwotę 215,20 złotych (przy sumie ubezpieczenia 269.000 złotych). Należności te płatne były jednorazowo w dniu uruchomienia kredytu (§ 9 umowy). Na dzień wydania decyzji kredytowej przez mBank oprocentowanie kredytu wynosiło w stosunku rocznym 3,17%, a marża banku 1,5%. W okresie ubezpieczenia spłaty kredytu w (...) S.A. i (...) S.A. oprocentowanie kredytu ulegało podwyższeniu o 1,00 p.p. i wynosiło 4,17%. Po zakończeniu tego ubezpieczenia oprocentowanie kredytu ulegało obniżeniu o 1,00 p.p., poczynając od daty spłaty najbliższej raty (§ 1 ust. 8). Oprocentowanie dla należności przeterminowanych w stosunku rocznym w dniu wydania decyzji kredytowej na przez bank wynosiło 14,17% (§ 1 ust. 9). Prawne zabezpieczenia kredytu oraz warunki jego uruchomienia, w tym warunki dodatkowe zostały określone w § 3 -4 oraz w § 8 umowy. Kredyt oprocentowany był wg zmiennej stopy procentowej, wynoszącej na dzień wydania decyzji kredytowej 3,17% (§ 10 ust. 1 w zw. z § 1 ust. 8). Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 30 sierpnia 2006 roku powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę banku w wysokości 1,5% (§ 10 ust. 1-2). Kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kapitału wraz z odsetkami w miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych – w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat, sporządzonym w walucie CHF, a stanowiącym załącznik nr 1 do umowy (§ 11 ust. 1-2). W § 11 ust. 4 umowy kredytu przewidziano, że raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Spłata kredytu następowała na podstawie nieodwołalnego przez cały czas trwania umowy zlecenia dokonywania przelewu z rachunku (...) nr (...) - poprzez zlecenie i upoważnienie banku do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu udzielonego kredytu. Kredytobiorca zobowiązany był zapewnić na ww. rachunku w terminach zawartych w Harmonogramie spłat, środki odpowiadające wysokości wymagalnej raty kapitału i odsetek (§ 6 w zw. z § 12). Kredytobiorcy byli uprawnieni do dokonania wcześniejszej spłaty całości lub części kredytu, za co bank nie pobierał prowizji (§ 13 ust. 1-2). Zgodnie z § 13 ust. 5 umowy wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej a także spłata przekraczająca wysokość raty powodowała, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującym na dzień i godzinę spłaty. Szczegółowe obowiązki kredytobiorców oraz warunki wypowiedzenia umowy kredytu przez bank określone zostały w § 14-15 umowy. Z kolei § 18 umowy przewidziano prawo wypowiedzenia umowy przez kredytobiorcę. W § 16 ust. 1 umowy przewidziano, że niespłacone, w terminie określonym w umowie lub następnego dnia po okresie wypowiedzenia, wierzycelności banku z tytułu umowy traktowane są jako zadłużenie przeterminowane a rata kapitału lub w przypadku wypowiedzenia umowy – kwota kapitału, jako kapitał przeterminowany. Szczegółowe zasady oprocentowania zadłużenia przeterminowanego zostały określone w § 16 ust. 2-5 umowy, w tym w § 16 ust. 3 umowy przewidziano, że z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzycelności banku z tytułu umowy kredytowej, bank dokonuje przeliczenia wierzycelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa. Zgodnie z § 25 ust. 1 umowy integralną jej część stanowił Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...), a powodowie jako kredytobiorcy oświadczyli, że przed zawarciem umowy kredytowej zapoznali się z ww. dokumentem i uznają jego moc wiążącą. Nadto w § 29 umowy powodowie jako kredytobiorcy oświadczyli, że: zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów

obowiązującymi w banku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptują, zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptowali oraz byli świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec waluty obcej mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu, wyrażają zgodę na udostępnienie innym bankom szczegółowych danych dotyczących nieruchomości będącej przedmiotem kredytowania w ramach systemu AMRON, tj. Systemu Analiz i Monitorowania Rynku Obrotu Nieruchomościami, administrowanego przez Związek Banków Polskich. Zgodnie z §30 ust. 1 umowy powodowie jako kredytobiorcy ponosili solidarną odpowiedzialność za zobowiązania wynikające z umowy. Powodowie powyższą umowę kredytu podpisali w dniu 20 września 2006 roku

W dniu 20 września 2006 roku powodowie podpisali oświadczenia, w których wskazali, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują, jak również rozumieją, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego przez nich kredytu. Podpisanie ww. oświadczeń było standardowym elementem procedury kredytowej i warunkiem uruchomienia kredytu.

Powodom nie przedstawiono w ogóle oferty kredytu złotowego. W toku procedury poprzedzającej złożenie wniosku kredytowego, pomimo obowiązujących procedur, nie informowano powodów o ryzyku kursowym w stopniu uświadamiającym rozmiar możliwych wahań kursu waluty obcej w przyszłości oraz tego konsekwencji. Ponadto nie przedstawiono im historycznych wykresów kursów CHF w oparciu o miarodajny okres, ani symulacji na przyszłość. Powodom nie zostały przedstawione wyczerpujące i przystępne informacje o czynnikach mogących wpływać na wzrost kursu CHF. Nie wyjaśniono im dokładnych zasad ustalania przez pozwany bank kursów walut służących do przeliczeń kwoty kapitału oraz spłacanych rat. Powodowie nie otrzymali wyczerpujących danych na potrzeby weryfikacji poziomu stabilności tej waluty, mającego wpływ na wysokość zobowiązania. Powodowie nie posiadali wiedzy profesjonalnej w dziedzinie prawa lub ekonomii. Nie wyjaśniono im różnicy pomiędzy kredytem denominowanym a indeksowanym do waluty obcej. Realizacja obowiązków informacyjnych (w tym dotyczących ryzyka kursowego, danych historycznych, symulacji na przyszłość) nie wyczerpała zapotrzebowania kredytobiorców na rzetelny komplet informacji w przedmiocie zaoferowanego produktu.

Powodowie zostali zapewnieni, że kredyt indeksowany do waluty obcej jest produktem bezpiecznym, atrakcyjnym oraz że ryzyko wzrostu kosztów kredytu w związku ze zmianą kursu waluty CHF jest znikome. Oferta kredytu złotówkowego była przedstawiana jako mniej korzystna ze względu na wyższe oprocentowanie takiego kredytu.

Powodowie otrzymali do podpisu gotowy wzór umowy, liczący kilka stron, z którym zapoznali się ogólnie przed podpisaniem, w szczególności dokonując sprawdzenia danych dotyczących kwoty kredytu, okresu kredytowania, wysokości rat. Nie mieli oni możliwości negocjacji warunków umowy oraz indywidualnego kształtowania jej treści, jak również możliwości skonsultowania jej zapisów poza bankiem. Przed dniem 20 września 2006 roku, kiedy umowa została przez powodów podpisana, nie mieli oni dostępu do jej treści.

Standardowym elementem procedury ubiegania się o kredyt indeksowany walutą obcą było podpisanie przez kredytobiorcę oświadczenia, w którym zawarte było także oświadczenie kredytobiorcy, iż po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej, wnosi o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Powodowie dokument ten podpisali w dniu podpisania umowy kredytu, pomimo że nie rozumieli treści w nim zawartych.

Z uwagi na większą atrakcyjność produktu zaoferowanego w walucie franka szwajcarskiego, powodowie zdecydowali się na kredyt indeksowany do tej waluty. Nie odczuwali oni jakiegokolwiek niepokoju, ani zagrożenia. Zaufali bankowi jako, w ich mniemaniu, instytucji zaufania publicznego. Umowa kredytu nr (...) zawarta przez powodów z pozwana była ich pierwszą umową kredytową w życiu.

Zgodnie z obowiązującym w pozwanym banku w dacie zawarcia przez strony umowy kredytu nr (...) z dnia 19 września 2006 roku Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...), pozwany bank udzielał kredytów/pożyczek hipotecznych w złotych polskich posiadaczom eKonta połączonego z rachunkiem bilansującym (III.§ 1 ust. 1 Regulaminu). Kredit/pożyczka hipoteczna mogła być udzielona z przeznaczeniem m.in. na zakup lokalu mieszkalnego (III.§2 pkt 2 Regulaminu).

Nadto pozwany udzielał wówczas także kredytów i pożyczek hipotecznych złotych waloryzowanych kursem walut wymienialnych, w tym USD, EUR, CHF lub innych walut obcych wskazanych przez mBank. Kredit waloryzowany udzielany był w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę obcą (III.§1 ust. 2 i 4 Regulaminu). Stosownie do treści III.§1 ust. 3 zdanie pierwsze Regulaminu w okresie spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej mBank może dokonać zmiany waluty, będącej podstawą waloryzowania na pisemny wniosek kredytobiorcy. Zgodnie z VII.§ 24 ust. 2 ww. Regulaminu, wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu/pożyczki hipotecznej waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. zgodnie z VII.§24 ust. 3 ww. Regulaminu wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu/pożyczki hipotecznej waloryzowanej wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty.

Środki kredytu w kwocie 273035 złotych zostały odblokowane w dniu 27 września 2006 roku Kwota 273.035 złotych została przeliczona na CHF po kursie 2,4566 na 111.143,45 CHF. Zgodnie z dyspozycją kredytobiorców wypłaty kredytu dokonano w następujący sposób: kwota 255000 złotych zgodnie z aktem notarialnym, kwota 14000 złotych zgodnie z dyspozycją na refinansowanie poniesionych nakładów związanych z zakupem nieruchomości, kwota 4035 złotych zgodnie z dyspozycją na sfinansowanie kosztów okołokredytowych z tytułu składki na ubezpieczenie na życie i od niezdolności do pracy zarobkowej (§ 5 ust. 1 umowy).

Zgodnie z rekomendacją S (II) Komisji Nadzoru Finansowego dotyczącą dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie z 2008 roku „na wniosek klienta bank powinien dokonać zmiany sposobu spłaty kredytu indeksowanego do waluty w taki sposób, aby spłata następowała w walucie indeksacyjnej. Zmiana sposobu spłaty powinna dotyczyć wszystkich rat od daty zmiany umowy, bank nie może ograniczać w umowie kredytu możliwości pozyskania przez klienta waluty przeznaczonej na spłatę kredytu do zakresu usług oferowanych przez bank”. Banki zobowiązane zostały do implementacji tej rekomendacji od lipca 2009 roku. Pozwany bank z dniem 1 lipca 2009 roku zmienił Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...), wprowadzając do niego postanowienia dotyczące możliwości spłaty kredytu hipotecznego bezpośrednio w walucie waloryzacji. Informacja o możliwości spłacania kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej bezpośrednio w tej walucie została zamieszczona na stronie internetowej pozwanego banku. Nadto z dniem 1 lipca 2009 roku pozwany bank wprowadził do Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...) również definicję spreadu walutowego (określonego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu danej waluty obcej ogłaszanych przez (...) Bank S.A. w tabeli kursowej (...) Banku S.A. dostępnej na stronie internetowej (...) oraz informację o czynnikach wyznaczających kursy kupna/sprzedaży walut, jak również spreadu walutowego. W 2011 roku pozwany bank po raz kolejny zmienił Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...), dostosowując jego zapisy do wymogów ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, w tym m.in. przez umożliwienie dokonania zmiany waluty spłaty kredytu hipotecznego (...) waloryzowanego kursem CHF ze złotych polskich na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote polskie w okresie obowiązywania umowy.

W okresie spłaty kredytu nr (...) cena waluty franka szwajcarskiego sukcesywnie wzrastała, zarówno w tabeli kursów (...) Bank S.A. obowiązującej w pozwanym banku, jak i na światowym rynku walut. W porównaniu z ceną w dacie podpisania umowy kredytu hipotecznego nr (...) wartość CHF wzrosła niemal dwukrotnie. Wspomniany wzrost ceny franka szwajcarskiego miał relatywne przełożenie na wysokość spłacanych przez kredytobiorców rat.

Powodowie w trakcie obowiązywania umowy nie mieli wiedzy, jaka będzie wysokość przyszłych rat wyrażonych w walucie polskiej, gdyż kurs sprzedaży waluty ustalał bank.

Do dnia 5 kwietnia 2020 roku powodowie wpłacili pozwanej w wykonaniu umowy kredytu łączną kwotę 281496,27 złotych, na co składały się: kwota 198.374,50 złotych tytułem rat kapitałowych kredytu, kwota 63842,82 złotych tytułem rat odsetkowych kredytu, kwota 3723,98 złotych tytułem składek ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, kwota 15555,97 złotych tytułem innych opłat.

Tytułem kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego bank pobrał z rachunku powodów: kwotę 2024,34 złotych w dniu 27 września 2006 roku tytułem pierwszej składki ubezpieczenia, kwotę 1423,11 złotych w dniu 28 września 2009 roku tytułem drugiej składki ubezpieczenia, kwotę 276,53 złotych w dniu 1 października 2012 roku tytułem trzeciej składki ubezpieczenia.

Na dzień 6 kwietnia 2020 roku stan zadłużenia z tytułu umowy kredytu nr (...) wynosił: 54293,09 CHF (kapitał) i 24,22 CHF (odsetki), a kwota do spłaty w walucie spłaty wynosiła 238224,86 złotych.

Powodowie w dacie zaciągania kredytu pozostawali w związku małżeńskim, a w ich małżeństwie obowiązywał ustrój ustawowej wspólności małżeńskiej. W okresie od listopada 2006 roku i nadal powodowie spłacają kredyt ze wspólnych środków.

Pismem z dnia 3 grudnia 2020 roku powodowie, reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, wezwali pozwaną do zapłaty kwoty 281496,27 złotych w terminie do 11 grudnia 2020 roku na wskazany rachunek bankowy, wskazując że składa się na nią suma wpłat dokonanych przez nich do dnia 5 kwietnia 2020 roku tytułem spłaty kredytu udzielonego na podstawie umowy nr (...) z dnia 19 września 2006 roku. Jako podstawę wezwania do zapłaty powodowie wskazali w szczególności nienależność świadczenia z uwagi na nieważność umowy kredytowej w całości na skutek zawarcia w niej klauzul abuzywnych odnoszących się do sposobu obliczania wartości kapitału kredytu w CHF oraz wysokości poszczególnych rat kredytu, jak również postanowienia odnoszące się do ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Nadto powodowie wskazali, że zawarta z pozwaną umowa kredytu jest nieważna z uwagi na: sprzeczność z art. 69 ustawy Prawo bankowe, zasadą swobody umów, celem i charakterem prawnym waloryzacji umownej, zasadą oznaczalności świadczenia oraz zasadami współzycia społecznego. Powołali się także na stosowanie przez bank nieuczciwych praktyk rynkowych polegających na wprowadzeniu kredytobiorców w błąd co do ryzyk wiążących się z umową kredytową, co do treści umowy oraz co do sposobu wykonania umowy. Przedmiotowe wezwanie zostało pozwanej doręczone w dniu 7 grudnia 2020 roku.

Pozwana pismem z dnia 10 grudnia 2020 roku poinformowała powodów, że złożoną reklamację rozpatrzyła negatywnie i odmawia zapłaty kwoty wskazanej w piśmie.

Powódka A. B. ma aktualnie 59 lat. Legitymuje się ona wykształceniem wyższym pedagogicznym. W dacie zawarcia z pozwaną umowy kredytowej nr (...) powódka prowadziła jednoosobową działalność gospodarczą pod firmą Ośrodek (...), w ramach której zajmowała się kształceniem kadry medycznej, w szczególności organizacją szkoleń dla pielęgniarek i położnych. Działalność tę powódka wykonuje nadal. Pierwotnie jako siedziba rejestrowa działalności wskazana była siedziba (...) Izby (...), a następnie jako stałe miejsce jej wykonywania w ewidencji działalności gospodarczej powódka wskazała adres ul. (...) w S., gdzie działalność tę faktycznie wykonuje. Adres nieruchomości, której zakup został sfinansowany ze środków pozyskanych z kredytu udzielonego przez pozwaną został w ewidencji wskazany jedynie jako adres korespondencyjny. Powód R. B. ma aktualnie 61 lat. Legitymuje się on wykształceniem średnim technicznym jako technik elektryk. W dacie zawarcia z pozwaną umowy nr (...) powód zatrudniony był w stoczni jako technolog.

Sąd Okręgowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego uznał, że roszczenie główne zasługiwało co do zasady na uwzględnienie w całości. Wskazał, że podstawą prawną roszczenia o ustalenie nieważności umowy kredytu z dnia 17 maja 2004 roku jest przepis art. 189 k.p.c.. podał, że materialnoprawną przesłanką powództwa z art 189 k.p.c. jest

wykazanie przez powodów istnienia interesu prawnego w ustaleniu prawa lub stosunku prawnego. W ocenie Sądu Okręgowego powodom przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, bowiem dopóki strony wiąże umowa kredytowa powodowie nie mogą skutecznie domagać się zwrotu nienależnie wpłaconych na rzecz pozwanego banku świadczeń, ustalonych w oparciu o klauzule abuzywne, zatem żądania te zaktualizują się w przypadku ustalenia, że zaskarżone postanowienie umowne nie wiąże stron. Interes prawny powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy w tym kontekście jest oczywisty, bowiem bez takiego rozstrzygnięcia na przyszłość o zasadach rozliczenia kredytu, nie istnieje możliwość definitywnego zakończenia sporu.

Sąd Okręgowy następnie rozważył, czy łącząca strony umowa zawiera postanowienia przedmiotowo istotne umowy kredytu, a także – biorąc pod uwagę argumentację obu stron - czy zawiera postanowienia abuzywne, a w razie stwierdzenia, że tak jest, należało ustalić, jakie w związku z tym powstaną skutki dla przedmiotowej umowy.

Sąd Okręgowy przywołał treść art. 69 ust. 1 – 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe i uznał, że zawarta między stronami umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. Zauważył, że ustawa nie zawiera definicji takich pojęć jak kredyt indeksowany, kredyt denominowany czy kredyt walutowy, natomiast regulacje prawne dotyczące kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej zostały wprowadzone do art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust 3 prawa bankowego z dniem 16 sierpnia 2011 roku, jednak wskazał, że również przed tą datą zawarcie tego rodzaju umowy kredytu było dopuszczalne w ramach ogólnej swobody kontraktowania przewidzianej w art. 3531 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że treść umowy zawartej przez strony prowadzi do wniosku, że jest to umowa kredytu indeksowanego, gdyż kwota kredytu została w umowie wyrażona w walucie polskiej, która zaś przed jej wypłatą została przeliczona na walutę obca, wobec której kredyt był indeksowany, czyli CHF. Zaznaczył, że umowa kredytu będąca przedmiotem niniejszego postępowania nie narusza przepisów ustawy prawo bankowe, ani nie narusza zasady swobody umów.

