

Sygn. akt I ACa 705/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2021 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny**

**w składzie:**

SSA Krzysztof Górski

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2021 na posiedzeniu niejawnym w Szczecinie

**sprawy z powództwa R. G.**

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

**o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności**

**na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 17 lutego 2021 r. sygn. akt I C 846/15 w części uwzględniającej powództwo (pkt. I sentencji)**

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 6.642 zł (sześciu tysięcy sześciuset czterdziestu dwóch złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, obejmujących koszt wynagrodzenia pełnomocnika ustanowionego dla powódki z urzędu.**

**- Krzysztof Górski -**

**Sygnatura akt I ACa 705/21**

## UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym dnia 17 lipca 2015 roku przeciwko pozwanemu (...) Bank Spółce Akcyjnej w W. powódka R. G. wniosła o

1. pozbawienie w całości wykonalności bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 4 października 2013 roku nr (...), zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryfinie z dnia 6 listopada 2013 roku, sygn. akt I Co 1309/13, oraz o
2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, względnie przyznanie pełnomocnikowi kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu.

Powódka sformułowała zarzut nieważności umowy kredytu, ewentualnie nieważności klauzul waloryzacyjnych do kursu franka szwajcarskiego. Zakwestionowała także wyliczenia pozwanej w zakresie wysokości kwoty głównej i kwoty odsetek ustawowych oraz skuteczność wypowiedzenia umowy kredytu. Powódka podniosła także zarzuty abuzywności zapisów umownych oraz niekonstytucyjności przepisów prawa, w oparciu o które został wystawiony bankowy tytuł egzekucyjny.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniosł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów procesu.

W piśmie z dnia 13 lutego 2018 roku (k. 708 i n.) powódka zgłosiła nowe twierdzenia i zarzuty wskazując, że

1. zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu jest nieważna (niezawarta) z uwagi na wprowadzenie powódki w błąd co do treści umowy kredytu;
2. zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu jest nieważna z uwagi na stosowanie przez pozwaną wobec powódki nieuczciwych praktyk rynkowych, polegających na wprowadzeniu powódki w błąd co do treści umowy i co do sposobu wykonywania umowy (art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym);
3. niezależnie od powyższego w świetle nowych ustaleń i nowych dowodów w sprawie uznać należy, że kwota kapitału przeliczona na CHF, pobrane środki przez pozwanego z tytułu rat kredytowych, oraz kwota wierzytelności naliczona przez pozwanego w związku z wypowiedzeniem umowy kredytu (przeliczenie CHF na PLN) są świadczeniami nienależnymi dlatego, że naliczone zostały niezgodnie z zasadami umownymi, które wiązały strony.

Zdaniem powódki pozwany niezgodnie z umową ustalił zarówno wysokość kapitału kredytu w CHF, jak i wysokość wszystkich pobranych przez nią rat kredytowych. Strona powodowa zakwestionowała w konsekwencji wysokość rat kredytu pobranych do tej pory przez pozwanego.

Pozwany odniósł się do nowych twierdzeń powódki pismem z dnia 5 marca 2018 roku (k. 765 i n.).

Rzecznik Finansowy w piśmie z 13 kwietnia 2018 roku (k. 831 i n.) złożył oświadczenie zawierające pogląd istotny dla sprawy.

Wyrokiem z dnia 17 lutego 2021 roku, sprostowanym postanowieniem z dnia 13 września 2021 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie:

- I. pozbawił wykonalności tytuł wykonawczy – bankowy tytuł egzekucyjny nr (...) z dnia 4 października 2013 roku zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryfinie z dnia 28 października 2013 roku, sygn. akt I Co 1309/13 w części, tj. ponad kwotę 6 409,31 zł,
- II. oddalił powództwo w pozostałej części,
- III. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 17 712 zł tytułem zwrotu kosztów procesu,
- IV. nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 36 566,19 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych.