Sąd Okręgowy następnie dokonał oceny umowy kredytu z dnia 19 września 2006 roku pod kątem występowania w niej postanowień niedozwolonych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W ocenie strony powodowej niedozwolony charakter miały w szczególności następujące postanowienia umowy:

- § 7 ust. 1: mBank udziela Kredytobiorcy, na Jego wniosek, Kredytu hipotecznego przeznaczonego na cel określony w § 1 ust. 1, zwanego dalej Kredytem w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota Kredytu wyrażona w CHF walucie jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia Kredytu ;

- § 11 ust. 4: Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50,

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

- § 16 ust. 3: Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego/od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności (...) z tytułu Umowy kredytowej, mBank dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa.

Sąd Okręgowy wskazał, iż powyższe klauzule umowne odnoszą się do sposobu obliczania wartości wypłaconego kapitału kredytu oraz sposobu obliczania wartości poszczególnych rat kredytu. Zwrócił uwagę, że klauzule podobne do wskazanych powyżej były przedmiotem kontroli pod kątem uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie – Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Wprawdzie Sąd ten nie uznał za abuzywne klauzuli, które swoim brzmieniem literalnie odpowiadają postanowieniom wyżej



przytoczonym, jednak uznał, iż niedozwolone w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego są postanowienia, które również odnoszą się do przeliczania wypłaconej przez bank kwoty kredytu oraz rat uiszczanych przez kredytobiorców na rzecz banku na podstawie kursów walut ustalanych przez banki.

Analiza postanowień umowy oraz pozostałego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego istotnego dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy spowodowała, że Sąd Okręgowy uznał za zasadną argumentację strony powodowej w zakresie abuzywności przywołanych postanowień umownych.

Sąd Okręgowy odwołał się do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i wskazał na następujące przesłanki uznania postanowienia umowy za abuzywne: zawarte zostały w umowie z konsumentem; nie zostały uzgodnione indywidualnie; kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy. Nadto podniósł, że zgodnie z art. 385 § 2 k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Rozstrzygnięcie to oznacza w szczególności, że dla oceny abuzywności postanowienia nie mają znaczenia okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że przepisy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i następne stanowią implementację do polskiego porządku prawnego dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 roku o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Zatem ustalając czy poszczególne postanowienia umowy zawieranej z konsumentem mają charakter abuzywny na uwadze należy mieć nie tylko normy wynikające z polskiego systemu prawnego, ale również regulacje zawarte wyżej wskazanej dyrektywie, a nadto stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w zakresie wykładni jej poszczególnych postanowień, do czego Sąd odniesie się w dalszej części rozważań.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Okręgowy zauważył, że w toku postępowania rozgorzał spór w przedmiocie tego, czy powodowie zawierając z poprzednikiem prawnym pozwanej umowę kredytu posiadali status konsumenta. Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 22<sup>1</sup> k.c. i wskazał, że zawarta przez strony umowa miała na celu sfinansowanie celów mieszkaniowych powodów tj. zakup lokalu mieszkalnego. Okoliczności te wynikają z treści samej umowy. Ponadto stwierdził, że kwota udzielonego kredytu nie była przeznaczona na działalność gospodarczą czy zawodową. Sąd Okręgowy uznał, że twierdzenia pozwanej, iż w lokalu mieszkalnym, którego zakup został sfinansowany ze środków pochodzących z kredytu, prowadzona jest działalność gospodarcza powódki, powinny być wykazane stosownymi dowodami, natomiast pozwany nie przedstawił dowodów na tę okoliczność. Brak jest więc jakichkolwiek podstaw do uznania, iż powodowie mieliby podpisać w 2006 roku umowę kredytu w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. Sąd Okręgowy wskazał, że umknęło uwadze pozwanego banku, że adres nieruchomości, na zakup której powodowie zaciągnęli kredyt, został wskazany w ewidencji działalności gospodarczej wyłącznie jako adres do korespondencji, podczas gdy miejscem wykonywania działalności jest lokal położony przy ul. (...) w S.. W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że w chwili zawierania umowy o kredyt powodowie byli konsumentami, a nadto, że zaciągnięty kredyt był przeznaczony na cele mieszkaniowe (zakup na rynku wtórnym lokalu mieszkalnego) i nie miał związku z działalnością gospodarczą powódki.

Sąd Okręgowy następnie rozważał, czy kwestionowane postanowienia umowy zostały z powodami uzgodnione indywidualnie. Odwołał się w tej mierze do treści art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. oraz art. 3 dyrektywy 93/13. W okolicznościach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy podzielił stanowisko powodów o braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych dotyczących indeksacji kredytu. Przesłanka ta wynika już z samego sposobu zawarcia spornej umowy. Umowa kredytu zawarta między stronami stanowiła gotowy wzorzec stosowany przez bank przy zawieraniu tego rodzaju umowy. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że wzorce umowne należą do kategorii umów adhezyjny tj. umów zawieranych przez przystąpienie, których cechą istotną jest to, że jedna strona takiej umowy (w rozpoznawanej

sprawie pozwany bank) z góry narzuca treść postanowień umowy drugiej (słabszej) stronie stosunku prawnego, która może w całości przyjąć zaproponowaną przez bank treść umowy albo też odstąpić od możliwości jej zawarcia. Brak wyrażenia zgody na zaproponowane postanowienia prowadziłyby do tego, że kredytobiorcy nie uzyskaliby w ogóle wnioskowanej kwoty. Oznacza to, że w przypadku umów adhezyjnych ograniczona jest do minimum możliwość negocjowania postanowień umowy, a jeżeli już te negocjacje występują to dotyczą wysokości kwoty umowy, oprocentowania lub okresu spłaty zobowiązania.

Sąd Okręgowy uznał, że przeprowadzone postępowanie wykazało, że klauzule zawarte w § 7 ust. 1, § 11 ust. 4, § 13 ust. 5 oraz § 16 ust. 3 umowy (jak również w VII.§24 ust. 2 i 3 stanowiącego jej integralną część Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...)) nie podlegały jakiegokolwiek negocjacji, tylko zostały narzucone przez stronę pozwaną. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. W przedmiotowej sprawie umowa kredytowa została przygotowana przez pracowników pozwanego banku, który nie przedstawił dowodu na to, iż w czasie zawierania umowy miały miejsce między stronami negocjacje, które mogłyby wpłynąć na treść klauzul przeliczeniowych. Pozwany bank ograniczył się jedynie to gołosłownego twierdzenia, iż treść umowy została indywidualnie uzgodniona przez strony. Nie przedstawił jednak na tę okoliczność żadnego dowodu. Z zeznań powodów wynika jednoznacznie, że powodowie nie mieli możliwości negocjacji w zakresie postanowień dotyczących ustalania wysokości kursów walut obowiązujących w pozwanym banku. Sąd Okręgowy stwierdził, że okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem. Tym samym uznał, że pozwany nie zdołał obalić domniemania braku indywidualnych uzgodnień postanowień zaciągniętych ze wzorca umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. (art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13)

Sąd Okręgowy stwierdził, że kwestionowane postanowienia umowy dotyczące przeliczania kursów walut na podstawie tabeli kursowych uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Na podstawie tych postanowień pozwany bank uzyskał prawo do samodzielnego ustalenia kursu walut, który wpływał na wysokość zarówno wypłaconego kredytobiorcom kredytu jak i poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie kredytobiorcy nie mieli wiedzy w jaki sposób kurs ten został ustalony, co powodowało, że nie mieli świadomości, jaka jest pozostała do spłacenia kwota kredytu oraz jaka będzie wysokość raty kapitałowo-odsetkowej. Zatem nie byli w stanie ani przewidzieć wysokości swojego zobowiązania, jak również zweryfikować czy wysokość ta ustalona przez pozwany bank została prawidłowo obliczona. Sąd Okręgowy podkreślił, że ani umowa ani związane z umową dokumenty nie wskazują w jaki sposób pozwany bank ustalał wysokość kursu franka szwajcarskiego, a tym samym wysokość zobowiązania powodów. Powodowie nie uzyskali w tym zakresie informacji również przy zawieraniu umowy. Przyznanie sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania drugiej strony stosunku prawnego należy uznać za naruszenie równowagi kontraktowej stron, a tym samym za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie było bowiem wiadomym dla powodów w jaki sposób, w oparciu o jakie czynniki, kurs ten był ustalany. Ponadto nie wyjaśniono kredytobiorcom, jakie skutki dla wysokości ich zobowiązania wystąpią w sytuacji, gdy dojdzie do znacznej zmiany kursu franka szwajcarskiego. Sąd Okręgowy wskazał, że aktualne orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej formułuje bardzo rygorystyczne wymogi dla oceny, iż obowiązek informacyjny instytucji finansowej w zakresie ryzyka kursowego został w sposób wyczerpujący wypełniony względem konsumenta.

Sąd Okręgowy zauważył, że pozwany bank nawet w swoich wywodach nie przywołał takich starań względem konsumentów, a tym bardziej nie wykazał się w tym zakresie stosowną inicjatywą dowodową. Z kolei zaś postępowanie dowodowe przekonało Sąd Okręgowy, iż bank wręcz zapewniał konsumentów, iż kredyt indeksowany do waluty obcej jest produktem bezpiecznym, zaś waluta CHF stabilna.

Sąd Okręgowy nie zgodził się z twierdzeniem pozwanego, jakoby powodowie mieli szczegółową wiedzę w zakresie spłaty swojego zobowiązania, ani w zakresie ryzyka kursowego. Przyznanie bankowi wyłącznej, niczym nieograniczonej możliwości kształtowania wysokości kursu kupna i kursu sprzedaży CHF stanowi naruszenie zasad współzycia społecznego, ponieważ dochodzi w tym momencie do zachwiania równorzędności stron stosunku (stron umowy kredytowej) poprzez nierównomiernie rozłożenie uprawnień i obowiązków pomiędzy kredytobiorcami a bankiem. W takim układzie bank może jednostronnie i arbitralnie (bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych wskaźników), a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość zobowiązania kredytobiorców, a tym samym może wpływać na wysokość ich świadczenia. Kredytobiorcy w takim przypadku nie byli w stanie, nawet orientacyjnie i w przybliżeniu, określić wysokości swojego zobowiązania.

W ocenie Sądu Okręgowego sam fakt, że powodowie podpisali umowę, która zawierała postanowienia odnoszące się do kursów walut (a tym samym zaakceptowali jej postanowienia) nie świadczy o aprobacie ze strony powodów, co do sposobu ustalenia kursu waluty przez pozwanego bank, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także, jak wynika z przesłuchania stron, indywidualnie omawiana i wyjaśniana.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że nawet kontrfaktycznie przyjmując twierdzenia pozwanego banku, iż powodom wyjaśniono istotę indeksacji i różnicę pomiędzy kredytem w złotych a kredytem w walucie obcej, to jednak mechanizm indeksacji powinien być zrozumiany przez konsumenta nie tylko w aspekcie formalnym i gramatycznym, ale również w odniesieniu do tego konkretnego zakresu tak sformułowany, aby uważny konsument mógł dowiedzieć się nie tylko o możliwości wzrostu czy spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne tego warunku umownego dla swoich zobowiązań finansowych; musiałby być poinformowany o możliwej skali wzrostu kursu CHF i wpływu na saldo kredytu i wysokość rat. Z zebranego materiału dowodowego wynika, że nie wyczerpano takiego obowiązku informacyjnego względem powodów, skoro nawet brak jest informacji co do tego, w jaki sposób kurs ten będzie ustalany przez bank, na podstawie jakich mierników, ani też jak kształtował się historycznie w okresie miarodajnym. Samo oświadczenie powodów, że są świadomi wahań kursu i wpływu na wysokości rat nie oznacza, że oświadczenie to obejmuje świadomość amplitudy tych wahań, skali wzrostu wysokości rat i salda kredytu, jakie się z tym wiążą.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w orzecznictwie sądowym, za niedozwolone uznaje się takie postanowienia umowy kredytu, w których kwestię ustalania wysokości rat kwoty kredytu i oprocentowania kredytu powiązane z kursem franka szwajcarskiego bądź innej waluty obcej i odwrotnie pozostawiono nawet niewielkiemu uznaniu banku w sposób niepozwalający konsumentowi z góry przewidzieć, jaką wysokość kwoty kredytu i oprocentowania będzie musiał zwrócić (kwota kredytu) i zapłacić (oprocentowanie), w okresie obowiązywania umowy kredytu.

Sąd Okręgowy wskazał, że okoliczność, że powodom zaprezentowano pełną ofertę kredytową banku nie zmienia faktu, iż zaoferowany produkt bankowy indeksowany do franka szwajcarskiego zawierał w sobie postanowienia abuzywne, skrajnie niekorzystne dla powodów, zaś bank nie przedstawił w sposób wyczerpujący mechanizmu ustalania kursu waluty przyjętego do obliczenia rat kredytu, ani skali ryzyka, z jakim wiązało się zaciągnięcie zobowiązania w CHF. W tym zakresie powodowie zeznali, iż nie zostały im przedstawione żadne prognozy wartości waluty na przyszłość, ani informatory o ryzyku walutowym. Pozwany bank nie zaoferował dowodów przeciwnych.

Sąd Okręgowy zauważył, że produkty finansowe – w ich liczbie kredyty powiązane systemem indeksacji czy denominacji z walutą obcą - są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość niezyskania 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. 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 (saldo kredytu). Właśnie ten ostatni czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu – tym bardziej, że ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega

od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota do pozostała zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest często dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej. Saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie. Przy wzroście kursu okazuje się, że pomimo uiszczenia rat wysokość świadczenia, którego spełnienie wymagane jest od kredytobiorcy nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje nawet wielokrotność udzielonej kwoty.

Sąd Okręgowy uznał, że oceniając proces zawierania umowy nie sposób ustalić, że kredytobiorca został w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowany o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Oświadczenia składane na etapie zawierania umowy ograniczały się do ogólnikowych stwierdzeń, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego, że ponosi ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, a także że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu. Sąd Okręgowy podkreślił, że nie istnieje żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony bądź też obrazował historyczne wahania kursów walut w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Co więcej, z zeznań powodów wynika, że bank takich informacji nie udzielał. Z kolei pozwanemu nie udało się wykazać aby udzielane informacje spełniały kryteria przytoczone wcześniej, a wynikające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości. Przypomnieć tu trzeba, że nie chodzi tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych, w tym przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty. Sąd Okręgowy wskazał, że istotny jest również sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi pakietu dokumentów obejmującego oświadczenie, zamieszczenie oświadczenia wśród szeregu innych postanowień i oświadczeń składających się na wielostronicową umowę kredytową. Tym samym właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Równocześnie należałoby wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem, w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości – zarówno w odniesieniu do rat kredytu jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu. Tymczasem bank w przedstawionym powodom oświadczeniu ograniczył się do wzmianki o istnieniu ryzyka kursowego, nie wskazując bliższych informacji w tym zakresie. Bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o historycznych zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowych i zmienności – przy czym oczywiste jest, że w przypadku umowy wieloletniej powinny być to informacje adekwatne do długości jej trwania, a nie pochodzące z ostatnich 12 miesięcy. Sąd Okręgowy podkreślił, że należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Przy tym nie mogą być udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu. Niedopuszczalne jest też udzielanie informacji opartych o stwierdzenie, że określona waluta jest walutą stabilną, gdyż to nie od stabilności tej waluty, a od stabilności waluty,

w której kredytobiorcy osiągają dochody, zależy skala przyjmowanego przez nich ryzyka walutowego. Postawienie bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian, jakie istniały w okresie zawierania umowy. Sąd Okręgowy przypomniał, że od pozwanego nie oczekuje się wskazania, jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane – tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty.

Sąd Okręgowy zauważył, że w przypadku sporu co do stanu niejednoznaczności postanowień umowy, sąd dokonuje oceny ich treści według ustalonego stanu faktycznego, obejmującego również wszelkie okoliczności związane z zawieraniem umowy. Jeśli analiza treści umowy, wniosku, oświadczeń i innych dokumentów nie pozwala na stwierdzenie, że postanowienia są jednoznaczne, to ciężar wykazania, że udzielone zostały dalsze informacje, których treść może wpłynąć na dokonywaną oceną, spoczywa na tej stronie, która z faktu udzielenia takich informacji wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.). W niniejszej sprawie będzie to pozwany bank. Tymczasem zaoficerowany przez pozwanego dowód – zeznania świadka M. P. – w ocenie Sądu nie pozwoliłyby na dokonanie dalszych ustaleń w tym zakresie. Już ze sposobu sformułowania tezy dowodowej bezspornie wynikało, że świadek ten w ogóle nie uczestniczył w procesie obsługi kredytowej powodów, a zeznawać miałby na okoliczności irrelevantne z punktu widzenia rozstrzygnięcia, a dotyczące procedury obowiązującej w pozwanym banku w zakresie kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej, sposobu finansowania przez bank kredytu waloryzowanego kursem CHF, ryzyka kursowego po stronie banku, ponoszenia przez bank kosztów spreadu, zasad obliczania kursów w tabeli kursów walut obcych, kontrolowania banku przez KNF w tym zakresie itp.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, że została spełniona kolejna przesłanka uznania kwestionowanych przez powodów postanowień za abuzywne.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy rozważał, czy postanowienia te określały główne świadczenia stron oraz czy zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Podał, że przez główne świadczenia stron należy rozumieć takie postanowienia umowy, bez których nie doszłoby do jej zawarcia, przy czym dla ustalenia tej kwestii konieczne jest odwołanie się do najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE jak również do orzecznictwa Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 3 października 2019 roku Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, iż: klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna. Podkreślił, że w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany walut określają główny przedmiot umowy kredytu. Wskazuje się też na brak możliwości zastępowania zawartych w umowie postanowień niedozwolonych poprzez odwoływanie się do reguł ogólnych. Sąd Okręgowy wskazał, że w rozpoznawanej sprawie powodowie zakwestionowali postanowienia umowy, które dotyczyły przeliczania wysokości udzielonego kredytu jak również rat kapitałowo-odsetkowych w oparciu o kursy walut obowiązujące w pozwanym banku. Sąd Okręgowy stwierdził, iż postanowienia te miały wpływ na wysokość zarówno świadczenia pozwanego banku na rzecz powodów jak również na wysokość poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez powodów na rzecz pozwanego banku. Tym samym bez tych postanowień strony umowy nie mogłyby spełnić swoich świadczeń głównych. Postanowienia te bowiem odnoszą się do podstawowych świadczeń stron i w ten sposób determinują wysokość kapitału wypłaconego powodom, jak i wysokość świadczeń powodów.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał, iż w niniejszej sprawie ziściły się wszystkie przesłanki uznania kwestionowanych postanowień umownych za abuzywne. Przyjmując, że dane postanowienia umowy mają charakter niedozwolony, wówczas zgodnie z przepisami art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. postanowienia te nie wiążą konsumenta, a strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy ustalając skutki uznania postanowień umownych za abuzywne na uwadze miał orzecznictwo TSUE, zwłaszcza wyrok z 29 kwietnia 2021 roku (C-19-20), w którym jednej strony Trybunał wskazał, że przepisy unijne nie stoją na przeszkodzie, by sąd krajowy usunął jedynie część postanowienia - nieuczciwy element umowy. Dodał

jednak, że taki zabieg ma sens wówczas, gdy w ten sposób zrealizowany będzie odstraszający cel dyrektywy i o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. TSUE przypomniał, że z drugiej jednak strony przepisy unijne stoją na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie leży po stronie tego sądu. Jednocześnie wskazał, że jeśli sąd krajowy uzna, iż zgodnie z przepisami prawa krajowego utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, to postanowienia dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoją na przeszkodzie stwierdzeniu jej nieważności. Sąd Okręgowy przypomniał także treść orzeczenia TSUE z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, w którym opisano, iż w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 - który wskazuje, że państwa członkowskie stanowią, iż 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 - ocena możliwości dalszego obowiązywania umowy w pozostałej części między stronami, kiedy jest to prawnie możliwe, należy do sądu krajowego w oparciu o przepisy prawa krajowego. Jak wskazał Trybunał w wyżej powołanym wyroku artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku 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, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Trybunał wskazał nadto, iż w świetle art. 6 ust. 1 wymienionej dyrektywy możliwe jest zastąpienie przez sąd postanowień abuzywnych przepisami prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę, i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie mają zawierać nieuczciwych warunków, jednak wskazał również, iż niedopuszczalnym jest wypełnianie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów prawa krajowego o charakterze ogólnym przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Sąd Okręgowy wskazał, że za zasługujący na aprobatę należy uznać także wypracowany w orzecznictwie pogląd, iż art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne lub denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, iż działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponować od razu. Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co Sąd meriti powinien ocenić w konkretnych okolicznościach sprawy.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż w świetle wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego z elementem denominacji lub indeksacji do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej waloryzacji, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron, druga zaś możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie

może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytem bankowym. Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Jednakże w określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do stwierdzenia nieważności umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy - konsumenta) świadomej konsekwencji prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, skutków uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Konsument powinien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze.