W 2008 roku R. G. podjęła decyzję o zaciągnięciu kredytu hipotecznego, który miał być przeznaczony na spłatę innych zobowiązań oraz remont lokalu mieszkalnego. Z polecenia koleżanki udała się do (...) Banku S.A. Pracownik banku N. L. przedstawił powódce ofertę kredytową banku. W tamtym czasie bank oferował kredyty w PLN oraz kredyty indeksowane do waluty obcej, w tym do franka szwajcarskiego. Pracownik banku zaprezentował powódce porównanie wysokości rat kredytu złotówkowego i indeksowanego do CHF, z którego wynikało, że raty kredytu złotówkowego będą znacznie wyższe aniżeli kredytu indeksowanego. Ponadto pracownik banku informował R. G. o tym, że oprocentowanie kredytu jest zmienne, oraz o ryzyku kursowym związanym z kredytem indeksowanym do waluty obcej. Pracownik wskazał, że wzrost kursu CHF i wzrost oprocentowania spowoduje że zwiększy się rata kredytu. Przedstawił także powódce tabelę w której zobrazowano sytuacje modelowe dla kredytu w wysokości 150 tys. zł, udzielonego na okres 15 lat, z oprocentowaniem zmiennym 4%, spłacanego w ratach równych (annuitetowych), które pokazywały, ile będzie wynosić rata przy założeniu że stopa procentowa wzrośnie o 400 pb (1 433,48 zł), oraz przy założeniu że stopa procentowa wzrośnie o 0,607 p.p. (1 155,71 zł)

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 787,21 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1 ust. 4). Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosił 301 821,70 złotych polskich, przy czym, podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego. Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 7). Rzeczywista roczna stopa procentowa wyniosła 5,52%. Ostateczna wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 8).

Zgodnie z § 1 ust. 9 umowa nie podlegała rygorowi ustawy o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2011 roku. Celem kredytu była spłata zobowiązań kredytowych powódki w (...), (...) S.A., (...) Banku S.A., (...) Banku S.A., (...) Banku S.A., pokrycie części kosztów remontu lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w G. oraz kosztów związanych z kredytem (składki ubezpieczeniowe, koszty ustanowienia hipoteki). Zabezpieczeniem spłaty kredytu była hipoteka kaucyjna na rzecz Banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu określonej w § 3 ust. 1 na spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu mieszkalnego w G., przy ul. (...) (§ 3 ust. 1 umowy). W § 9 ust. 2 umowy strony postanowiły, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków przeliczana będzie do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Zgodnie z § 6 ust. 1 bankowa tabela kursów dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów to sporządzona przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Kredytobiorca zobowiązał się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 1 i 3). Oprocentowanie kredytu było zmienne i ulegało zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF. Indeks DBCHF dla każdego miesiąca obliczany był jako średnia arytmetyczna stawek LIBOR 3M obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę.

W razie stwierdzenia przez Bank, że warunki udzielenia kredytu nie zostały dotrzymane, lub w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy, a w szczególności w przypadku niespłacenia dwóch rat odsetkowych lub odsetkowo-kapitałowych lub skierowania egzekucji do nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie spłaty kredytu Bank mógł:

- a) wypowiedzieć umowę kredytu w całości lub w części,
- b) zażądać dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu bądź przedstawienia w określonym terminie programu naprawczego i jego realizacji po zatwierdzeniu przez Bank.

Okres wypowiedzenia wynosił 30 dni, a w razie ogłoszenia upadłości kredytobiorcy – 7 dni. Po upływie okresu wypowiedzenia umowy kredytu kredytobiorca był zobowiązany do niezwłocznego zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami należnymi bankowi za okres korzystania z kredytu (§ 22 ust. 1, 2, 3).