Sąd Okręgowy odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego wskazał, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

Sąd Okręgowy przyjął, że w okolicznościach badanej sprawy nie może być mowy o konwalidowaniu postanowień abuzywnych przez stronę powodową, gdyż głównym roszczeniem było stwierdzenie nieważności całej umowy. Ponadto mając na uwadze wyrażone wprost w niniejszej sprawie stanowisko powodów, iż żądają stwierdzenia nieważności umowy kredytu nr (...) oraz że są świadomi skutków takiego ustalenia, w tym ryzyka w zakresie ewentualnych przyszłych roszczeń banku w przypadku uznania umowy za nieważną, Sąd Okręgowy uznał, iż zawarta między stronami umowa powinna być uznana za nieważną.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany bank wywodził, iż nawet jeżeli uznać umowę za nieważną, to nie jest bezpodstawnie wzbogacony, bowiem powodów i tak obciążałaby powinnost zwrotu przekazanej im przez bank kwoty. Nadto świadczenia kredytobiorców znajdują usprawiedliwienie w łączącej strony umowie kredytu, a zatem również z tej przyczyny nie można mówić o bezpodstawnym wzbogaceniu. Sąd nie podziela takiego stanowiska z przyczyn wskazanych poniżej.

Sąd Okręgowy wskazał, że sankcja w postaci bezwzględnej nieważności umowy powoduje taki skutek, iż umowę traktuje się tak jakby nigdy nie była zawarta. Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia jest obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń stron. Co do zasady, kredytobiorca powinien więc zwrócić bankowi otrzymana# od niego kwotę kapitału, a zatem bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe. Podstawą prawną roszczenia w takim przypadku jest art. 405 k.c. w związku z art. 410 k.c., które dotyczą tzw. świadczenia nienależnego. Sąd Okręgowy wskazał, że o kwestii sposobu rozliczenia świadczeń z nieważnej umowy kredytowej przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 maja 2021 roku w sprawie III CZP 6/21, gdzie w uzasadnieniu wskazano, że umowa, która nie może wiązać bez niedozwolonego postanowienia – o czym decydują obiektywne kryteria wynikające z prawa krajowego – jest w całości bezskuteczna, a w konsekwencji konsument i kredytodawca mogą żądać zwrotu świadczeń spełnionych na jej podstawie jako nienależnych (art. 410 § 1 k.c.). Roszczenia stron mają charakter odrębny (niezależny), co oznacza, że nie ulegają automatycznie wzajemnej kompensacji i konsument może żądać zwrotu w całości spłaconych rat kredytu niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. W tej kwestii Sąd Najwyższy potwierdził stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku wydanej w sprawie III CZP 11/20.

W świetle takiego stanowiska Sąd Okręgowy uznał, iż przy rozliczeniu wzajemnych świadczeń spełnianych na podstawie spornej umowy, która została uznana za nieważną, zastosowanie powinna mieć teoria dwóch kondycji, która przewiduje, że powstają w takiej sytuacji dwa stosunki prawne i każda ze stron ma roszczenie do drugiej o zwrot środków na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Nie może zatem budzić wątpliwości roszczenie

powodów o zasądzenie wszystkich uiszczonych na rzecz pozwanego banku świadczeń. Roszczenie takie jest słuszne co do zasady.

Sąd Okręgowy wskazał, że niezależnie od powyższego, pozwany bank dodał, że nawet w przypadku podzielenia argumentacji powodów obowiązek zwrotu świadczenia wygasł z powodu zużycia korzyści. Sąd Okręgowy zaznaczył, że pozwany nie może skutecznie bronić się przed obowiązkiem zwrotu powodom nienależnie uiszczonych świadczeń z tytułu nieważnej umowy kredytu powołując się na art. 409 k.c. z tej przyczyny, że nie jest już wzbogacony. Z treści art. 409 k.c. wynika, że obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa wtedy tylko, gdy wzbogacony zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, tzn. nie uzyskał ani korzyści zastępczej, ani zaoszczędzenia wydatku. Wzbogacenie trwa natomiast nadal np. w sytuacji, w której ten, kto uzyskał bez podstawy prawnej pieniądze kosztem innej osoby, zużył je na spłacenie własnego długu. Sąd Okręgowy uznał, że pozwany nie wykazał w niniejszej sprawie, że środki wpłacone przez powodów zużył bezproduktywnie, tj. że nie uzyskała za nie żadnej korzyści. Wyklucza to możliwość powołania się na regulację z art. 409 k.c. w celu zwolnienia od odpowiedzialności.

W ocenie Sądu Okręgowego nie zachodzą również przesłanki określone w art. 411 pkt 1 k.c. Świadomość (tutaj nieważności umowy kredytu) jest cechą indywidualną konkretnego konsumenta odmiennie ocenianą dla każdej sprawy. Pozwany wyprowadzając twierdzenie o istnieniu świadomości powodów co do braku podstawy prawnej realizowanego na rzecz banku świadczenia przez cały okres kredytowania, powinien (przy poszanowaniu zasady z art. 6 k.c.) taką okoliczność udowodnić. W tym zakresie nie naprowadził jednak żadnych dowodów. Rozpatrując tę kwestię przez pryzmat dowodów złożonych przez powodów, Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że dopiero pismem z dnia 3 grudnia 2020 roku (k. 72-73) powodowie wystosowali do pozwanego banku wezwanie do zapłaty, w którym wyrazili świadomość nieważności umowy kredytu nr (...) z dnia 19 września 2006 roku zawartej z pozwanym bankiem. Z powyższego można wyprowadzić logiczny wniosek, że skoro 3 grudnia 2020 roku powodowie, mając świadomość nieważności umowy kredytu, złożyli reklamację co do tego produktu bankowego, to również w okresie wcześniejszym wystosowaliby takie oświadczenie, gdyby posiadali wiedzę w przedmiocie nieważności umowy o kredyt indeksowany do CHF. W tym stanie rzeczy nie zaktualizowała się przesłanka z art. 411 pkt 1 k.c.

Sąd Okręgowy za chybiony uznał argument pozwanego, że powodowie nie mogą żądać zwrotu nienależnego świadczenia, jeżeli świadczenie zostało spełnione zanim wierzytelność stała się wymagalna (art. 411 pkt 4 k.c.). Zauważył, iż przywołany przepis nie może wyłączyć *condictio causa finita*. Jeśli zatem ktoś świadczył przed terminem wymagalności, a następnie podstawa tego świadczenia odpadła, może żądać zwrotu, a okoliczność, że świadczenie nastąpiło przed terminem, nie jest tu w ogóle relewantna. Art. 411 pkt 4 k.c. odnosi się tylko do sytuacji, gdy podstawa świadczenia nie uległa zmianie. Podobnie, jeśli ktoś spełnia świadczenie z zobowiązania z warunkiem rozwiązującym, może żądać zwrotu w razie ziszczenia się tego warunku przez *condictio causa finita*. Nie ma tu znaczenia, czy *solvens* płacił przed terminem wymagalności.

Sąd Okręgowy wskazał, że nie przekonuje go także ogólna teza, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy. Nie można zatem twierdzić, iż zwrot nienależnego świadczenia nie zasługuje na ochronę prawną. Co więcej, pozwany oprócz gołosłownych wywodów odnośnie nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) nie rozwinął argumentów za nimi przemawiających, co uniemożliwia rzeczowe odniesienie się do nich.

Sąd Okręgowy uznał za chybiony zarzut przedawnienia zgłoszony przez pozwany bank. Przywołał w tej mierze treść art. 120 § 1. k.c. Wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego zwrócono już uwagę, iż ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem, należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym



względnie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Rozpatrując tę kwestię przez pryzmat dowodów złożonych przez powodów, Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że dopiero pismem z dnia 13 sierpnia 2020 roku powodowie wystosowali do pozwanego banku wezwanie do zapłaty, w którym wyrazili świadomość nieważności umowy nr (...) z dnia 17 maja 2004 roku Z powyższego wprost wynika data podjęcia świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji co do powołania się na całkowitą nieważność umowy i oczywisty brak przedawnienia roszczeń strony powodowej. Tylko na marginesie warto odnotować, że przyjęcie odmiennego poglądu skutkowałoby ustaleniem także negatywnych konsekwencji w stosunku do Banku. Bank nie mógłby bowiem skutecznie żądać zwrotu kwoty zaciągniętego przez konsumenta kredytu w przypadku stwierdzenia nieważności umowy. W takim przypadku roszczenia banku byłyby także przedawnione.

Sąd Okręgowy wskazał, że roszczenie powodów w niniejszym procesie nie może zostać zakwalifikowane jako nadużycie prawa przez konsumenta na podstawie art. 5 k.c. Podkreślił, że to nie powodowie odpowiadają za wprowadzenie do umowy postanowień niedozwolonych na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c., lecz pozwany bank. Okoliczność, iż powodowie realizują swoje prawa na drodze sądowej po wielu latach od daty zawarcia kwestionowanej umowy kredytu nie ma żadnego znaczenia z punktu widzenia art. 5 k.c. Powodowie dochodząc od pozwanego zapłaty nie czynią ze swojego prawa użytku, który byłby sprzeczny z zasadami współżycia społecznego lub ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa.

Odnośnie pozostałych zarzutów podniesionych przez pozwany bank Sąd Okręgowy wskazał, że zasadniczo stanowią one zbiór wybiórczej interpretacji orzeczeń judykatury, której sąd zdecydowanie nie podziela. Na marginesie podkreślono, że orzecznictwo co do abuzywności tego typu klauzul jak zawarte w umowie powodów jest już ugruntowane.

Sąd Okręgowy zauważył, że strona pozwana powołała się także na możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji (od 2009 roku na skutek zmiany Regulaminu). Sąd Okręgowy wskazał, że abuzywność postanowień umownych ocenia się wg stanu na dzień zawarcia umowy, w związku z czym następcza zmiana Regulaminu nie eliminuje w żadnym stopniu wadliwości umowy kredytu. Bez znaczenia pozostawałoby w ocenie Sądu Okręgowego ewentualne aneksowanie umowy mające miejsce na etapie jej wykonywania.

W ocenie Sądu Okręgowego niezasadna jest także argumentacja pozwanej zmierzająca do wykazania niekorzystnych skutków ustalenia nieważności umowy dla powodów, w tym w kontekście możliwości ubiegania się przez pozwany bank o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału. Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie takie nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach i nie ma żadnego uzasadnienia. Po pierwsze, roszczenia wysuwane przez kredytobiorcę względem banku udzielającego kredytu uzasadnienie swoje znajdują nie tylko w prawie krajowym, ale wynikają także z dyrektyw europejskich. W związku z tym domaganie się przez bank wynagrodzenia za korzystanie z kredytu w przypadku unieważnienia umowy kredytowej stoi w sprzeczności z odstrasającym wobec banków charakterem zapisów dyrektywy 13/93, którego wymaga art. 7 ust. 1 dyrektywy. Zgodnie bowiem z art. 6 ust. 1 nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta a umowa w pozostałej części będzie obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Z regulacji tej wynika, że to przedsiębiorca stosujący w umowach niedozwolone klauzule ponosi ryzyko związane z ich wyeliminowaniem i musi się wystrzegać takich zapisów. Gdyby uznać, że bankowi należy się wynagrodzenie za korzystanie z kapitału przez kredytobiorcę, choć nieważność zawartej umowy wynika z działania banku, bo to bank wzorce umów przygotował, doszłoby do sytuacji, w której bankowi opłacałoby się zawierać umowy niezgodne z prawem, bo zawsze by zarabiał. W takim ujęciu bank zarabiałby albo poprzez stosowanie klauzul niedozwolonych, albo otrzymałby wynagrodzenie, gdyby umowa została unieważniona, a kredytobiorca w żadnej z tych sytuacji nie byłby chroniony. W ocenie Sądu Okręgowego brak jest podstaw do tego, aby kredytobiorca w ramach rozliczenia nieważnej umowy na podstawie przepisów o nienależnym świadczeniu "płacił za korzystanie z pieniędzy". Wywodząc roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za udostępnienie kapitału i bezumowne korzystanie z niego *de facto* bank domaga się zapłaty odsetek od wypłaconej kwoty, liczonych wg stawki WIBOR, która to stawka

nie była stosowana w kredytach frankowych, o czym dodatkowo przekonuje załączone do odpowiedzi na pozew zestawienie kalkulacyjne. Tymczasem kredyt udzielony powodce oprocentowany był tak, jak każdy kredyt frankowy stawką LIBOR CHF, co z resztą było działaniem świadomym ze strony banku, aby uczynić ten produkt finansowy bardziej atrakcyjnym. W związku z powyższym stwierdzić należy, że aktualnie pozwana nie może domagać się od powódki wynagrodzenia i to wyliczonego w oparciu o stawkę, która nie odnosiła się do łączącej strony umowy. W przeciwnym wypadku dochodziłoby po raz kolejny do bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanego banku. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w doktrynie wskazuje się również, że roszczenie restytucyjne nie jest "czystym" zobowiązaniem pieniężnym i odsetki nie wchodzi tutaj w grę, a zobowiązania do zwrotu świadczenia obu stron powstają i stają się wymagalne z momentem orzeczenia nieważności umowy. Nadto roszczenie banku o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału można również ocenić na podstawie art. 224 k.c., który stanowi, że samoistny posiadacz w dobrej wierze nie jest zobowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy. Powodowie w momencie zawierania umowy kredytowej z dnia 19 września 2006 roku nie mogli przypuszczać, że umowa ta jest nieważna, czyli uzyskali środki z kredytu w dobrej wierze, a wszelkie roszczenia pozwanego o wynagrodzenie nie miałyby w ocenie Sądu Okręgowego uzasadnienia prawnego.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany bank w odpowiedzi na pozew wskazał, iż kwestionuje roszczenia powodów nie tylko co do zasady, ale też co do wysokości, wskazując, iż nie sposób ustalić na jakich podstawach została oszacowana dochodzona pozwem kwota. Zdaniem Sądu Okręgowego powództwo jawi się jako zasadne również co do wysokości dochodzonej kwoty, albowiem wynika ona wprost z dokumentów złożonych do akt sprawy (w tym zaświadczeń z dnia 6 kwietnia 2020 roku, k. 53-62) i stanowią sumę uiszczonych świadczeń. Powodowie spłacają raty kredytu zaciągniętego w pozwanym banku od 2006 roku, zaś roszczenie o zapłatę sformułowali na kwotę 8461,27 złotych, stanowiącą różnicę pomiędzy sumą wszelkich wpłat dokonanych na rzecz pozwanego z tytułu nieważnej umowy w okresie od listopada 2006 roku do 5 kwietnia 2020 roku (281.496,27 złotych), a kwotą wypłaconego stronie powodowej kredytu (273.035 złotych). Zatem kwota 8.461,27 złotych wynika z prostej kalkulacji. W tym zakresie Sąd Okręgowy uznał, iż wymieniona suma 8461,27 złotych stanowi bezpodstawne wzbogacenie po stronie (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. i jako nienależne świadczenie należało ją zasądzić na rzecz powodów.

Wyrokując o odsetkach od zasądzonej kwoty na zasadzie art. 481 k.c., Sąd Okręgowy brał pod uwagę, iż roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. Zgodnie z regulacją art. 455 k.c., jeśli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Jak wynika z dokumentów zgromadzonych w sprawie przed wniesieniem pozwu powodowie nie wzywali pozwanej do zapłaty kwoty 8.461,27 złotych tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, a za wezwanie takie należy uznać pozew. Co prawda przed wniesieniem pozwu, tj. przed 11 grudnia 2020 roku powodowie pismem z dnia 3 grudnia 2020 roku, doręczonym pozwanej 7 grudnia 2020 roku wezwali pozwany bank do zapłaty kwoty 281.496,27 złotych tytułem nienależnie pobranego świadczenia, niemniej kwota wskazana w tym wezwaniu nie odpowiada kwocie dochodzonej pozwem, w związku z czym Sąd przyjął, iż do dnia wniesienia pozwu powodowie nie wzywali pozwanej do spełnienia świadczenia w pozwie określonego, a za wezwanie takie należy uznać pozew.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powodów całą dochodzoną pozwem kwotę 8461,27 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 12 grudnia 2020 roku.

Ze względu na to, iż Sąd Okręgowy uwzględnił główne roszczenie powodów, zbędnym było dokonywanie rozważań, co do zasadności roszczenia ewentualnego powodów zgłoszonego w pkt 3 i 4 petitum pozwu, w tym w kontekście abuzywności postanowień dotyczących obowiązku ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Ustalenia faktyczne, jakie Sąd Okręgowy poczynił, zostały oparte przede wszystkim na dokumentacji złożonej przez obie strony procesu. Te dokumenty, które nie zostały wymienione w uzasadnieniu pozwu, zdaniem Sądu Okręgowego pozbawione były mocy dowodowej dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (w szczególności chodzi o dokumenty jak na k. 253-257, 310-362, 366-367, 374-386 oraz płytę CD jak w kopercie na k. 122 załączone do odpowiedzi na pozew oraz jak na k. 441-469 załączone do pisma procesowego pozwanego banku z dnia 14

kwietnia 2021 roku). Dotyczyły one bowiem innych okoliczności niż związane z przedmiotową dla sprawy umową, stanowiły źródło informacji ogólnych o zasadach funkcjonowania kredytów indeksowanych, bądź wyrażały ogólne opinie dotyczące zgodności z prawem takiego rodzaju umów. Sąd Okręgowy zapoznał się z tymi dokumentami przed wydaniem wyroku, jednak nie znalazł podstaw, aby czynić na ich podstawie konkretne ustalenia faktyczne stanowiące źródło roszczenia powodów i wymagające odzwierciedlenia w uzasadnieniu wyroku. Dokumenty te bowiem nie dotyczyły umowy łączącej strony ani zdarzeń, które miały związek z jej zawarciem i wykonywaniem.