W treści umowy (§ 1 ust. 1 i 3) powódka złożyła oświadczenie, iż jest świadoma ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko, a także, że jest świadoma ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko. Ponadto w dacie zawarcia umowy R. G. złożyła oświadczenie o poddaniu się egzekucji na podstawie art. 97 ust. 2 Prawa bankowego w zakresie zaspokojenia roszczeń pieniężnych Banku, wynikających z umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 30 kwietnia 2008 roku do kwoty 574 859,30 złotych polskich na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego. Zgodnie z treścią złożonego oświadczenia w przypadku wystawienia

przez Bank bankowego tytułu egzekucyjnego, kwota zadłużenia kredytobiorcy w złotych polskich zostanie ustalona według kursu sprzedaży waluty, do której jest indeksowany kredyt, podanego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych, ogłoszonego przez Bank w następnym dniu roboczym po upływie terminu wypowiedzenia umowy lub rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym. Ponadto Bank był upoważniony do naliczania odsetek umownych za opóźnienie od kwoty całego roszczenia wskazanego w bankowym tytule egzekucyjnym w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBZ oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy. Naliczone odsetki za opóźnienie nie mogły przekraczać odsetek maksymalnych. Ostateczny termin, do którego Bank mógł wystąpić o nadanie bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, upływał w dniu 28 listopada 2014 roku

Obowiązujący w dacie zawierania umowy Regulamin produktu Kredyt hipoteczny (...) stanowił, że:

- bank dokonuje przelewu środków na rachunki wskazane we wniosku o wypłatę i zaakceptowane przez bank (§17);
- spłata następuje bezgotówkowo na rachunek wskazany w harmonogramie spłat kredytu; w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w Banku na podstawie obowiązującej w banku Tabeli kursów z dnia wpływu środków (§19);
- w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej, bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności całego kredytu, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez bank w Tabeli kursów. Poczynając od dnia przewalutowania bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (§16).

W chwili zawierania umowy kredytu R. G. pracowała jako pielęgniarka w szpitalu w G. oraz w ramach prowadzonej działalności gospodarczej z zakresu pielęgniarstwa współpracowała z prywatną kliniką.

W dniu 6 maja 2008 roku R. G. złożyła wniosek o wypłatę pierwszej transzy kredytu w wysokości 110 800 zł. Transza wypłacona została w dniu 8 maja 2008 roku W dniu 15 maja 2008 roku powódka złożyła wniosek o wypłatę drugiej transzy w wysokości 155 483 zł i została ona wypłacona w dniu 19 maja 2008 roku Wniosek o trzecią transzę powódka złożyła w dniu 14 listopada 2008 roku w wysokości 10 000 zł i została ona wypłacona w dniu 24 listopada 2008 roku

W dniu 9 maja 2008 roku R. G. złożyła oświadczenie o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej na rzecz (...) Banku S.A. w K. do kwoty 488 630,41 zł na spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w G. tytułem zabezpieczenia spłaty udzielonego kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy kredytu w tym powstałymi z tytułu różnic kursowych. Ponadto zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiły następujące formy ubezpieczeń:

- ubezpieczenie z tytułu pakietowego ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki,
- cesja na rzecz banku wierzytelności z tytułu ubezpieczenia nieruchomości od ognia powodzi i innych zdarzeń losowych,
- ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości przez okres 5 lat o dnia uruchomienia kredytu,
- ubezpieczenie spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy w TU na (...) S.A przez okres pierwszego roku kredytowania.

(...) Bank S.A. w W. z dniem 4 stycznia 2010 roku stał się następcą prawnym (...) Bank S.A.

W dniu 17 sierpnia 2010 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu z dnia 30 kwietnia 2008 roku Strony postanowiły, że zmianie uległy następujące postanowienia umowy:

- dotychczasowa treść § 1. ust.2. otrzymała brzmienie: „Spłata kredytu: 420 miesięcznych rat równych kapitałowo-odsetkowych, przy czym na dzień sporządzenia Aneksu nr (...) z dnia 17.08.2010 roku, do spłaty pozostało 401 rat”,
- dotychczasowa treść § 1. ust.4. otrzymała brzmienie: „Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia Aneksu nr (...) z dnia 17.08.2010 roku wynosiłaby równowartość 532,75 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat”,
- dotychczasowa treść § 1 ust.7. otrzymała brzmienie: „Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia Aneksu Nr (...) wynosi 232 064,54 złotych polskich (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania”,
- dotychczasowa treść § 1 ust. 8 otrzymała brzmienie: „Rzeczywista roczna stopa oprocentowania, na dzień sporządzenia Aneksu nr (...) wynosi 2,71 %. Ostateczna wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania”.