Sąd Okręgowy wskazał, że co do warunków i okoliczności podpisania kwestionowanej umowy (czyli kwestii istotnych w realiach rozpoznawanej sprawy) najlepiej zorientowane mogą być strony tego stosunku prawnego, a zwłaszcza kredytobiorca. Sąd Okręgowy dał przy tym wiarę zeznaniom A. B. i R. B. w całości. Powodowie w sposób szczegółowy, wyczerpujący i spójny przedstawił okoliczności zawarcia umowy z pozwanym bankiem, nie zatajając żadnych informacji istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia. Wspomniana szczegółowość utwierdziła Sąd Okręgowy w przekonaniu co do wiarygodności przedstawionych w przebiegu przesłuchania informacji. Bank zaś nie przedstawił jakichkolwiek dowodów przeciwnych świadczących o tym, aby zeznania powodów należało uznać za niewiarygodne. Stąd Sąd Okręgowy przyznał tym zeznaniom istotny walor dowodowy.

Sąd Okręgowy na zasadzie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłego z zakresu bankowości uznając, iż przeprowadzenie tego dowodu jest zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem ocena ważności umowy kredytu lub abuzywności jej postanowień, to ocena prawna leżąca wyłącznie w gestii Sądu, zaś wysokość świadczeń spełnionych przez powodów wynika z przedłożonych przez obie strony dokumentów, zestawień, historii rachunku kredytowego.

Sąd Okręgowy w oparciu o art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. pominął także wnioskowany przez pozwanego bank dowód z zeznań świadka M. P., uznając że okoliczności na które miałby świadek zeznawać są nieistotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy (a to z przyczyn, które Sąd wyjaśnił na wcześniejszym etapie rozważań).

Sąd Okręgowy wskazał, że orzeczenie o kosztach procesu zapadło na podstawie art. 98 k.p.c. i 108 § 1 k.p.c. Mając na uwadze fakt, iż powodowie wygrali proces w całości, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu należało pozwaną w całości obciążyć kosztami procesu strony powodowej. Jednocześnie Sąd Okręgowy zastosował normę z art. 108 § 1 k.p.c., pozostawiając szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu.

### ***Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 21 czerwca 2021 roku, wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości i zarzucając mu:***

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.:

a/ art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie postanowieniem z dnia 21 kwietnia 2021 roku wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tezy wskazane w pkt. 8 petitum odpowiedzi na pozew (wyliczenia z wykorzystaniem kursu średniego NBP), pomimo że uzupełnienie opinii biegłego o wyliczenia rat kredytu powoda w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak dowolności Banku w ustalaniu kursów walut (a w konsekwencji brak abuzywności spornych klauzul) oraz pozwoliło by na wykazanie rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy, w szczególności w sposób rażący, a zatem miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uznania klauzul waloryzacyjnych za abuzywne;

b/ art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie postanowieniem z dnia 21 kwietnia 2021 roku wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu ze świadka M. P., mimo iż tezy, na które został zgłoszony dowód, mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie mógł ustalać kursów dowolnie, a przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu powoda), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do umowy wiązało się z poprawieniem interesu powoda). Informacje na temat

przebiegu i stosowania przez Bank procedury związanej z udzielaniem kredytobiorcom kredytów hipotecznych w Banku, które może przedstawić świadek, w szczególności dotyczące (1) każdorazowego oferowania klientom oferty złotowej, (2) sposobu badania zdolności kredytowej klientów w Banku, (3) obowiązków informacyjnych, sposobu prezentowania oferty oraz (4) możliwości negocjowania umowy, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od wskazanych w zarzutach poniżej. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka i oparcie na nim ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

c/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 327<sup>(1)</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 271 § 1 i art. 271<sup>(1)</sup> § 1 k.p.c. poprzez nieodniesienie się przez sąd pierwszej instancji do dowodu z protokołu z zeznań świadka M. D. (2) Dyrektora ds. polityki zarządzania kredytami hipotecznymi w pozwanym Banku, złożonych na rozprawie w dniu 5 kwietnia 2019 roku w sprawie rozpatrywanej przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, pod sygn. akt III C 1071/18, podczas gdy, z treści tego dokumentu wynikało, że proces udzielania kredytu w Banku zawierał obowiązkowe elementy (m.in. informacja o ryzyku, przedstawienie oferty kredytu złotowego), których spełnianie Bank weryfikował, kontrolując swoich pracowników, który to proces świadek szczegółowo opisał, a powód nie wykazał w żaden sposób, że w jego przypadku miały miejsce jakiegokolwiek odstępstwa od tej procedury, w szczególności nie może być uznany za wiarygodny w tym zakresie wyłącznie dowód z zeznań powoda, który ma charakter akcesoryjny. Dowód ten został powołany również na szereg innych tez, nie dotyczących obsługi klientów (obliczanie kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku, finansowanie kredytów i koszty ponoszone przez Bank z tego tytułu), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd pierwszej instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły sąd pierwszej instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

d/ art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 243<sup>2</sup> k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentu - ekspertyzy prof. A. R., i stwierdzenie, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy podczas gdy z dokumentu tego wynika, że Bank nie miał możliwości dowolnego ustalenia kursów walut, co miało wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło sąd pierwszej instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły sąd pierwszej instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność umowy;

e/ naruszenie z art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z treścią zeznaniami świadka, oraz dokumentacją kredytową i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd pierwszej instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły sąd pierwszej instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności, sąd pierwszej instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie pozwanego i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

f/ art. 227 k.p.c. w związku z 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 327<sup>(1)</sup> § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy Pism Okólnych zmieniających Regulamin i zawierających projekty Aneksów do Umowy, Raportu UOKiK dotyczącego spreadów, Raportów Komisji Nadzoru Finansowego, Pisma Banku do Prezesa UOKiK, Ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa (...) - metodyka oraz analiza porównawcza" (dowody załączone do odpowiedzi na pozew w formie papierowej) oraz pliku „Korelacje -tabela", (zapisanego na załączonej do odpowiedzi na pozew płyty CD), mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów CHF/ PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego sąd pierwszej instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ między

innymi w oparciu o zarzut abuzywności sąd stwierdził nieważność umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;

g) art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku, w szczególności przez:

i. bezpodstawne przyjęcie, że bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść umowy), na dzień zawarcia umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez Pozwanego. Podkreślić należy przede wszystkim, że samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania umowy. Niezależnie od powyższego, § 2 zmienionego Regulaminu przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez Bank (Dowód nr 10 załączony do odpowiedzi na pozew-Pismo Okólne (...) wraz z załącznikiem - zmienionym Regulaminem). Pozwany podkreśla, że wykazana przez pozwanego okoliczność braku dowolności Banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że Bank, w świetle kwestionowanych postanowień umowy, odsyłających to publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń powoda w sposób dowolny, a umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

ii. bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył powoda w należyty sposób o związanych z umową ryzykach, podczas gdy dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z umową, w szczególności ryzyko kursowe (oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych z dnia 30 sierpnia 2006 roku oraz oświadczenie Powoda z dnia 20 września 2006 roku dot. ryzyka kursowego i zasad spłaty kredytu - dowody nr 4 i 5 załączone do odpowiedzi na pozew, § 29 ust. 1 umowy), a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku, co przekazywano im na szkoleniach.

iii. bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacom, podczas gdy:

- jak zeznał świadek M. D. (2), „W banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli negocjować treść umowy w pełnym zakresie. Pamiętam kilka sytuacji, gdy klienci wynegocjowali niższy spread.” (protokół rozprawy przed Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 5 kwietnia 2018 roku, załączony do odpowiedzi na pozew);

- powód, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskował o kwotę w PLN oraz zaznaczył jako walutę kredytu „CHF” co oznacza, po pierwsze, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawnioskowanych przez powoda (kwota w PLN - kredyt w CHF) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do umowy;

- możliwe było zawarcie umowy bez spornych postanowień, powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul waloryzacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę, (zeznania świadka M. D. (2) w formie protokołu załączonego do odpowiedzi na pozew oraz oświadczenia stanowiące dowód nr 4 załączone do odpowiedzi na pozew);

- strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie CHF - rzeczywisty wpływ Powoda wyrażał się

w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (§ 8 ust. 5 Umowy),

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes Powoda, w konsekwencji były abuzywne, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

h) art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności (względnie nieważności postanowień umowy) wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 roku, przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP), co miał wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie stwierdziłby nieważności umowy i nie uwzględniłby roszczenia powoda o zapłatę i o ustalenie;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 385<sup>1</sup> § 1 w związku z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.;

b) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

c) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści umowy klauzul waloryzacyjnych, umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

d) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie upadku umowy bez poinformowania uprzednio powoda o skutkach takiego rozstrzygnięcia oraz w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla powoda;

e) art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i ocenę oświadczeń woli złożonych przez strony umowy wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień umowy, bez wzięcia pod uwagę okoliczności, w których zostały złożone, zasad współzycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, jak również oparcie się na dosłownym brzmieniu umowy, bez uwzględnienia zgodnego zamiaru stron i celu Umowy, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyciszczenia wysokości rat kredytowych przez Bank;

f) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego na dzień zamknięcia rozprawy) w związku z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz w związku z art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 5 k.c. w związku z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez stwierdzenie nieważności umowy, podczas gdy:

- sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez sąd nieważności umowy z 2006 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik powoda wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2006 roku, jego woli w 2006 roku, sensu umowy, sytuacji majątkowej powoda w 2006 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;

- sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

- sąd zaniechał kompleksowego rozważenia, czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współżycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy, a także konsekwencji, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) oraz innych klientów banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w konsekwencji dla całej gospodarki w Polsce oraz płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Orzeczenie sądu pierwszej instancji uwzględnia jedynie interes powoda bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

g/ art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych („TKWO”) Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/PLN;

h/ art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TKWO na daną historyczną datę);

i) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w związku z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna;

j) z ostrożności procesowej - art. 358 § 2 k.c., poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

k) z ostrożności procesowej - art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 roku Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku, poz.160), niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

l) z ostrożności procesowej - art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 roku poz. 2027, dalej jako „ustawa o NBP”) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w umowie, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

m) art. 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym przyjęciu, że powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, podczas gdy, spór prawny pomiędzy stronami

jednoznacznie rozstrzyga rozpoznanie roszczenia o zapłatę - co przesądza o braku interesu prawnego po stronie powodowej;

n) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powoda (co nie miało miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank - tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej LIBOR 3M dla CHF);

o) art. 118 k.c. w związku z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że należności uiszczone przez powoda w związku z realizacją postanowień umowy, którym odpowiada zasądzona kwota rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

p) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że wskutek rzekomej abuzywności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest powodowi należne w jakimkolwiek zakresie - zarzut naruszenia art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości; ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji oraz w każdym przypadku zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancji oraz za postępowanie drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych;

Nadto wniósł o rozpoznanie postanowienia sądu pierwszej instancji wydanego w dniu 21 kwietnia 2021 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego na fakty wskazane przez pełnomocnika pozwanego w pkt. 8 petitum odpowiedzi na pozew wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, albowiem dowód ten został powołany w szczególności na fakty przemawiające za oddaleniem powództwa oraz wniósł o uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii, bankowości, finansów w postępowaniu odwoławczym, na tezy wskazane w pkt. 8 petitum odpowiedzi na pozew.

Pozwany wniósł także o rozpoznanie postanowienia sądu pierwszej instancji wydanego w dniu 21 kwietnia 2021 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z zeznań świadka M. P. na fakty wskazane przez pełnomocnika pozwanego w pkt. 5 petitum odpowiedzi na pozew i uchylenie tego postanowienia, wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie tego dowodu w postępowaniu odwoławczym na okoliczności wskazane w pkt. 5 petitum odpowiedzi na pozew.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

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

Apelacja wywiedziona przez pozwanego okazała się bezzasadna.

Na wstępie wskazać należy, że sąd pierwszej instancji w granicach wniosków stron przeprowadził wszystkie dowody niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy, a następnie poddał je ocenie, mieszczącej się w ramach wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. i w oparciu o tak zgromadzony i oceniony materiał dowodowy poczynił w badanej sprawie



trafne ustalenia faktyczne, które sąd odwoławczy w pełni aprobuje i przyjmuje za własne. Sąd Okręgowy dokonał także co do zasady prawidłowej subsumcji ustalonego stanu faktycznego do obowiązujących norm prawa materialnego.

Przed szczegółową analizą zarzutów apelacji zaznaczyć trzeba, że obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji, określony w art. 378 § 1 k.p.c., obejmuje zakaz wykroczenia poza wyznaczone w tym przepisie granice oraz nakaz rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania [vide mająca moc zasady prawnej uchwała Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 31 stycznia 2008 roku, sygn. akt III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55], która jednak w badanej sprawie nie zaistniała.

W ocenie sądu odwoławczego nie doszło także do naruszeń wyartykułowanych w apelacji przepisów postępowania mających wpływ na wynik niniejszego procesu.

Po pierwsze, nie zasługuje na aprobatę zarzut naruszenia art. 316 k.p.c. Z uzasadnienia powyższego zarzutu wynika, że pozwany opera ten zarzut na twierdzeniu, że sąd powinien dla oceny skutków ewentualnej abuzywności postanowień umowy kredytu zawartej z powodami powinien uwzględnić treść art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym na dzień zamknięcia rozprawy. Tym samym w istocie skarżący zarzuca zaskarżonemu wyrokowi niezastosowanie powyższej normy prawa materialnego. Antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że w istocie sąd orzekając powinien brać pod uwagę stan faktyczny i prawny istniejący w dacie zamknięcia rozprawy, jednak nie jest tożsame z przyjęciem, że przepisy prawa materialnego obowiązujące w tej dacie mają zastosowanie do oceny czynności prawnych dokonanych wcześniej. W badanej sprawie brak natomiast podstaw prawnych do przyjęcia, że art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu nadanym nowelizacją, która weszła w życie 24 stycznia 2009 roku, ma skutek retroaktywny i tym samym znajduje zastosowanie do umów kredytu zawartych przed tą datą.

Po drugie, chybiony jest zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 k.p.c. w związku z art. 235<sup>2</sup> k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosków pozwanego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego. Analiza pism procesowych pozwanego wskazuje, że dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego miałyby nastąpić na okoliczność ustalenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu powodów w okresie objętym żądaniem pozwu przy założeniu wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu powoda w okresie objętym żądaniem pozwu, przy założeniu, że wysokość rat spłacanych przez powoda w PLN, wyliczana jest w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego, aktualny na dzień zapadalności raty, w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży CHF/PLN, pochodzącego z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku oraz wyliczenia różnicy pomiędzy kwotą wyliczoną w ten sposób, a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez powoda w PLN, tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w okresie objętym żądaniem pozwu. Według powoda przeprowadzenie tego dowodu służyć wykazaniu tak istotnych okoliczności jak: istnienie korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez pozwanego bank a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku oraz braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy. Sąd Apelacyjny nie podzielił powyższego stanowiska, przyjmując – podobnie jak sąd pierwszej instancji – że zawnioskowany dowód z opinii biegłego dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i przez to zmierza jedynie do przedłużenia postępowania w rozumieniu art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. Antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że sąd odwoławczy po pierwsze podzielił pogląd sądu pierwszej instancji, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowień umownych w tym konkretnym wypadku nie ma możliwości zastąpienia ich jakimikolwiek innymi przepisami, w tym art. 358 § 2 k.c. Tym samym zbędnym byłoby prowadzenie dowodu na okoliczność przeliczenia świadczeń stron przy zastosowaniu średniego kursu NBP. Z kolei ustalenie podnoszonej przez pozwanego okoliczności, że kursy wymiany walut stosowane przez pozwanego bank miały charakter rynkowy, nie ma znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych. Wiąże się to bowiem ze sposobem wykonywania przez pozwanego przewidzianego w umowie uprawnienia do ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia świadczeń stron umowy kredytu, natomiast w świetle art. 385<sup>2</sup> k.c. decydujące znaczenie w tym zakresie miała treść powyższych

postanowień oceniana według stanu z chwili zawarcia umowy. W tym zakresie trafne są zaś wnioski Sądu Okręgowego, że to pozwanemu pozostawiono w umowie uprawnienie do ustalania kursów bez określenia jasnych i zrozumiałych dla kredytobiorców kryteriów realizacji tego uprawnienia.

Po trzecie, nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadka M. P.. Sąd odwoławczy także w tej mierze stanowisko sądu pierwszej instancji, że powyższy dowód dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Podkreślić trzeba, że świadek ten nie uczestniczył w procesie przygotowania i zawierania umowy kredytu z powodami i nie ma wiedzy w tym zakresie, natomiast jego zeznania miały służyć ustaleniu procedur obowiązujących przy zawieraniu umów kredytu, charakterystyki oferowanego powodom produktu, sposobu ustalenia kursów walut w pozwanym banku i zasad publikowania tabel kursowych banku, zasad funkcjonowania kredytów indeksowanych, sytuacji na rynku kredytów hipotecznych, zasad finansowania kredytów indeksowanych i skutków finansowe dla banku związanych z ich udzieleniem. Z przyczyn szeroko omówionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku są to okoliczności nieistotne z punktu widzenia oceny zasadności powództwa wytoczonego w niniejszej sprawie.

Po czwarte, chybione są zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w powyższym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, II CR 423/66, OSNPG 1967/5-6/21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, Lex, nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku, IV CKN 1256/00, Lex, nr 80267]. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego [vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 roku, II URN 175/79, OSNC 1980/10/200; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 roku, II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 roku, III CKN 1049/99, Lex nr 51627; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 roku, IV CKN 1097/00, Lex nr 52624; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 roku, V CKN 94/00, Lex nr 52589; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2000 roku, IV CKN 1383/00, Lex nr 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00, Lex nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 roku, IV CKN 1050/00, Lex nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex nr 80273].

Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 roku [I ACa 180/08, LEX nr 468598], jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności

skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Zwalczenie swobodnej oceny dowodów nie może więc polegać li tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, lecz konieczne jest - przy posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznymi - wykazanie, że wskazane w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wyrok sprawy [analogicznie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2008 roku, VI ACa 306/08].