W okresie od 30 kwietnia 2008 roku do 22 grudnia 2011 roku R. G. tytułem spłaty kredytu wpłaciła do Banku kwotę 56 770,97 zł. Z uwagi na problemy zdrowotne w 2010 roku powódka zrezygnowała z nocnych dyżurów w pracy, co doprowadziło do pogorszenia jej sytuacji finansowej i zaprzestania spłaty rat kredytu. Pismem z dnia 12 grudnia 2011 roku (...) Bank S.A. w związku z powstaniem zaległości w spłacie kredytu wypowiedział umowę kredytu nr (...) z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia. W piśmie tym wskazano, że w następnym dniu po upływie wypowiedzenia całość środków kredytowych wraz z odsetkami i kosztami staje się wymagalna i podlega natychmiastowemu zwrotowi. Ponadto wskazano, że Bank rozważy możliwość cofnięcia wypowiedzenia w przypadku uregulowania w okresie wypowiedzenia całości zaległych należności obejmujących łącznie 15 362,86 zł, na co składały się:

- równowartość w złotych 1 813,55 CHF tytułem należności kapitałowej,
- równowartość w złotych 2 039,68 CHF tytułem odsetek umownych,
- równowartość w złotych 27,81 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie,
- 120 zł tytułem kosztów za czynności Banku zgodnie z Tabelą prowizji i opłat,
- 23 zł tytułem kosztów ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych.

Pismo zostało odebrane w dniu 22 grudnia 2011 roku przez syna powódki.

Pismem z dnia 25 grudnia 2011 roku R. G. zwróciła się do pozwanego z prośbą o zmianę decyzji w przedmiocie wypowiedzenia umowy kredytu wskazując na znaczne pogorszenie sytuacji finansowej. W kolejnym piśmie – z dnia 10 marca 2012 roku – zwróciła się do pozwanego Banku z prośbą o podpisanie ugody w sprawie kredytu hipotecznego nr (...) uzasadniając to swoją trudną sytuacją finansową i problemami ze zdrowiem.

Po upływie okresu wypowiedzenia kredyt został przez Bank przewalutowany w dniu 30 stycznia 2012 roku po kursie 3,7171 CHF do PLN. Kapitał w wysokości 142 384,42 CHF został przeliczony na 529 257,13 PLN, odsetki umowne w wysokości 2 656,60 CHF zostały przeliczone na 9 874,85 PLN, natomiast odsetki karne w wysokości 36,86 CHF zostały przeliczone na 137 zł. Pozwany pismem z dnia 6 maja 2013 roku wezwał powódkę do zapłaty kwoty 694 135,84 zł z tytułu umowy kredytu.

W dniu 4 października 2013 roku (...) Bank S.A. w W. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr (...), w którym wskazano, że na dzień wystawienia BTE zadłużenie R. G. z tytułu umowy kredytu nr (...) wynosi 741 639,55 zł, przy czym bankowy tytuł egzekucyjny został wystawiony do kwoty 574 640,96 zł, na co składały się:

- 525 398,24 zł – kapitał,
- 9874,85 – odsetki umowne za okres korzystania z kapitału od 1 maja 2011 r do 30 stycznia 2013 roku,
- 39 367,87 zł odsetki za opóźnienie naliczane od kwoty niespłaconego kapitału od 1 grudnia 2011 roku do 25 maja 2013 roku.

Postanowieniem z dnia 28 października 2013 roku Sąd Rejonowy w Gryfinie (sygn. akt I Co 1309/13) nadał bankowemu tytułowi egzekucyjnemu numer (...) z dnia 4 października 2013 roku, na rzecz wierzyciela (...) Banku Spółki Akcyjnej w W., przeciwko dłużniczce R. G. klauzulę wykonalności co do należności określonych w punkcie I ppkt 1,2,3 bankowego tytułu egzekucyjnego, z ograniczeniem możliwości prowadzenia postępowania egzekucyjnego na podstawie niniejszego tytułu do kwoty 574 859,30 złotych wynikającej z oświadczenia dłużniczki o poddaniu się egzekucji. Ponadto Sąd zasądził od dłużniczki na rzecz wierzyciela kwotę 150,10 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania o nadanie klauzuli wykonalności. Na podstawie powyższego tytułu wykonawczego komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym w Gryfinie M. K. prowadził przeciwko R. G. postępowanie egzekucyjne w sprawie Km 316/14. W toku tego postępowania komornik wyegzekwował od powódki kwotę 12 035,45 zł, z czego kwota 6 409,31 zł została przekazana wierzycielowi (...) Bank S.A. w W..