W okolicznościach niniejszej sprawy, w tym w świetle zarzutów apelacji, nie sposób uznać, aby doszło do naruszenia przez sąd pierwszej instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenił bowiem dowody i na ich podstawie wyciągnął trafne wnioski.

Odnosząc się szczegółowo do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 271 § 1 i art. 271<sup>1</sup> § 1 k.p.c. poprzez nieodniesienie się przez sąd pierwszej instancji do dowodu z protokołu z zeznań świadka M. D. (2) z dnia 5 kwietnia 2019 roku wskazać trzeba, że w judykaturze w obecnym i poprzednio obowiązującym stanem prawnym wielokrotnie wskazywano, że zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. (poprzednio art. 328 § 2 k.p.c.) będzie uzasadniony jedynie wówczas, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera wszystkich koniecznych (wymaganych przez ustawę) elementów lub gdy sposób jego redakcji uniemożliwia zrekonstruowanie motywów wydanego orzeczenia oraz dokonanie jego kontroli instancyjnej. Skarżący zatem zarzucając naruszenie tego przepisu powinien wykazać, w jaki sposób wada uzasadnienia przekłada się na możliwość kontroli instancyjnej. W ocenie sądu odwoławczego uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera tego rodzaju mankamentów. W uzasadnieniu zawarto wszystkie elementy wymagane przez art. 327<sup>1</sup> k.p.c. zarówno jeśli chodzi o ustalenie podstawy faktycznej (ocenę dowodów) jak i sferę oceny materialnoprawnej. W szczególności z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że dowód z protokołu z zeznań świadka M. D. (2) z dnia 5 kwietnia 2019 roku sąd pierwszej instancji uznał za pozbawiony mocy dowodowej dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Rozwijając powyższe stanowisko wskazać należy, że opisany wyżej dowód stanowił jedynie dowód z dokumentu, nie zaś dowód z zeznań świadka w rozumieniu art. 271<sup>1</sup> k.p.c., albowiem utrwała on zeznania świadka złożone w innym postępowaniu. Z tego względu stanowi on w istocie dowód przydatny jedynie dla ustalenia treści tych zeznań. W konsekwencji nie można mu przypisać mu takiej samej mocy dowodowej jak zeznaniom świadka, o których mowa w art. 258 i następnym k.p.c., gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady bezpośredniości. Niezależnie od tego wskazać trzeba, że okoliczności, które wynikają z powyższego protokołu rozprawy, a które stanowiły przedmiot wypowiedzi M. D. (2) były w istocie nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy – z przyczyn analogicznych jak w przypadku świadka M. P.. Nawet z twierdzeń pozwanego wynika, że świadek ten nie uczestniczył w procesie przygotowania i zawierania umowy kredytu z powodami i nie ma wiedzy w tym zakresie, natomiast jego zeznania miały służyć ustaleniu procedur obowiązujących przy zawieraniu umów kredytu, sposobu ustalenia kursów walut w pozwanym banku oraz zasad finansowania kredytów indeksowanych.

Podobnie ocenić należy zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w związku z 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, w szczególności pism okólnych zmieniających regulamin i zawierających projekty aneksów do umowy, raportu UOKiK dotyczącego spreadów, raportów Komisji Nadzoru Finansowego, pisma Banku do Prezesa UOKiK, ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa (...) - metodyka oraz analiza porównawcza” oraz pliku „Korelacje -tabela”. Podkreślić ponownie trzeba, że sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zbiorczo wskazał, że powyższe dowody są albo nieprzydatne dla ustalenia okoliczności, na jakie zostały zawnioskowane albo dotyczą okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tym stanowiskiem należy się zgodzić. Jak wyjaśniono wyżej – praktyka ustalenia kursów walut przez pozwany bank nie ma znaczenia dla oceny abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych. Podobnie irrelevantne prawnie w tym zakresie jest postępowanie pozwanego banku zmierzające do zmiany abuzywnych klauzul już po zawarciu umowy kredytu z powodami.

Z analogicznych przyczyn nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 243<sup>2</sup> k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentu - ekspertyzy prof. A. R.. Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Podkreślić trzeba, że w sensie procesowym dokument ten stanowi ekspertyzę sporządzoną na zlecenie pozwanego i jako taki ma walor jedynie dokumentu prywatnego, który nie może zastępować dowodu z opinii biegłego. Niezależnie od tego, z przyczyn wymienionych wyżej, bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostają kwestie związane z tworzeniem przez pozwanego tabel kursowych walut, stanowiące przedmiot powyższego opracowania.

Za chybiony uznać trzeba zarzut także naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na dowodzie z przesłuchania strony powodowej. Sąd odwoławczy – podobnie jak sąd pierwszej instancji – wziął pod uwagę, że powodowie jako strony procesu nie są obiektywnym źródłem dowodowym, jednak nie oznacza to, że a priori należy odmówić wiarygodności dowodowi z ich przesłuchania. Dotyczy to zwłaszcza okoliczności faktycznych związanych z zakresem udzielonej powodom informacji dotyczącej treści zawieranej przez strony umowy kredytu. Podkreślić trzeba, że ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym banku, przy czym wbrew zarzutom skarżącego wystarczającego waloru dowodowego nie można przypisać treści samej umowy kredytu oraz oświadczeniom powodom z dnia 30 sierpnia 2006 roku. Z osnowy powyższych dokumentów wprawdzie, że powodowie zostali pouczeni o ryzyku walutowym, jednak nie jest to tożsame z wykazaniem, że zostały spełnione wymogi co do zakresu powyższego pouczenia omówione szeroko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd pierwszej instancji trafnie wskazał, że w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwany z ciężącego obowiązku informacyjnego się nie wywiązał, co skutkowało brakiem odpowiedniego rozeznania powodów co do ryzyka walutowego. Wbrew stanowisku pozwanego – sam fakt, że powodowie w czasie swojego przesłuchania przyznali, że zawierając umowę nie rozumieli treści w niej zawartych nie determinuje wniosku, że ich należy obciążyć negatywnymi skutkami braku świadomości ryzyka walutowego. Ustalenie takie wymagało bowiem wiedzy specjalistycznej, którą dysponował pozwany bank i to bank powinien przedstawić skutki dokonanych czynności w sposób prosty i zrozumiały dla kredytobiorców. Poprzestanie przez pozwanego na odebraniu pisemnego oświadczenia o tym, że kredytobiorca świadomy jest ryzyka kursowego i oczekiwanie na ewentualne pytania drugiej strony umowy nie spełnia kryterium rzetelności ze strony przedsiębiorcy [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 24 czerwca 2021 roku, I ACa 35/21, LEX nr 3224412].

Nie można się również zgodzić z zarzutem, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że uznane za niedozwolone postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową. Antycypując w tym zakresie dalsze wywody wskazać trzeba, 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 szczególnie 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. Podkreślić trzeba także, że to na pozwanym spoczywa ciężar dowodu, 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 powodów w tym zakresie. Pozwany zwalczając powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji odwołał się do treści dowodów z dokumentów, przede wszystkim wniosku o kredyt oraz umowy kredytu. Tymczasem z powyższych dokumentów nie wynika, aby powodowie mieli realną możliwość negocjowania zakwestionowanych postanowień umownych, w szczególności sposobu przeliczenia świadczeń stron z waluty obcej na walutą polską. Nawet doświadczenie życiowe i zawodowe sądu orzekającego w niniejszej sprawie wskazuje, że w tym zakresie umowa stron recypowała standardowe postanowienia zawarte w przygotowanym przez pozwanego wzorcu umownym. Brak podstaw do wyprowadzenia odmiennych wniosków na podstawie dowodu z protokołu zeznań świadka M. D. (2). Jak wyjaśniono wyżej – powyższy protokół ma jedynie walor dokumentu i nie może zastępować dowodu z zeznań świadka. Ponadto nawet zakładając prawdziwość wypowiedzi świadka utrwalonych w tym protokole, to wskazują one jedynie na ogólną praktykę

zawierania umów kredytowych w pozwanym banku, natomiast nie dotyczą one w żadnym zakresie okoliczności towarzyszących zawarciu umowy kredytu z powodami. Odnosząc się do treści wniosku kredytowego wskazać trzeba, że fakt, iż powodowie, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskowali o kwotę w PLN oraz zaznaczyli jako walutę kredytu „CHF”, oznacza jedynie, że mieli oni możliwość wyboru określonego produktu bankowego [to jest kredytu udzielonego w walucie polskiej, kredytu denominowanego do waluty obcej lub kredytu indeksowanego kursem waluty obcej], nie zaś, że mieli realny wpływ na treść umowy kredytowej odpowiadającej wybranej opcji. Z tego względu okoliczność, że powodowie mogli zawrzeć umowy kredytu w walucie polskiej, nie uzasadnia wniosku, że w przypadku wyboru rodzaju ostatecznie zawartej umowy kredytu mieli wpływ na treść zakwestionowanych postanowień umownych w postaci klauzuli indeksacyjnej i klauzuli spreadowej. Analogicznie nie zasługuje na aprobatę argument pozwanej, że fakt, że powodowie zdecydowali o dacie uruchomienia kredytu, oznacza, że dokonali oni indywidualnych uzgodnień z bankiem w zakresie wysokości kursu zastosowanego do przeliczeń, gdyż w chwili zawarcia umowy wysokości tego kursu nie znali i nie mieli wpływu na treść postanowień określających sposób ustalenia tego kursu.

Za chybione uznać trzeba także zarzuty wiążące naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. z „bezpodstawnym przyjęciem, że bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym”. Podkreślić trzeba, że sąd pierwszej instancji nie badał, w jaki sposób wykonywane było uprawnienie pozwanego banku do ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia świadczeń stron umowy kredytu, albowiem okoliczność ta nie była istotna dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych. Decydujące znaczenie w tym zakresie miała treść powyższych postanowień oceniana według chwili zawarcia umowy i tym zakresie trafne są wnioski Sądu Okręgowego o tym, że to pozwanemu pozostawiono w umowie uprawnienie do ustalania kursów bez określenia jasnych i zrozumiałych dla kredytobiorców kryteriów realizacji tego uprawnienia. Nawet zakładając, że kursy walut stosowane przez pozwanego miały charakter rynkowy i podlegały kontroli odpowiednich instytucji nadzoru finansowego, nie zmienia to wniosku, że z obiektywnego punktu widzenia postanowienia dotyczące sposobu tych kursów nie były dla konsumenta transparentne.

Reasumując, sądowi pierwszej instancji nie można przypisać wadliwej oceny dowodów, zaś poczynione przez niego ustalenia faktyczne, zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku, są w pełni prawidłowe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Z tego względu Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu Okręgowego zgodnie z art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 1 k.p.c. czyni niniejszym częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ich ponownego szczegółowego przytaczania. Wobec powyższego należało przejść do analizy zarzutów dotyczących obrazu prawa materialnego.

W pierwszej kolejności odnieść się należało do zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c.

Sąd orzekający zasadnie uznał, że strona powodowa ma interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytu, mimo że jednocześnie wystąpiła odpowiednio z roszczeniem o zapłatę należności wynikających z tej umowy jako świadczeń nienależnych (art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c.). Argumentacja przeciwna strony pozwanej zawarta w apelacji jest nieuzasadniona, albowiem sprowadza się do formalistycznego pojmowania interesu prawnego (art. 189 k.p.c.) i wąskiego rozumienia stanowiska, że zawsze jeżeli strona może wystąpić z roszczeniem o zasądzenie świadczenia, to przesądza to o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia prawa lub stosunku prawnego.

Zgodnie przyjmuje się obecnie w nauce i orzecznictwie, że norma art. 189 k.p.c. kreuje szczególną (niewynikającą z przepisów prawa materialnego) formę ochrony prawnej praw podmiotowych. Jako przyznającej prawo do żądania szczególnej ochrony prawnej, normie tej przypisuje się charakter materialnoprawny. Interes prawny jest zazwyczaj pojmowany jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie [vide np. T Ereciński (red.), Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I Warszawa 2004, s 402 - 403 i tam cytowane orzecznictwo]. Co do zasady strona powodowa ma zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek udowodnienia) okoliczności faktycznych uzasadniających istnienie po jego

stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia (prawa do żądania ochrony przez uzyskanie wyroku ustalającego). Interes prawny postrzega się z jednej strony jako przesłankę, która musi istnieć obiektywnie. Z drugiej zaś strony interes jest przesłanką warunkującą dopiero możliwość dalszego badania w procesie twierdzeń stron co do istnienia lub nieistnienia ustalanego prawa lub stosunku prawnego. Innymi słowy w przypadku stwierdzenia przez sąd braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia (lub nieistnienia) prawa lub stosunku prawnego, powództwo musi ulec oddaleniu bez oceny zasadności twierdzeń stron procesu co do istnienia prawa objętego żądaniami pozwu.

Co do zasady Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie zgadza się z wykładnią potwierdzaną wielokrotnie w judykaturze, że interes prawny istnieje wówczas, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. W orzecznictwie Sądu Najwyższego akcentuje się też, że powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia, jeżeli powództwo o ustalenie istnienia prawa jest jedynym możliwym środkiem jego ochrony [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2012 roku, III CSK 181/11, OSNC 2012, nr 7-8, poz. 101]. Interes prawny istnieje zatem tylko wtedy, gdy powód może uczynić zadość potrzebie ochrony swej sfery prawnej przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa.

Zarazem jednak wyjaśniono też w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, że interes prawny nie istnieje, gdy już jest możliwe wytoczenie powództwa o świadczenie, chyba że ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne [vide wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 1990 roku, I CR 649/90, Lex nr 158145]. Zauważa się jednocześnie, że mimo istnienia prawa do żądania spełnienia świadczenia (wytoczenia powództwa o świadczenie) lub możliwości skorzystania z innego środka ochrony prawnej (np. powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego) interes prawny nie będzie wykluczony w sytuacji, gdy wyrok uwzględniający takie żądanie nie da pełnej ochrony prawnej dłużnikowi [vide wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 roku, III CSK 226/14].

Zatem zarówno w nauce jak i w orzecznictwie akcentuje się konieczność wykazania obiektywnej w świetle przepisów prawa (wywołanej rzeczywistym narażeniem lub zagrożeniem sfery prawnej powoda) potrzeby uzyskania wyroku ustalającego o określonej treści [vide np. H. Dolecki (red.), T. Wiśniewski (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-36, wyd. LEX 2013, komentarz do art. 189 k.p.c.].

Z drugiej jednak strony akcentuje się, że interes prawny należy "pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej" [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 roku, V CSK 23/18, LEX nr 2712226]. Wreszcie też stwierdza się, że zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli w danym przypadku możliwe jest jakiegokolwiek świadczenie, nie należy pojmować zbyt rygorystycznie. Ocena istnienia interesu prawnego powinna odwoływać się do względów celowości i ekonomii procesowej, zwłaszcza gdy spór dotyczy samej tylko zasady. W tym kontekście interes prawny definiuje się jako potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którą może uzyskać już przez samo ustalenie stosunku prawnego lub prawa [vide wyrok Sądu Najwyższego z 6 marca 2019 roku, I CSK 80/18, LEX nr 2630603].

Już z przedstawionych wypowiedzi judykatury wynika, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas jedynie gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), przyjmując należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Teza ta będzie aktualna zwłaszcza w tych sytuacjach, w których żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego. W przypadku zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego), sama możliwość wytoczenia powództwa

o świadczenie może nie wyczerpywać interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Będzie tak zwłaszcza gdy to pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów (np. jak w niniejszej sprawie - żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi (dążącemu do wykazania, że nie jest on zobowiązany do świadczenia - a zwłaszcza że kredytodawca nie ma prawa obliczać wysokości poszczególnych rat przy wykorzystaniu klauzul umowach dotyczących przeliczania wartości świadczenia) interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, w świetle którego jest on dłużnikiem pozwanego.

W okolicznościach niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny wskazuje, że powodowie według treści umowy kredytu nie wykonali zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje ich jak swoich dłużników (kredytobiorców). Wyrok ustalający nieistnienie umowy kredytu, obok wyroku dotyczącego zasądzenia świadczeń nienależnie spełnionych przez powodów na rzecz pozwanej, samoistnie zatem przesądza o treści obowiązków strony powodowej względem pozwanego wywodzonych z tejże umowy (a zatem wywoła na przykład skutek prewencyjny jeśli chodzi o możliwość sporu, w którym powodowie mieliby być pozywani o zapłatę długu). Nadto z uwagi na to, że umowa kredytu nie została jeszcze wykonana, to znaczy powodowie według treści umowy nie spłacili jeszcze wszystkich rat kredytu, strona powodowa mogła w niniejszym procesie zamknąć roszczenie o zapłatę tylko w określonych ramach czasowych, na pewno nie dotyczących okresu po zamknięciu rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Zatem roszczenie o zapłatę nie wyczerpuje wszystkich wątpliwości stron odnośnie spornej umowy kredytu, tym bardziej dotyczących okresu przyszłego, po zamknięciu rozprawy.

Pozwany uzasadnienie swojego zarzutu co do braku interesu prawnego strony powodowej w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytu opiera w istocie wyłącznie o twierdzenie, iż w przypadku (prejudycjalnego) przesądzenia nieważności umowy, powodowie posiadają roszczenie o zwrot świadczenia spełnionego tytułem spłaty kredytu, które może być przedmiotem powództwa. Strona pozwana pomija to, że w praktyce nie jest dotychczas jednolicie oceniana w nauce i orzecznictwie kwestia przysługiwania osobie uzyskującej środki od banku w wykonaniu nieważnej umowy kredytu, roszczenia o zwrot kwoty świadczonej bankowi z tytułu spłaty, w sytuacji gdy nie przewyższa ona wartości nominalnej świadczenia uzyskanego od banku. Według jednej z konkurencyjnych poglądów na tą kwestię (tzw. teoria salda) roszczenie kredytobiorcy powstaje jedynie wówczas, gdy świadczył on bankowi więcej niż wynosi wartość świadczenia uzyskanego od banku. Poza tym w złożonej sytuacji rozliczenia skutków wykonywanej przez znaczny okres nieważnej umowy kredytu, w interesie kredytobiorcy nie musi być dochodzenie zwrotu spełnionego świadczenia – w całości lub też chociażby w określonej części (jeśli przyjąć, że będzie pozostawał dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia otrzymanego w wyniku wykonania przez bank nieważnej umowy).

Powyższe argumenty pozwalają na stwierdzenie, że na datę zamknięcia rozprawy samo powództwo o świadczenie należne w wyniku rozliczenia wykonania nieważnej umowy nie stanowi wyczerpującej i dostatecznej ochrony interesów powodów, chociażby z tego powodu, że może obejmować ono swoim zakresem tylko nienależnie spełnione świadczenia do daty zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.).

W konkluzji stwierdzić należy, że powodowie posiadają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Ewentualne wysunięcie przez kredytobiorcę roszczeń o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron na przyszłość. Roszczenie o ustalenie nieważności umowy kredytu, co istotne, rozstrzygać będzie w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu w takim przypadku znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. Wreszcie roszczenie takie, obok zgłoszonego roszczenia o zapłatę dotyczącego zamkniętego okresu spłaty, jest uzasadnione z punktu widzenia ekonomiki procesowej i zapobiega konieczności wniesienia przez powodów w przyszłości powództwa dotyczącego okresu spłat rat, którego nie dotyczy niniejsze postępowanie.

Zwrócić należy ponadto uwagę na to, że w wyniku zawarcia umowy kredytowej doszło do ustanowienia hipoteki jako zabezpieczenia wiarytelności banku. Sam wyrok zasądający na rzecz powodów świadczenie z tytułu nieważnej umowy kredytowej nie będzie stanowić podstawy do wykreślenia wpisu powyższego ograniczonego prawa rzeczowego – w przeciwieństwie do wyroku ustalającego nieważność powyższej czynności prawnej.

W tym stanie rzeczy w ocenie Sądu Apelacyjnego - sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że strona powodowa wykazała, że posiada interes prawny w uzyskaniu orzeczenia w przedmiocie ustalenia nieważności umowy kredytu.

Za chybione uznać należy zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c.

W pierwszej kolejności zaznaczyć trzeba, że z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na określonym kursie kupna waluty obcej, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej [vide wyroki Sądu Najwyższego z 30 września 2020 roku, I CSK 556/18, LEX nr 3126114 oraz z 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że mamy do czynienia z kredytem indeksowanym. Kwota kredytu została bowiem określona w walucie polskiej. Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że sama możliwość zawierania kredytów indeksowanych czy denominowanych do waluty obcej nie jest kwestionowana. Istota sporu w niniejszej sprawie dotyczy przede wszystkim oceny abuzywności zawartych w analizowanej umowie kredytu postanowień umownych dotyczących sposobu przeliczania świadczeń obu stron z waluty polskiej na walutę objętej mechanizmem indeksacji, czyli franka szwajcarskiego i odwrotnie.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań związanych ze stosowaniem art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. jest okoliczność, iż powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., który to status powodów na tym etapie postępowania nie był już kwestionowany przez pozwanego.

Zgodnie zaś z art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Obecny kształt tego przepisu został mu nadany ustawą z dnia 2 marca 2000 roku o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny [Dz. U. z 2000 roku, nr 22, poz. 271 ze zm.] Ustawa ta wdrożyła między innymi dyrektywę Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. „Ścisły związek art. 385<sup>(1)</sup>–385<sup>(3)</sup> k.c. z przepisami dyrektywy 93/13/EWG wiąże się z koniecznością uwzględnienia przy wykładni i stosowaniu tych przepisów prawa UE (zwłaszcza art. 3, 4 i 6 dyrektywy 93/13/EWG oraz załączników do niej) oraz dotyczącego go znacznego dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 roku, I CK 297/05, Biul. SN 2006, nr 5, s. 12]” – tak R. Trzaskowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, art. 385(1), art. 385(2), art. 385(3). I tak, art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c. koresponduje z art. 3 ust. 1 dyrektywy, art. 385[1] § 1 zdanie drugie k.c. z art. 4 ust. 2 dyrektywy, art. 385<sup>(1)</sup> § 3 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy, a art. 385<sup>(1)</sup> § 4 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie trzecie dyrektywy.



Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że badanie, czy dane postanowienie umowne jako niedozwolone (abuzywne) nie wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze (art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c.) należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) i nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie (łącznie). A contrario, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz (2) postanowienie nieuzgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów (brak przesłanki pozytywnej). Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i jednocześnie nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 zdania drugiego k.c. nawet bowiem postanowienie kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy i nieuzgodnione z nim indywidualnie będzie wiązało konsumenta, jeśli określa ono główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, oraz zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Tylko łączne spełnienie dwóch ostatnich przesłanek będzie skutkowało przyjęciem, że występuje wyjątek od zasady, tj. że postanowienie wiąże konsumenta pomimo spełnienia warunków z art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c. Reasumując, aby dane postanowienie mogło zostać uznane za niedozwolone (niewiążące konsumenta), muszą zostać spełnione trzy warunki:

1. musi wystąpić przesłanka pozytywna z art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest naruszenie dobrych obyczajów i rażąco naruszenie interesów konsumenta,
2. nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest, indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,
3. nie mogą wystąpić obie przesłanki negatywne z art. 385<sup>1</sup> § 1 drugie k.c.: to jest, określenie przez badane postanowienie głównych świadczeń stron oraz jednoznaczność badanego postanowienia. Wystąpienie tylko jednej z tych przesłanek negatywnych nie jest przeszkodą do stwierdzenia abuzywności postanowienia.

Odnosnie tej pierwszej przesłanki wskazać trzeba, że sąd pierwszej instancji trafnie przyjął, że sporne postanowienia umowne podlegają ocenie z perspektywy art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust 1 Dyrektywy. Zgodnie z tym przepisem warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Użyte w tym przepisie pojęcie dobrej wiary definiowane jest w preambule do Dyrektywy 93/13, Stwierdza się tam, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. W judykaturze wyjaśnia się, że sąd krajowy musi w tym zakresie sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 16 lipca 2020 roku, C-224/19, LEX nr 3029454, pkt. 75; wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820,]. Z kolei w nauce akcentuje się kwestię zaufania, które powinno istnieć między stronami stosunku cywilnego (ze względu na działanie w warunkach zaufania strony powinny postępować w określony sposób – uczciwie i przy uwzględnieniu słusznych interesów kontrahenta [vide np. B. Gnela, Problem zgodności niektórych definicji i instytucji polskiego prawa konsumenckiego z prawem unijnym (w: J. Frąckowiak, R. Stefanicki (red.) Ochrona konsumenta w prawie polskim na tle koncepcji effet utile, Wrocław 2011, s. 67-68].

Rozumiane w opisany sposób pojęcie dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym) tworzy zatem podstawę do wykładni (w myśl opisanych wyżej zasad wykładni zgodnej) klauzuli dobrych obyczajów normy art. 385<sup>1</sup> jako transponującej do systemu krajowego regulację art. 3 Dyrektywy 93/13.

Wskazuje na to sposób rozumienia tego pojęcia w judykaturze Sądu Najwyższego, gdzie przyjęto, że „dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Wskazano zarazem, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776].

Z kolei pojęciu rażącego naruszenia interesów konsumenta użytym w regulacji krajowej odpowiada klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego. Przyjmuje się w orzecznictwie TS, że taka sytuacja zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego [vide np. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143].

Zarazem wyjaśniono, że badanie istnienia tej przesłanki nie może się ograniczać jedynie do „ekonomicznej oceny o charakterze ilościowym, dokonywanej w oparciu o porównanie z jednej strony całkowitej kwoty transakcji będącej przedmiotem umowy, a z drugiej strony kosztów, które zgodnie z tym warunkiem obciążają konsumenta”. Dostrzega się bowiem, że znacząca nierównowaga może wynikać już z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej, w której konsument, jako strona danej umowy, znajduje się na mocy właściwych przepisów krajowych, czy to w postaci ograniczenia treści praw, które zgodnie z rzezonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe [vide np. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 51].

Przyjmuje się też, że w świetle dyrektywy 93/13 warunek znajdujący się w obciążonej ryzykiem umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, należy uznać za nieuczciwy także wówczas, jeżeli w świetle okoliczności towarzyszących zawarciu umowy i występujących w chwili jej zawarcia, warunek ten może spowodować znaczącą nierównowagę wynikających z tej umowy praw i obowiązków stron w trakcie wykonywania tej umowy. Podkreśla się, że przesłanka określona w art. 3 zaistnieje także wówczas, gdy wspomniana nierównowaga może wystąpić tylko wtedy, gdy zachodzą pewne okoliczności, a w innych okolicznościach, wspomniany warunek mógłby przynieść korzyść konsumentowi [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697].

Przesłankę tą należy badać więc w kontekście wszystkich okoliczności, o których mowa w art. 4 ust. 1 Dyrektywy. Wywodzi się stąd, że ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy należy przeprowadzać w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy ale z perspektywy chwili orzekania. W tym kontekście stwierdza się, że okolicznościami objętymi regulacją art. 4 ust. 1 Dyrektywy są takie okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowy może wprowadzać nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron, która ujawni się dopiero w trakcie wykonywania rzezonej umowy [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697 i powołane tam orzecznictwo].

Z opisanych wyżej względów wnioski wyprowadzone w orzecznictwie TS na podstawie wykładni Dyrektywy 93/13 należy zatem uwzględnić przy wykładni pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta użytego w art. 385<sup>1</sup> k.c.

W ocenie sądu odwoławczego zawarte w poddanej pod osąd umowie klauzule indeksacyjna i spreadowa kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych.

Zgodzić należy się zwłaszcza z sądem pierwszej instancji, że abuzywność spornych postanowień umownych przejawiała się w tym, iż pozwany bank, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego ustalania w walucie polskiej wysokości świadczenia stanowiącego przedmiot zobowiązania powodów poprzez wykorzystywanie wyznaczanych przez siebie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego.

W tym kontekście dokonując ocen prawnych na tle niniejszej sprawy zwrócić należy uwagę na to że tzw. klauzule spreadowe (także o kształcie analogicznym do stosowanego przez pozwanego w ramach rozliczeń z powodem) były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego, odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjąć można, że ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania (co w świetle wcześniejszych wywodów miało miejsce także w niniejszej sprawie).

Wyjaśniano zatem już w judykaturze, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku III CSK 159/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 roku I CSK 242/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18].

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie zarówno kwoty kredytu wypłaconego powodowi z waluty polskiej na walutę CHF, jak i rat kredytu z CHF na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku. W żadnym postanowieniu umowy, jak również stanowiącego jej integralną część Regulaminu nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyłeń) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy w istocie nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF, ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została w istocie dowolność w zakresie wyboru szczegółowych kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Czynniki obiektywne (sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta), jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany CHF, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta (a jak to wyżej uwypuklono umowa nie określa też w jaki sposób kształtują kurs ostatecznie ustalany przez pozwanego).

Z opisanych wyżej względów, wbrew stanowisku apelującego stwierdzić należy, że redagując w taki sposób postanowienia umowne bank niewątpliwie przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości świadczenia wypłaconego przez niego na rzecz kredytobiorców, a także rat kredytu poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (nie wiążąc się zarazem względem konsumenta żadnymi weryfikowalnymi kryteriami ustalania).

W prezentowanych wyżej wypowiedziach judykatury wyjaśniano zaś wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości [vide zwłaszcza wywody

zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, że artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę.

Nie ulega wątpliwości to, że w realiach niniejszej sprawy takie oszacowanie nie było możliwe. Z powyższych przyczyn tzw. klauzula spreadowa w kształcie przyjętym w niniejszej sprawie, a więc pozwalająca bankowi na przeliczanie świadczenia przy uwzględnieniu kursu ustalonego jednostronnie przez przedsiębiorcę w dacie wymagalności świadczenia (odesłanie do tabeli kursów ustalonej przez kredytodawcę bez udziału konsumenta na podstawie kryteriów niesprecyzowanych dostatecznie w treści umowy) musi być kwalifikowana jako abuzywna.

W przypadku klauzuli indeksacyjnej sprzeczność z dobrymi obyczajami wynika także stąd, że na kredytobiorcę (ekonomicznie słabszą stroną umowy) nałożono w istocie nieograniczone ryzyko deprecjacji waluty polskiej w stosunku do waluty obcej użytej dla „denominacji” świadczenia.

Powyższe działanie przedsiębiorcy nie ma żadnego uzasadnienia w świetle zasad lojalności kontraktowej (identyfikowanych w art. 3 Dyrektywy jako zasady dobrej wiary) zwłaszcza jeśli opiera się o przewagę organizacyjną i informacyjną banku nad kontrahentem. To przedsiębiorca też ponosi odpowiedzialność za lokowanie w swojej ofercie tego rodzaju ryzykownych dla konsumenta „produktów” bankowych. Nie można też pomijać kontekstu jaki tworzy kreowane przez banki postrzeganie ich jako przedsiębiorców szczególnych – podmiotów zaufania publicznego, którzy nie tylko finansują zaspokojenie potrzeb lecz działają dla najlepiej pojętego interesu (dobra) klienteli („doradzają” przy wyborze sposobu finansowania w interesie klienta). Ten aspekt sytuowania się przedsiębiorców prowadzących przedsiębiorstwa bankowe w strukturze rynku wiąże się ściśle z praktyką oferowania (wobec osób działających w zaufaniu do profesjonalizmu podmiotów świadczących usługi bankowe) rozwiązań ryzykownych ekonomicznie dla konsumenta bez zachowania standardu informacyjnego, adekwatnego dla ponoszonego przez kontrahenta ryzyka. Zważywszy na długotrwałość stosunku kredytu jego znaczącą kwotę zobowiązania dla sytuacji majątkowej konsumenta oraz zobrazowane w niniejszej sprawie skutki finansowe stosowania analogicznych klauzul, tego rodzaju zachowanie przedsiębiorcy (sprowadzające się do zaniechania zniwelowania przewagi informacyjnej na etapie zawarcia umowy) jako dotyczące istotnie życiowych interesów konsumenta musi być uznane za naruszające klauzulę dobrych obyczajów.

Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej - to pojęcie użyte w art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych [vide powołany wyżej Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697]. Natomiast w judykaturze Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości przyjęto, między innymi kategorycznie, że warunki umowy kredytu denominowanego powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143.]. Ujmując tą wypowiedź w realiach sprawy nie sposób nie dostrzec, że nie przedstawiono żadnych argumentów, które pozwalałyby na przypuszczenie, że pozwany mógł

racjonalnie przewidywać, iż powodowie po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziliby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

W realiach sprawy zarówno więc klauzula spreadowa, jak i indeksacyjna skutkują znaczącą nierównowagą praw i obowiązków stron umowy ze szkodą dla konsumenta.

Odnosnie trzeciej przesłanki Sąd Okręgowy słusznie przyjął, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany walut określają główny przedmiot umowy kredytu. Z jednej strony nie budziło bowiem sporu między stronami, że wykorzystanie tego mechanizmu umownego powiązane było z przyjętym w umowie sposobem ustalania zmiennego oprocentowania kredytu (odbiegającym co do wysokości i sposobu ustalania w stosunku do oferty kredytów niezawierających klauzul indeksacyjnej). Z drugiej strony klauzula indeksacyjna służyła ustaleniu ostatecznej wartości świadczenia kredytobiorców (wysokość kwoty kredytu wyrażona w walucie polskiej przeliczana była na walutę CHF według odpowiedniego kursu obowiązującego w chwili świadczenia, a następnie wartość raty kapitałowo odsetkowej przeliczana była z waluty CHF na walutę polską według odpowiedniego kursu obowiązującego w dacie spłaty). W rezultacie postanowienia kreujące mechanizm ustalania wartości podstawowych w ramach umowy kredytu świadczeń stron jako określające bezpośrednio wartość wzajemnych zobowiązań muszą być zatem w niniejszej sprawie kwalifikowane w płaszczyźnie art. 4 ust. 2 Dyrektywy.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że zgodnie ze zdaniem drugim art. 385<sup>1</sup> §1 przewidziany w tym przepisie brak związania konsumenta nieuczciwą klauzulą umowną nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Norma ta (w myśl zasad wykładni zgodnej) musi być odczytywana w kontekście jurydycznym stworzonym przez treść art. 4 ust. 2 Dyrektywy, który jest przez art. 385<sup>1</sup> k.c. transponowany do krajowego systemu prawnego. Według przywołanej normy Dyrektywy zaś ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Według art. 5 Dyrektywy w przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem. Wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Norma ta ma zastosowanie także wówczas, gdy warunek jest objęty zakresem stosowania art. 4 ust. 2 tej dyrektywy

Jak wskazano już wyżej, w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wyjaśnia się, że w ramach umowy o kredyt hipoteczny warunek taki powinien nie tylko być zrozumiały pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiać, by właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie metody obliczania świadczenia i oszacować tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria potencjalnie istotne konsekwencje gospodarcze takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych [vide na tle warunków dotyczących zmiennej stopy procentowej wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 marca 2020 roku, Gómez del Moral Guasch, C-125/18, EU:C:2020:138]

W kontekście umów o kredyt 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 [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13].

Podkreśla się, że 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 [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19]. W tym samym wyroku wskazano wyraźnie, że 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. Wyjaśniono także w judykaturze, że 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 [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości 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 [vide postanowienie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 września 2016 roku, C-534/15, wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości 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.

W prawie krajowym, regulację szczególną dotyczącą rozkładu ciężaru dowodu w sprawach konsumenckich zawiera norma art. 385<sup>1</sup> § 5 k.c., zgodnie z którą ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Odczytując jednak treść normy art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. w kontekście stworzonym przez transponowaną normę dyrektywy należy przyjąć, że na przedsiębiorcy spoczywa też ciężar dowodu zachowania wzorca informacyjnego opisanego wyżej. Zatem pozwany powinien wykazać, że przedstawił konsumentowi w sposób przystępny i przejrzysty (*verba legis*: „prostym i zrozumiałym językiem”), taki zakres informacji, który był wystarczający do tego, by konsument dostatecznie uważny i rozsądny mógł ocenić potencjalnie istotne z perspektywy jego interesów (zobowiązań finansowych) konsekwencje ekonomiczne warunku nakładającego nań ryzyko walutowe przez cały okres obowiązywania umowy.

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 [vide postanowienie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 6 grudnia 2021 roku, C-670/20, LEX nr 3273910]. 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 Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 roku, C-186/16, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703]. W odniesieniu do tzw. klauzul spreadowych natomiast przyjęto, 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 Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20, LEX nr 3256973]

Jak wyjaśniono już wyżej w ramach oceny zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego pozwany powinien przytoczyć i wykazać więc w niniejszej sprawie to, jakie konkretnie dane i w jaki sposób opracowane udostępnił powodowi przed zawarciem umowy. Udowodnić też należało, że zakres informacji dotyczących ryzyka kursowego i jego wpływu na wartość zobowiązania powodów (a pośrednio na ich stan ich interesów finansowych w wyniku wykonania

umowy) odpowiadał wiedzy posiadanej przez pozwaną bank w chwili zawierania umowy. W odniesieniu do klauzuli spreadowej natomiast wykazać należało zakres informacji przekazanych klientowi odnośnie do sposobu ustalania przez bank tabel kursowych w o których mowa w umowie. Dopiero taki materiał procesowy mógł otwierać podstawę do oceny, czy dane te z perspektywy wzorca konsumenta rozsądnego i uważnego, były wystarczające dla wypełnienia obowiązku określonego w art. 5 w związku z art. 4 ust 2 Dyrektywy. Jak wskazano wyżej, pozwany obciążony ciężarem dowodu nie przedstawił w sprawie argumentów pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące omawianych w tym miejscu kwestii zostały sporządzone z zachowaniem opisanych wzorców przejrzystości.