R. G. w piśmie z dnia 13 lutego 2018 roku złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu w przedmiocie zawarcia z (...) Bank S.A. umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 20 kwietnia 2008 roku indeksowanego do CHF, wskazując, że oświadczenie zostało złożone pod wpływem błędu (ewentualnie podstęp) co do treści umowy, okoliczności jej zawarcia oraz co do sposobu wykonania umowy. Powódka wskazała, że powzięła informacje, iż w banku od 2004 roku istnieje pisemna sformalizowana procedura ustalania kursów kupna/sprzedaży CHF oraz, że bank od początku jej istnienia się do niej nie stosuje, zaś tabela nigdy nie jest sporządzana dokładnie o godz. 16.00. Ponadto podniosła, że bez wątpienia bank przy zawieraniu umowy kredytowej podstępnie prowadził powódkę w błąd co do jej treści oraz sposobu jej realizacji przez bank. Bank poinformował bowiem powódkę jak i innych konsumentów, iż kurs ustalany jest na podstawie danych z godziny 16.00. Bank wprowadził zatem powódkę w błąd tworząc fałszywe wyobrażenie o tym, że kursy wyliczane są uczciwie i w sposób niedowolny. Podczas podpisywania umowy powódka nie była świadoma faktycznych działań banku oraz fikcyjności całej procedury. Powódka wskazała, że gdyby wiedziała, że bank przy zawieraniu umowy kredytu nie miał/ nie ma i nie będzie miał zamiaru przestrzegać zapisów dotyczących konieczności ustalania kursu w ściśle określony sposób i o określonej godzinie oraz że uniemożliwie jej zweryfikowanie poprawności wyliczeń, to nie zawarłaby umowy kredytu, chociażby z uwagi na fakt, że utraciłaby zagwarantowane umowę bezpieczeństwo i pewność tego, że bank nie będzie dowolnie wybierał kursu kupna/sprzedaży CHF, w oparciu o który wyliczany będzie dług powódki wobec banku.

Ustalony wyżej stan faktyczny został oparty na dowodach z dokumentów, zeznaniach świadków powódki oraz opinii biegłego. Dowody z dokumentów Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne. Żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności, a jedynie wyciągała odmienne wnioski z ich treści. Jako wiarygodne Sąd Okręgowy ocenił również zeznania świadków i powódki, albowiem ich treść była zbieżna i spójna z dowodami z dokumentów. Sąd Okręgowy wykorzystał również częściowo dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów, przy czym z uwagi na uwzględnienie najdalej idącego zarzutu nieważności umowy przedstawione przez biegłego warianty wyliczenia zadłużenia z tytułu umowy kredytu okazały się nieprzydatne dla rozstrzygnięcia. Niezależnie od tego Sąd wskazał, że opinia wzbogacona została o szczegółowe wyliczenia zobowiązania kredytowego w postaci tabel uwzględniających nie tylko wysokość należności głównej kredytu, lecz również oprocentowania, wysokości odsetek oraz pozostałych kosztów. Nadto, obliczeniami objęte zostało również zestawienie kwot wpłacanych przez powódkę czy zwiększających saldo kredytu w poszczególnych wariantach założeń. W przekonaniu Sądu Okręgowego powyższa opinia okazała się wyczerpująca treściowo i odpowiadała postawione pytania w niezbędnym zakresie, a nadto została sporządzona

przez osobę kompetentną, dysponującą odpowiednią wiedzą specjalistyczną i doświadczeniem zawodowym. Wobec dokonania wystarczających ustaleń, Sąd Okręgowy pominął złożony przez stronę kolejny wniosek o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego z zakresu finansów (k.1072v).