Konkludując, z powyższych przyczyn sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że klauzula indeksacyjna - podobnie jak wszystkie inne postanowienia umowy i ogólnych warunków kredytowania odwołujące się do bankowej tabeli kursów walut obcych jako wiążącego dla kredytobiorcy przelicznika wysokości zobowiązania – mają charakter niedozwolony.

Bezzasadne okazały się zarzuty pozwanego także w części, w jakiej kwestionował on ocenę prawną sądu pierwszej instancji dotyczącą wpływu zastrzeżenia w umowie między stronami klauzuli abuzywnej na ważność umowy.

Sąd Okręgowy doszedł bowiem do prawidłowego wniosku, że zastosowanie abuzywnej klauzuli dotyczącej ustalania wysokości świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy w walucie polskiej stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym stworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego tworzącymi system ochrony konsumenta [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 11 lutego 2021 roku, I ACa 646/20, LEX nr 3164510 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 29 lipca 2021 roku, I ACa 274/21, LEX nr 3230560]. Sąd Apelacyjny zwraca także uwagę, że klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). Ze względu na ich ściśle powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Innymi słowy, wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną – [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021 roku, V ACa 127/21, LEX nr 3209709 i orzeczenia Sądu Najwyższego, do których się ów odwołuje].

Pozwany negując powyższe stanowisko odwołał się w pierwszej kolejności do poglądu, że abuzywność niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego klauzuli indeksacyjnej nie może powodować nieważności całej umowy, a nieważną klauzulę należy zastąpić poprzez odpowiednie stosowanie przepisu prawa materialnego, w szczególności art. 358 § 2 k.c. ewentualnie w dalszej kolejności, że umowa kredytu może dalej obowiązywać po wyeliminowaniu z niej postanowień uznanych za niedozwolone.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że powyższe stanowisko znajdowało wprawdzie akceptację w szeregu orzeczeń - przede wszystkim sądów powszechnych, jednak zwrócić należy uwagę na to, że aktualnie - także pod wpływem wykładni prawa europejskiego dokonywanej w kolejnych orzeczeniach TSUE - w judykaturze Sądu Najwyższego na tle spraw analogicznych do obecnie rozpoznawanej i występujących w nich (tożsamy z objętymi rozstrzyganym sporem) zagadnień prawnych, doszło do istotnej korekty wykładni prawa. Przedstawia się obecnie (obszernie umotywowane prawnie) oceny prawne, odmienne od przyjmowanych we wcześniejszym orzecznictwie. Uwzględniono w praktyce judykacyjnej zwłaszcza argumenty wynikające z ustabilizowanego orzecznictwa TSUE przyjmując konieczność dokonywania wykładni prawa polskiego w zgodzie z wnioskami, jakie wprowadza Trybunał z konsumenckiego prawa europejskiego.

W tym kontekście zwrócić należy uwagę na to, że w aktualnym orzecznictwie TSUE sformułowano (istotne dla wykładni i zastosowania prawa materialnego także w niniejszej sprawie) rozstrzygnięcia dotyczące wykładni art. 5 i 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ze względu na pozycję ustrojową Trybunału, umocowanego zwłaszcza w świetle art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 roku Nr 90, poz. 864/30 ze zm.) do zapewnienia poszanowania prawa unijnego w wykładni i stosowaniu, Sąd polski jest zobowiązany do uwzględniania przy stosowaniu prawa także wykładni prawa europejskiego przyjętej w tych rozstrzygnięciach.

Niekwestionowany jest bowiem obecnie w nauce prawa [vide np. N. Baranowska, Stosowanie wykładni zgodnej z prawem unijnym w sporach horyzontalnych w razie nieprawidłowej implementacji dyrektywy. Europejski Przegląd Sądowy, 2018, nr 2. s. 4-14 i tam prezentowane zestawienie poglądów nauki prawa] oraz orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości [vide np. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 marca 1997 roku, C-197/96, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:1997:155; wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 lipca 2000 roku, C-160/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:2000:410; wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 stycznia 2001 roku, C-162/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej, EU:C:2001:35 wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 października 2004 roku w sprawach połączonych od C-397/01 do C-403/01, Pfeiffer i inni przeciwko Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV, EU:C:2004:584], obowiązek dokonywania przez sąd wykładni prawa krajowego w sposób zapewniający spójność (zgodność) z prawem wspólnotowym (określany w dalszym toku niniejszego wywodu mianem obowiązku wykładni zgodnej).

W świetle tej zasady sąd stwierdziwszy zaniechanie (sprzeczność z prawem unijnym) implementacji dyrektywy ma obowiązek takiego zastosowania (wykładni) prawa krajowego, aby zapewnić efektywność ochrony wynikającej z transponowanej do porządku krajowego normy prawa wspólnotowego.

Obecnie w orzecznictwie TSUE prezentuje się ukształtowaną wykładnię dyrektywy 93/13/EWG istotnie wpływającą na sposób i kierunki wykładni prawa krajowego (przepisów k.c.) dotyczącego skutków stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego zawartego w umowie z konsumentem.

Spośród aktualnych wypowiedzi judykacyjnych TSUE w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na wyrok z dnia 14 marca 2019 roku, Dunai v. Erste Bank Hungary ZRT. C-118/17. Przyjęto w tym orzeczeniu, że przepis art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG wymaga, by przepisy prawa krajowego interpretowane były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Wywód ten stanowi ponowienie poglądów prezentowanych wcześniej w orzecznictwie i posiadających ugruntowaną motywację prawną. Istotne jest jednak stwierdzenie przez Trybunał w cytowanym wyżej wyroku, że jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy także w przypadku, gdy prawo krajowe sankcji nieważności nie przewiduje.

Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 roku, w sprawie o sygn. C -260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, przyjęto, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Trybunał wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy sam nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślił jednak, że jeżeli sąd w danej sprawie uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wtedy, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców 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. Odwołując się do wcześniejszych swoich orzeczeń Trybunał stwierdził, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, więc obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna [podobną argumentację zawarto w powołanym wyżej wyroku TSUE z dnia 14 marca 2019 roku, Dunai, C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 prezentując tam także wcześniejsze orzecznictwo].



Jak zauważył Trybunał w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnieniu nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mającego zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę [vide podobnie wyroki Trybunału: z dnia 30 kwietnia 2014 roku, Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81; a także z dnia 26 marca 2019 roku, Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 59]. Niemniej art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów. W rezultacie wyrażono stanowczy pogląd, iż nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych, do których należy art. 358 § 2 k.c. [tym bardziej, że przepis też w obecnym kształcie wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 roku i tym samym nie może mieć zastosowania do analizowanej umowy, która została zawarta przed tą datą], co czyni chybionym zarzut naruszenia tego przepisu poprzez jego niezastosowanie.

Możliwość zastąpienia spornej klauzuli jakimikolwiek przepisami o charakterze ogólnym, w tym art. art. 358 § 2 k.c. nie wynika także z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2 września 2021 roku, sygnatura akt C-932/19 JZ przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt. i in., gdyż zapadło ono na tle odmiennego stanu prawnego. Mianowicie ustawodawca węgierski, w przeciwieństwie do ustawodawcy polskiego, niedozwolone postanowienia umowne dotknięte nieważnością zastąpił (co do zasady) przez postanowienia 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 (W.), przy czym wprowadzone w ten sposób przepisy obowiązywały z mocą wsteczną.

W ocenie sądu odwoławczego brak również podstaw do wprowadzenia do umowy jako podstawy przeliczenia świadczeń średniego kursu Narodowego Banku Polskiego w oparciu o przepis art. 24 ust. 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim, gdyż reguluje on jedynie kompetencje powyższego organu do ogłaszania bieżących kursów walut oraz kursów innych wartości dewizowych, natomiast stosowanie tak ustalonych kursów w obrocie prawnym następuje na podstawie bądź woli stron wyrażonej w treści czynności prawnej bądź na mocy przepisu szczególnego ustawy.

Podkreślić zaś trzeba, że strony nie przewidziały w tym zakresie postanowień dyspozytywnych w zakresie kursu przeliczenia złotego na walutę obcą i brak podstaw do dokonywania w tym zakresie postulowanej przez pozwanego wykładni umowy. w tym zakresie zwrócić należy uwagę na treść wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wskazano, że artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron, co czyni chybionym zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c. Na marginesie należy dodać, że żadne reguły wykładni umowy zawartej przez strony nie uzasadniają twierdzenia pozwanego, że zgodnym zamiarem i wolą stron było objęcie ustalenie sposobu określania kursów walut dla potrzeb wyliczenia świadczeń stron jako kursów rynkowych a tym bardziej jako średniego kursu Narodowego Banku Polskiego.

Wbrew zarzutom skarżącego - także kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksła w walucie. Stosowanie zaś powyższych przepisów prawa materialnego w drodze analogii w interesie przedsiębiorcy stosującego klauzule abuzywne pozostawałoby w sprzeczności z celem regulacji zawartej w art. 385<sup>1</sup> k.c. Z tego względu chybiony jest zarzut naruszenia tego przepisu.

Także względ na przywołany w apelacji przepis art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe nie może prowadzić od odmiennych wniosków, gdyż nie normuje on zasad ustalania wysokości świadczeń indeksowanych kursem waluty obcej, a jedynie przyznaje kredytobiorcy uprawnienie do spełnienia świadczenia w walucie obcej.

Wyczerpując ostatecznie tę kwestię wskazać trzeba, że chybione jest także odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) w związku z art. 69 ust. 4a ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym do dnia 26 sierpnia 2011 roku. Ustawa ta weszła w życie po dacie podpisania umowy będącej przedmiotem osądu w niniejszej sprawie. W judykaturze wyrażono zaś stanowisko, że wejście w życie tych przepisów nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Wyjaśniono, że przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 ustawy nowelizacyjnej stwierdza, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Podkreślono wreszcie, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie mogą natomiast stanowić argumentu, że doszło do sanowania istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie [vide wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17, LEX nr 2642144.].

Konkludując, uznać trzeba, że uznane za niedozwolone postanowienia umowne zawarte w umowie kredytu zawartej przez strony co do zasady nie wiążą strony i nie mogą być zastąpione przez żadne regulacje prawne. W związku z tym należało ocenić, jakie są konsekwencje tego stanu dla bytu całej umowy kredytu.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przed wydaniem przywołanych wyżej dwóch orzeczeń TSUE przyjmowano, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie [vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 roku, III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 roku, III CSK 204/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 roku II CSK 632/17]. Jednak już po wydaniu rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy dokonał istotnej weryfikacji swojego wcześniejszego stanowiska w tym zakresie.

W tym kontekście zwrócić należy uwagę na wykładnię prawa w istotnym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zakresie, prezentowaną w orzecznictwie Sądu Najwyższego od 2019 roku [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18, czy też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18].

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17 przedstawiono wywód skonkludowany stwierdzeniem, że eliminacja klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do unieważnienia umowy, ani też nie wymaga zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego innym - możliwe jest funkcjonowanie umowy stron również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej. Do ewentualnego zastąpienia kwestionowanych postanowień umownych innymi, musiałoby dojść jedynie wówczas, gdyby po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej nie było możliwe

dalsze obowiązywanie umowy, zaś konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, choćby w postaci rozwiązania umowy.

W wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18 Sąd Najwyższy przedstawił natomiast wykładnię pogłębioną, uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE. Sąd Najwyższy przede wszystkim zwrócił uwagę na konieczność weryfikacji dominującego dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu - przywołanego także w apelacji przez pozwanego - że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 3851 § 1 zd. 2 k.c., lecz kształtują jedynie dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń, tj. sposób określania rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych, co ma na celu zachowanie wartości pieniądza w długim okresie spłaty pożyczki. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że pogląd ten ukształtował się częściowo pod wpływem stanowiska wyrażonego w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku, w sprawie C-26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, w którym Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchylił się od oceny, czy będące częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę rat w walucie krajowej, których wysokość była obliczana na podstawie kursu sprzedaży franka szwajcarskiego stosowanego przez bank w dniu poprzedzającym dzień wymagalności raty, określa główny przedmiot umowy, pozostawiając tę ocenę sądowi krajowemu. Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę, że w późniejszym orzecznictwie stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w tym względzie zostało doprecyzowane. Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć TSUE oraz Sądu Najwyższego za punkt wyjścia dla ocen prawnych i wykładni dyrektywy w orzecznictwie TSUE przyjęto stwierdzenie, 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. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako "klauzule ryzyka walutowego"), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększeniem kosztu kredytu. Sąd Najwyższy zauważył zatem, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Zasady te odnosić należy do (w swej istocie identycznej, jeśli chodzi o strukturę i skutki ekonomiczne) konstrukcji używanej w umowach kredytu denominowanego. Sąd Najwyższy dalej wskazał, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. 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 przedmiotowego kredytu do waluty [vide wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44]. Przypomniano, że w wyroku z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, 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 (pkt 45). W ocenie Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOROKU. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134].

Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Również we wcześniejszym wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18, Lex nr 2744159) Sąd Najwyższy wskazał, że w świetle judykatury TSUE co do zasady wyklucza się, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwraca się natomiast uwagę na to, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Wskazuje zatem Sąd Najwyższy, że skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Zdaniem Sądu Najwyższego należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu "niezwiązania" konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.)

Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć TSUE Sąd Najwyższy uznał, że wykluczone jest jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, (aprobowane we wcześniejszym orzecznictwie SN) zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszającym przez NBP. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W dalszej kolejności wskazano, że zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana (co podlega ocenie przez Sąd orzekający w sprawie). Odwołując się w tym kontekście do przywołanego wyżej rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy określił szczegółowy wzorzec postępowania zmierzającego do oceny czy umowa może być utrzymana z pominięciem klauzuli abuzywnej czy też należy stwierdzić jej nieważność. Akcentując to, że wyrok w sprawie C-260/18 dotyczy polskiego systemu prawnego Sąd Najwyższy wskazał, że Dyrektywa 93/13/EWG nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu. W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów krajowych zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Zwrócił też Sąd Najwyższy uwagę na to, że po raz kolejny w orzecznictwie ETS wykluczono możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Odwołując się do wykładni dokonanej przez Trybunał, przyjęto, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki. Sąd krajowy, na podstawie prawa krajowego zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Najwyższy wziął wreszcie pod uwagę odpowiedź na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną. Trybunał uznał, że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu

ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień. Wobec tych argumentów i odwołując się do wcześniejszych swoich wypowiedzi orzeczniczych Sąd Najwyższy odrzucił możliwość przyjęcia, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia dotyczącego przeliczania świadczenia, umowa kredytu podlega uzupełnieniu przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Sąd Najwyższy uznał, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie dwóch możliwości. W pierwszej kolejności poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Sąd Najwyższy zaznaczył, że wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. W określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy - konsumenta) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. Zwraca Sąd Najwyższy też uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości.

Przyjąć należy więc, że wykładnia - zgodna z dokonywaną przez TSUE wykładnią prawa unijnego - powoduje, że umowa zawierająca klauzulę abuzywną w kształcie objętym sporem w niniejszej sprawie będzie uznana za nieważną w całości, chyba że konsument (powód) oświadczy wyraźnie (po uświadomieniu skutków każdego z wariantów rozstrzygnięcia), iż wyraża wolę utrzymania umowy w mocy. Oświadczenie zatem ma w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. Taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie II CSK 483/18, gdzie uwzględniono zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. Wprawdzie norma art. 385<sup>1</sup> k.c. nie przewiduje sankcji nieważności, jednak sytuacja prawna wynikająca ze stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej musi być oceniana w świetle przepisów prawa krajowego interpretowanych zgodnie (w kontekście) z normą art. 6 Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE.L z 1993 roku Nr 95, stroku 29 z późn. zm.). W myśli tej normy, 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.

Wykładnia ta została rozwinięta w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 (III CZP 6/21), w której stwierdzono m. in., że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieważnością. Konsument jednak w sposób wolny i świadomy (mając odpowiedni zasób informacji o skutkach prawnych i ekonomicznych nieważności klauzuli) może udzielić następnie zgody na to

postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. W tym kontekście zatem przyjmuje się że sankcją abuzywności klauzuli jest jej bezskuteczność zawieszona.

W świetle powyższego, to przede wszystkim od świadomego (opartego o rzetelną i adekwatną do charakteru i znaczenia podejmowanej decyzji a więc zapewniającą równowagę informacyjną wiedzę) wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Konsument może więc domagać się utrzymania umowy kredytu (poprzez swoje oświadczenie woli „sanując” nieważność klauzuli abuzywnej) albo odmówić zgody na jej obowiązywanie. Nie jest też wykluczone zastąpienie za zgodą konsumenta klauzuli abuzywnej poprzez (odpowiednie) zastosowanie normy prawnej. To konsument jednak w sposób świadomy i wolny musi zdecydować, które rozwiązanie jest dla niego najkorzystniejsze. Oświadczenie o pozostawieniu w mocy umowy ma zatem w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak (w sytuacji gdy umowa nie może obowiązywać bez klauzuli) nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. (taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 6/21). Brak zgody powoduje, że sąd stosując prawo materialne stwierdzić powinien, że klauzula nie wiąże konsumenta. Sąd musi zatem zdecydować, czy umowa może obowiązywać dalej bez klauzuli czy też należy ustalić jej nieważność.

W przytoczonych orzeczeniach zwraca się uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego, jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy w całości.

Z kolei w judykaturze Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistość równość stron umowy. Chodzi tu (jak już akcentowano wyżej) o równość pojmowaną materialnie (a zatem o skutek, w którym znielowane zostaną następstwa przewagi informacyjnej i organizacyjnej przedsiębiorcy na etapie zawierania umowy. Wreszcie podkreśla się opisany na wstępie rozważań aspekt skutku wyroku w płaszczyźnie publicznoprawnej. W tej płaszczyźnie uwzględniać zatem sąd powinien kwestię zapewnienia skuteczności środka ochrony prawnej w rozumieniu art. 7 ust. Dyrektywy 93/133 oraz uzyskanie opisanego wyżej tzw. skutku odstrasżającego (zniechęcającego).

Przypomnieć należy, że w świetle przytoczonych wyżej wypowiedzi orzecznictwa, konieczne jest zastosowanie prawa, by przedsiębiorca stosujący nieuczciwą klauzulę, nie czerpał z tego tytułu jakichkolwiek korzyści. Zaprzeczeniem tego byłoby w myśli przywołanych poglądów judykatury, rozstrzygnięcie prowadzące do sytuacji, w której doszłoby do wyeliminowania „zniechęcającego skutku” wywieranego na przedsiębiorców, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców” [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 26 marca 2019 roku, C-70/17, LEX nr 2636811]. W tym kontekście wzorzec stosowania prawa więc musi uwzględniać zasadniczo indywidualny interes konsumenta a równolegle zmierzać do wypełnienia publicznych celów regulacji wywodzonych z przytoczonych na wstępie norm traktatowych.