Dokonując oceny prawnej roszczenia powódki w kontekście ustalonego stanu faktycznego, Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione w przeważającej części.

Sąd wyjaśnił, że powódka domagała pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego – bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) wystawionego przez pozwanego (...) Bank Spółkę Akcyjną w W. zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryfinie z 6 listopada 2013 roku (sygn. akt I Co 1309/13). Podstawę prawną żądania stanowił art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu dłużnik może w drodze procesu żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia jeżeli przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności; a w szczególności gdy kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu albo gdy kwestionuje przejście obowiązku mimo istnienia formalnego dokumentu stwierdzającego to przejście. Sąd podkreślił, że dłużnik może w drodze procesu żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części tylko wówczas, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w art. 840 k.p.c. – z tym zastrzeżeniem, że sąd bada zasadność powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego wyłącznie w granicach zarzutów określonych przez powoda, przy czym zgodnie z treścią art. 843 § 3 k.p.c. powód powinien w pozwie przytoczyć wszystkie zarzuty, jakie w tym czasie mógł zgłosić, pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszym toku postępowania.

Rekapitułując stanowisko powódki składające się na podstawie powództwa Sąd Okręgowy stwierdził, że w pozwie wniesionym za pośrednictwem profesjonalnego pełnomocnika powódka podnosiła następujące zarzuty przeciwko kwestionowanemu tytułowi wykonawczemu, a mianowicie: nieważność umowy, ewentualnie klauzul waloryzacyjnych, nieprawidłowe wyliczenie kwoty należności głównej i odsetek, brak skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu, zarzut abuzywności klauzul umownych i wreszcie zarzut niekonstytucyjności przepisów na podstawie których wystawiony został bankowy tytuł egzekucyjny. Tak zakreślone przez stronę powodową w pozwie przedmiotowe granice powództwa definiowały zakres jego rozpoznania. Zgodnie bowiem z art. 843 § 3 k.p.c. obowiązkiem powoda jest przytoczenie już w pozwie wszystkich zarzutów, jakie w tym czasie mógł zgłosić, pod rygorem utraty prawa do ich powoływania w toku dalszego postępowania. Nie jest zatem dopuszczalne późniejsze zgłaszanie nowych zarzutów przeciwko tytułowi wykonawczemu i to niezależnie od ich wagi i znaczenia dla ustalenia obiektywnego stanu rzeczy, skoro uległy one prekluzji procesowej, chyba że strona wykaże, iż z przyczyn od siebie niezależnych nie mogła ich zgłosić już w pozwie (tak m.in. vide: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 kwietnia 2005 roku, III CK 504/04 i Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 lipca 2018 roku, I ACa 324/18). W realiach niniejszego sporu za oczywiste Sąd uznał, że powódka w toku procesu nie dokonała skutecznego rozszerzenia podstawy faktycznej powództwa o zarzut zawarcia umowy pod wpływem błędu lub podstęp. Zarzut ten strona powodowa podniosła dopiero po złożeniu przez pozwanego odpowiedzi na pozew i bez wskazania okoliczności, z których wynikałoby, że wcześniejsze jego podniesienie nie było możliwe. Z powyższych względów powództwo przeciwegzekucyjne podlegać mogło wyłącznie ocenie w granicach zdefiniowanych w pozwie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu o niekonstytucyjności przepisów na podstawie których wystawiony został sporny bankowy tytuł egzekucyjny Sąd Okręgowy wskazał że jest on chybiony. Art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe dawały możliwość wystawiania przez banki bankowych tytułów egzekucyjnych, które po nadaniu przez sąd powszechny klauzuli wykonalności mogły być tytułem wykonawczym, na podstawie którego możliwa była egzekucja roszczeń ujętych w bankowych tytułach egzekucyjnych. Istotnie w dniu 14 kwietnia 2015 roku Trybunał Konstytucyjny w sprawie o sygn. akt P 45/12 (publ. OTK-47/4/A/2015) orzekł o niekonstytucyjności przepisów art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe, które przy czym przepisy te, na mocy orzeczenia Trybunału, miały utracić moc obowiązującą z dniem 1 sierpnia 2016 roku W uzasadnieniu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wskazano, że odmowa stosowania tych przepisów w okresie odroczenia, dopóki ustawodawca na nowo nie określi relacji między bankiem i klientem będącym dłużnikiem, mogłaby prowadzić do naruszenia praw konstytucyjnych samych banków, jak i tych pozostałych klientów banku, którzy powierzyli mu

depozyty. Dotychczasowe stosunki prawne były bowiem kształtowane przez banki i ich klientów przy założeniu, że istnieje instrument sprawnej egzekucji zaciągniętych przez klientów zobowiązań, w postaci szybkiej egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności. Natychmiastowa derogacja niekonstytucyjnych przepisów, które zbyt daleko ingerują w konstytucyjnie chronione prawa dłużników, nie może stwarzać sytuacji prawnej, w której naruszone byłyby z kolei konstytucyjnie chronione prawa innych stron czynności bankowych, niebędących dłużnikami banku (np. zagrożone byłoby odzyskanie wniesionych przez nich depozytów). Samo stwierdzenie niekonstytucyjności danych przepisów nie ma takiego skutku, iż wszystkie wykonane na podstawie tych przepisów czynności nacechowane są wadą nieważności. Co przy tym istotne, ww. przepisy nie utraciły mocy ostatecznie na podstawie ww. orzeczenia TK, lecz na skutek interwencji ustawodawcy. Sąd wskazał, iż art. 96 i art. 97 pr.bank. zostały uchylone na podstawie art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 25 września 2015 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 roku poz. 1854), z kolei według art. 11 tej ustawy postępowanie w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu wszczęte i niezakończone przed dniem wejścia w życie ustawy podlega umorzeniu, z zastrzeżeniem ust. 2 (ust. 1), jeżeli przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy wydano postanowienie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, dalsze postępowanie w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności toczy się według przepisów dotychczasowych (ust. 2), zaś bankowy tytuł egzekucyjny, któremu nadano klauzulę wykonalności na podstawie przepisów dotychczasowych, zachowuje moc tytułu wykonawczego także po dniu wejścia w życie ustawy (ust. 3). Na skutek jednoznacznej interwencji prawodawcy bankowe tytuły egzekucyjne zaopatrzone w klauzulę wykonalności przed wejściem w życie owej ustawy zachowały swoją moc i mogą być nadal podstawą postępowania egzekucyjnego. W związku z powyższym zarzut powódki w tym zakresie Sąd poczytał za chybiony.

Za uzasadniony Sąd Okręgowy uznał natomiast podniesiony przez powódkę zarzut co do abuzywności niektórych postanowień umownych, a mianowicie tych dotyczących mechanizmu indeksacji do waluty obcej w powiązaniu z zasadami przeliczenia kwoty kredytu i wysokości rat według kursów walut określonych Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych, a w konsekwencji zarzut nieważności umowy kredytu. Zgodnie z art. 385[1] §1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Sąd wyjaśnił, że z powyższego uregulowania wynikają następujące przesłanki uznania postanowień 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.

Sąd dodał, 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 zwrócił uwagę na to, iż przepisy art. 385[1] § 1 k.c. i nast. 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 należy mieć na uwadze nie tylko normy wynikające z polskiego systemu prawnego, ale również regulacje zawarte w tej 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 stwierdził, iż powódka zawierając umowę o kredyt hipoteczny z dnia 30 kwietnia 2008 roku działała jako konsument. Zgodnie z art. 22[1] kc za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową. Zawarta między stronami umowa miała na celu spłatę zobowiązań kredytowych powódki w (...) i innych bankach, pokrycie części kosztów remontu lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w G. oraz kosztów związanych z kredytem. W chwili zawierania umowy kredytu powódka prowadziła działalność gospodarczą z zakresu pielęgniarstwa w ramach której współpracowała z prywatną kliniką a ponadto pracowała jako pielęgniarka w szpitalu w G.. Nie zostało jednak dowiedzione, aby jakkolwiek część kredytu była przeznaczona na cele związane z prowadzeniem działalności gospodarczej powódki. Wobec tego należało przyjąć, iż powódka zawierając przedmiotową umowę posiadała status konsumenta, co oznacza, że została spełniona pierwsza przesłanka z art. 385[1] § 1 kc.