W odniesieniu do klauzul określających główny przedmiot umowy w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. ocenić należy więc (jeśli konsument odmówi zgody na ich obowiązywanie), czy ze względu na ich znaczenie (wpływ na treść praw i obowiązków stron), umowa po ich wyeliminowaniu może nadal obowiązywać i czy trwanie umowy pozostaje w zgodzie ze słusznym interesem konsumenta.

W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów wyznaczanych przez prawo krajowe zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie.

Podkreślić trzeba także, że w cytowanym wyżej wyroku z dnia 27 listopada 2019 (I CSK 483/18) Sąd Najwyższy odwołując się do judykatury Trybunału Sprawiedliwości zwrócił też uwagę na to, że sąd, na podstawie prawa krajowego zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy.

Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień.

Stanowisko takie potwierdzono też w kolejnych orzeczeniach Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości [vide wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, LEX nr 3166094].

W oparciu więc o normę art. 58 k.c. w związku z art. 6 ust 12 Dyrektywy 93/13 oceniać należy, czy po wyeliminowaniu klauzuli uznanej za abuzywną możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy.

Tak też rozstrzygać trzeba tę kwestię zwłaszcza przy przyjęciu, że (jak to wyjaśniono wyżej) klauzula abuzywna o treści objętej sporem w niniejszej sprawie jest postanowieniem określającym główne świadczenie stron umowy

W realiach sprawy (jak wyjaśniono wyżej) obie inkryminowane (powiązane ze sobą ściśle) klauzule (spreadowa i indeksacyjna) dotyczą głównego przedmiotu umowy (tak też na tle analogicznych stosunków prawnych, odwołując się do wykładni przyjmowanej w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości przyjął Sąd Najwyższy poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019 roku także w orzeczeniach z dnia 7 listopada 2019 roku, (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4 kwietnia 2019 roku, (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9 maja 2019 roku, (I CSK 242/18, LEX nr 2690299).

Eliminacja z treści umowy opisanych klauzul wpływa w niniejszej sprawie istotnie na treść stosunku zobowiązaniowego. Klauzula indeksacyjna w swej istocie stanowi element konstrukcyjny umowy, który decydował o ukształtowaniu innych jej istotnych elementów (zwłaszcza wyborze mechanizmu ustalania zmiennego oprocentowania). Kwestia ta z kolei odróżniała istotnie kredyt zawarty według wzorca objętego sporem od innych ofert rynkowych pozwanego banku i decydowała o jego atrakcyjności dla konsumentów. Tak też ocenia się analogiczne konstrukcje umowne w judykaturze (poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019) także w orzeczeniach Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4 kwietnia 2019 roku, (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9 maja 2019 roku, (I CSK 242/18, LEX nr 2690299). Wyeliminowanie tej klauzuli w istocie powodowałoby, że wbrew woli stron umowa kredytu zobowiązywałaby powodów do zwrotu kwoty wypłaconej im przez bank w walucie polskiej oprocentowanej jednak stosownie do przyjętego w umowie mechanizmu zmiennej stopy ustalonej o w oparciu o wskaźnik LIBOR. Niewątpliwie umowa taka różni się istotnie jeśli chodzi o wzajemne zobowiązania i praw stron) od umowy ukształtowanej przez pozwanego przy wykorzystaniu klauzuli abuzywnej. To powoduje, że ponowić należy ocenę sądu pierwszej instancji co do nieistnienia możliwości utrzymania umowy w mocy bez zakwestionowanego warunku umownego (art. 6 ust. 1 Dyrektywy).

Analogicznie należy oceniać wpływ usunięcia z umowy klauzuli „spreadowej”. Pozwany przedsiębiorca zakładał bowiem że wykorzystując tą klauzulę uzyska dodatkową korzyść (odpowiadającą różnicy między kursem według którego przeliczono świadczenie w momencie wypłaty i kursem według którego miała być ustalona wartość w PLN świadczenia kredytobiorców z tytułu zwrotu kredytu. Zarazem usunięcie klauzuli spreadowej powoduje, że w istocie (wobec opisanej wyżej niemożności zastąpienia tej klauzuli np. poprzez zastosowanie średniego kursu ogłaszanego przez NBP i brak normy dyspozytywnej znajdującej zastosowanie w przypadku zaniechania określenia w umowie takiej klauzuli) umowa zawierająca mechanizm waloryzacyjny nie mogłaby być wykonana.

Opisane argumenty prowadzą do wniosku, że po stwierdzeniu, iż którakolwiek z opisanych klauzul (lub obie z nich) nie wiąże konsumenta, nie jest możliwe utrzymanie w mocy umowy kredytu poddanego pod osąd w niniejszej sprawie.

W kontekście rozpatrywanej sprawy, kluczowym dla jej rozstrzygnięcia pozostawało również to, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18), iż obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe. W tym zakresie decydujące było zatem w świetle przedstawionych poglądów judykatury stanowisko kredytobiorców.

Przyjmuje się w kontekście przywołanych wypowiedzi Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, że sąd przed rozstrzygnięciem o ważności umowy powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy – konsumenta) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze.

W okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi jednak wątpliwości, że powodowie – reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika umocowanego do składania także oświadczeń materialnoprawnych – w toku postępowania rozpoznawczego konsekwentnie domagali się uznania spornej umowy za nieważną. W taki sposób (z odwołaniem się do nieuczciwości umowy i abuzywności klauzuli indeksacyjnej) argumentowano w momencie wdania się w spór, a teza o nieważności umowy stawiana była w pierwszym rzędzie. Powodowie sprzeciwiali się także utrzymaniu umowy po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej. Stwierdzić zatem należy, że powodowie świadomi skutków przesądzenia nieważności umowy, konsekwentnie domagali się uwzględnienia powództwa w pierwotnym kształcie, powołując się na bezskuteczność wobec nich klauzul przeliczeniowych i nie godzili się na utrzymanie umowy kredytu w obrocie gospodarczym w pozostałym zakresie. W toku postępowania apelacyjnego nie zaistniały żadne zdarzenia, które mogłyby tą ocenę zmienić – wręcz przeciwnie, powodowie złożyli oświadczenia na piśmie, z którego wynika, że w pełni świadomi skutków prawnych nieważności umowy kredytu podtrzymują swoje żądania procesowe. Zaznaczyć trzeba, że wbrew stanowisku strony skarżącej udzielenie kredytobiorcom odpowiednich informacji o abuzywnym charakterze postanowień umownych i skutkach ich wyeliminowania nie musi pochodzić od sądu orzekającego w danej sprawie. Dla ustalenia, czy oświadczenie stron procesu, będących konsumentem, o ewentualnym zatwierdzeniu klauzul abuzywnych zostało podjęte w pełni świadome, istotne jest bowiem jedynie to, czy osoby te posiadają pełną wiedzę o skutkach uznania postanowień umowy za niedozwolone, nie zaś źródło pochodzenia tej wiedzy.

Oceniając zatem sprawę w świetle wzorca przyjętego w orzecznictwie, stwierdzić należy, że do chwili wyrokowania przez Sąd Apelacyjny nie przedstawiono w toku sporu żadnych argumentów dotyczących interesów konsumenta (powodów), które przemawiałyby za decyzją o utrzymaniu umowy w mocy bez postanowień spornych. Nie wynika z materiału procesowego zwłaszcza to, by sytuacja majątkowa (życiowa) powodów, oceniana w świetle ich słuszych interesów, sprzeciwiała się (w kontekście obowiązku jednorazowego zwrotu świadczenia uzyskanego w wyniku nieważnej umowy kredytu) stwierdzeniu nieważności umowy (nakazywała zatem utrzymanie umowy w mocy). Biorąc pod uwagę charakter prawny oceny wpływu abuzywności klauzuli na dalsze utrzymanie umowy, element woli i interesów konsumenta oraz kwestię sankcjonowania wadliwych praktyk przedsiębiorcy posługującego się w swojej praktyce klauzulą abuzywną), jako decydujące w sprawie wzięć należało zatem pod uwagę stanowisko konsumenta. Skoro więc jednoznacznie zgodne z wolą konsumenta, jest, by stwierdzono nieważność umowy niezależnie od konsekwencji ekonomicznych takiej decyzji (od obowiązku rozliczenia się z pozwanym i aktualizacji zwrotu świadczenia), to przyjąć należy, że żądania pozwu w tej płaszczyźnie były uzasadnione.

W rezultacie kierując się wyraźnym stanowiskiem powodów, wspieranego merytorycznie przez kwalifikowanego pełnomocnika procesowego, Sąd Apelacyjny uznał, że zgodne z interesem konsumenta w realiach sprawy jest stwierdzenie nieważności umowy kredytu. Przyjąć bowiem należy, że powodowie mają czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i jednocześnie świadomość skutków, jakie wiążą się z obowiązkiem zwrotu sumy uzyskanej w wykonaniu umowy według przepisów o nienależnym świadczeniu. Wyrażając swoją wolę mieli możliwość wzięcia pod



uwagę faktu istnienia roszczeń banku wynikających z faktu stwierdzenia nieważności umowy. Skoro mimo to uznają, że w ich interesie leży unieważnienie umowy, to ich oświadczenie uznać należy uwzględnić przy rozstrzygnięciu.

Uwzględniając zatem przedstawione wyżej wywody Trybunału zawarte w uzasadnieniu powołanego orzeczenia dla wykładni przepisów prawa krajowego, Sąd Apelacyjny podobnie jak Sąd Okręgowy stanął zatem na stanowisku, że wobec uznania spornych postanowień za abuzywne (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz oświadczenia konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców konieczne stało się przesądzenie na podstawie art. 58 § 1 k.c. (interpretowanego w zgodzie z postanowieniami art. 6 Dyrektywy 93/13/EWG), że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna w całości.

Przeciwko takiemu rozstrzygnięciu nie może przemawiać wzgląd na treść art. 5 k.c. , albowiem brak podstaw do uznania, że sprzeczne z zasadami współżycia społecznego jest ustalenie nieważności umowy wynikającej ze stosowania przez silniejszą stronę umowy klauzul abuzywnych. Podkreślić trzeba, że pozwany stosując niedozwolone postanowienia umowne powinien się liczyć z negatywnymi skutkami prawnymi, w tym także z nieważnością umowy. Bez znaczenia zaś dla oceny indywidualnego stosunku prawnego pozostają podniesione przez pozwanego bank argumenty ekonomiczne, które mogłyby mieć znaczenie jedynie dla ustawodawcy celem całościowego rozwiązania przez niego problemu kredytów walutowych.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny uznał za prawidłowe rozstrzygnięcie zawarte w zaskarżonym wyroku stwierdzające, że umowa nr (...) zawarta pomiędzy powodami A. B. i R. B. a (...) Bank Spółką Akcyjną w W. w dniu 19 września 2006 roku jest nieważna.

W konsekwencji za trafne uznać trzeba również orzeczenie w przedmiocie roszczenia o zapłatę. Sąd pierwszej instancji zasadnie zastosował w tej mierze przepisy art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. Konsekwencją ustalenia nieważności umowy jest powstanie roszczenia o zwrot świadczenia spełnionego na podstawie tej umowy jako świadczenia nienależnego. W przypadku powodów przysługuje im roszczenie o zwrot świadczeń spłaconych z tytułu rat kredytu, prowizji i opłat, przy czym powodowie domagali się w niniejszym procesie zwrotu jedynie części należnego świadczenia.

W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20, przyjęto, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. To stanowisko podtrzymała uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, której nadano moc zasady prawnej. Obecnie przyjmuje się zatem, iż konsumentowi przysługuje roszczenie o zwrot wszystkich spełnionych świadczeń pieniężnych, nie tylko odsetek, prowizji i ewentualnych świadczeń pieniężnych z tytułu ubezpieczenia kredytu, ale roszczenie konsumenta obejmuje także zwrot tej części kapitału, którą konsument zwrócił do tej pory bankowi. Jednocześnie, konsument może być wezwany przez bank do zapłaty pełnej kwoty kapitału niezależnie od tego, jaka część kapitału jest już powrotnie w posiadaniu banku (i to nawet wówczas, jeżeli sam konsument nie dochodzi zwrotu oddanej bankowi części kapitału).

Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje powyższą argumentację. Z tych względów podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 410 i 405 k.c. nie mógł być uznany za trafny w żadnym zakresie. Należało bowiem uznać, że powodom służy roszczenie o zwrot wszystkiego, co świadczyli na rzecz pozwanego.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 409 k.c. W świetle tego przepisu upadek obowiązku zwrotu korzyści następuje jednak tylko wówczas, gdy ten, kto ją uzyskał, wyzbył się jej lub utracił ją w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Nie wystarcza zatem, aby wzbogacony zużył korzyść, równie istotne jest to, aby ze zużyciem tym łączyło się ustanie stanu wzbogacenia. Warunek ten nie jest zrealizowany, jeżeli wzbogacony nabył za uzyskaną korzyść inne mienie, które nadal stanowi element jego aktywów - stan wzbogacenia odpowiadający wartości tego mienia istnieje wtedy w dalszym ciągu. Wyzbycie się lub utrata korzyści, uchylająca konieczność zwrotu wzbogacenia, zachodzi zatem jedynie w razie bezproduktywnego, konsumpcyjnego zużycia korzyści [vide wyrok Sądu Najwyższego

z dnia 24 stycznia 2014 roku, V CNP 13/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2012 roku, II CSK 670/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 roku, V CSK 320/09], przy czym ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na wzbogaconym. W materiale sprawy brak ustaleń, które wskazują na taki sposób wyzbycia się korzyści, co czyniło podniesiony zarzut niezasadnym. Jest oczywiste, że świadczenia wypłacane przez powodów w wykonaniu zobowiązania z nieważnej umowy kredytu weszły do majątku pozwanego, który obracał nimi w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Nawet uznając za prawdziwe twierdzenia pozwanego, że środki te zostały przeznaczane na spłatę zobowiązań pozwanego, nie doszło w ten sposób do bezproduktywnego zużycia uzyskanej przez bank korzyści, skoro jego skutkiem było zmniejszenie jego długów. Na marginesie wskazać trzeba, że pozwany jako przedsiębiorca powinien być świadomy niedozwolonego charakteru postanowień umowy kredytu zawartej z powodami i tym samym liczyć z obowiązkiem zwrotu świadczeń otrzymanych od powodów na podstawie tej czynności prawnej.

Za chybiony uznać trzeba także podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 118 k.c. w związku z art. 120 k.c. Sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że roszczenie powodów nie uległo przedawnieniu. Nie zasługuje na aprobatę stanowisko pozwanego, że roszczenie powodów stanowiące przedmiot niniejszego sporu ma charakteru okresowego. Jest to bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, które ulega przedawnieniu w terminie wynikającym w art. 118 zdanie pierwsze k.c., czyli obecnie w terminie sześciu lat [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 22 marca 2001 roku, V CKN 769/00]. Jednocześnie – jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20 [vide także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18 ], iż ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywniej stosownym przepisem (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 55, 67), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Z dowodów przeprowadzonych w niniejszym postępowaniu wynika, że podjęli oni świadomą decyzję co do powołania się na całkowitą nieważność umowy wysyłając do pozwanego wezwanie do zapłaty z dnia 3 grudnia 2020 roku. Wobec takich ustaleń termin przedawnienia roszczeń powodów na podstawie art. 118 k.c. jeszcze nie upłynął. Powyższe stanowisko co do terminu przedawnienia roszczenia restytucyjnego konsumenta – data od kiedy należy liczyć termin przedawnienia roszczenia o zwrot świadczeń uiszczonych bankowi z tytułu spłaty kredytu – zostało również potwierdzone w wyroku TSUE z dnia 10 czerwca 2021 roku, C – 776/19, gdzie wyraźnie podkreślono zasadę skuteczności. W tym stanie rzeczy sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że roszczenie powodów nie jest przedawnione.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. Zgodnie z treścią art. 481 § 1 i 2 k.c. powodom za czas opóźnienia w wypłacie należnych jej świadczeń przysługują odsetki za okres opóźnienia w wysokości ustawowej. Biorąc pod uwagę, że termin spełnienia powyższego świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z istoty zobowiązania, przyjąć trzeba – stosowanie do treści art. 455 k.c. – że obowiązek zapłaty powstaje niezwłocznie po wezwaniu. W niniejszej sprawie pozwana została wezwana do zapłaty świadczenia objętego żądaniem pozwu w piśmie z dnia 3 grudnia 2020 roku, doręczonym jej w dniu 7 grudnia 2020 roku. Podkreślić trzeba, że w tym wezwaniu wyznaczono pozwanej termin do zapłaty żądanej kwoty do 11 grudnia 2020 roku, co uznać za termin adekwatny do okoliczności niniejszej sprawy. Biorąc pod uwagę, że termin ten upłynął bezskutecznie, pozwana popadła w opóźnienie w zapłacie z dniem następnym, czyli 12 grudnia 2020 roku i tym samym od tej daty powodom przysługują odsetki za opóźnienie. Bez znaczenia w tym zakresie pozostają argumenty zawarte w apelacji. Na dzień wezwania do zapłaty pozwany powinien być świadomy istnienia podstaw do ustalenia nieważności umowy kredytu i obowiązku zwrotu świadczeń spełnionych w ich wykonaniu.

Konkludując, co do meritum apelacja pozwanego jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c., o czym orzeczono w punkcie pierwszym sentencji.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, sąd odwoławczy rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję z art. 98 § 1, § 1<sup>1</sup> i 3 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. zasądzając od pozwanego na rzecz każdego z powodów kwotę 8100 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego ustalonego na podstawie § 2 pkt. 7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych wraz z należnymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie.

W myśl zasady zawinienia oraz odpowiedzialności za wynik procesu, wyrażonej w art. 98 § 1 k.p.c., strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Szczególną regulację zwrotu kosztów postępowania przez współuczestników zawiera art. 105 § 1 i 2 k.p.c. Zgodnie z § 1 tego przepisu, współuczestnicy sporu zwracają koszty procesu w częściach równych. Sąd może jednak nakazać zwrot kosztów odpowiednio do udziału każdego ze współuczestników w sprawie, jeżeli pod tym względem zachodzą znaczne różnice. W myśl § 2, na współuczestników sporu odpowiadających solidarnie co do istoty sprawy sąd włoży solidarny obowiązek zwrotu kosztów. Regulacja ta dotyczy wyłącznie zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi przez stronę przegrywającą. Ma ona zatem zastosowanie jedynie w odniesieniu do sytuacji, w której współuczestnictwo występuje po stronie przegrywającej proces, nie zaś w sytuacji odwrotnej, tj. gdy współuczestnictwo zachodzi po stronie wygrywającej. W takim wypadku zastosowanie mają ogólne zasady o kosztach procesu i każda ze stron wygrywających proces ma prawo żądać zwrotu kosztów niezbędnych do celowej obrony – nawet wówczas, gdy po stronie wygrywającej zachodzi współuczestnictwo materialne i reprezentuje ich jeden pełnomocnik [vide postanowienie Sądu Najwyższego z 10 października 2012 roku, I CZ 105/12, LEX nr 1232739].

Z tego względu orzeczono jak w punkcie drugim sentencji.

Tomasz Sobieraj