Następnie Sąd Okręgowy ocenił, czy kwestionowane postanowienia umowy zostały z powódką uzgodnione indywidualnie. Sąd wskazał, że zgodnie z art. 385[1] § 3 kc niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ponadto zgodnie z art. 3 dyrektywy 93/13 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. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Chodzi tu zatem o takie postanowienia umowy, które były objęte „indywidualnym”, odrębnym uzgodnieniem np. stanowiły przedmiot negocjacji. Obowiązuje domniemanie, że postanowienia umowy zawartej z udziałem konsumenta nie zostały uzgodnione indywidualnie. Domniemanie to jest wzruszalne. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w postanowieniu z 6 marca 2019 roku (I CSK 462/18) dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie. Za niezgodnione indywidualnie przyjmuje się te postanowienia, które zawarte zostały we wzorcu umownym, ponieważ konsument jest nimi związany w całości bez możliwości jakichkolwiek dodatkowych uzgodnień. Wzorce umowy należą do grupy tzw. umów adhezyjnych (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.

Kwestionowane przez powódkę klauzule umowne zawarte w § 9 ust.2 oraz § 10 ust. 3 nie podlegały negocjacji, lecz zostały narzucone przez stronę pozwaną. Zarówno umowa kredytowa jak również regulamin stanowiący jej integralną część przygotowane zostały 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 ograniczył się jedynie to gołosłownego twierdzenia, iż treść umowy została indywidualnie uzgodniona przez strony. Nie przedstawił jednak na tę okoliczność żadnego dowodu. Z zeznań powódki wynika natomiast, że nie były prowadzone żadne rozmowy na temat zmiany poszczególnych warunków umowy. Stwierdzić należy, 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 (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 roku I ACa 447/17). Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, iż pozwany nie zdołał obalić domniemania braku indywidualnych uzgodnień postanowień zaciągniętych z wzorca umowy.

Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta (art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13). Przesłanki „sprzeczności z dobrymi obyczajami” i „rażącego naruszenia interesów konsumenta” muszą być przy tym spełnione łącznie (vide: wyrok SN z 29.8.2013 roku, I CSK 660/12; wyrok SA w Warszawie z 26.4.2013 roku, VI ACa 1571/12). Za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać wprowadzenie do umowy klauzul godzących w równowagę kontraktową. Rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść. Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron (tak: M.Śmigiel, *Wzorce umów*; I.Wesołowska, *Niedozwolone postanowienia umowne*, w: *Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta*). Oceniając postanowienie, należy – z uwzględnieniem dyrektywy 93/13/EWG – sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami – wymaganiami dobrej wiary. Skłania to do przyjęcia, że postanowienie umowne jest ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami wtedy, gdy za jego pomocą przedsiębiorca kształtuje prawa i obowiązki w sposób, który jest wyrazem niełojalności polegającej na nieuwzględnieniu słusznych interesów konsumenta (vide: uchwała SN z dnia 29 czerwca 2007 roku, III CZP 62/07).

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 CHF, który wpływał na wysokość zarówno wypłaconego kredytobiorcy kredytu, salda zadłużenia i wysokości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie kredytobiorca nie miał wiedzy w jaki sposób kurs ten został ustalony, co powodowało, że kredytobiorca nie miał świadomości jaka jest pozostała do spłacenia kwota kredytu oraz jaka będzie wysokość każdej kolejnej raty kapitałowo-odsetkowej. Zatem nie był w stanie ani przewidzieć wysokości swojego zobowiązania jak również zweryfikować czy wysokość ta ustalona przez pozwanego Bank została prawidłowo obliczona. Sąd zwrócił uwagę na to, że ani umowa ani związane z umową dokumenty nie wskazują w jaki sposób pozwany ustalał wysokość kursu franka szwajcarskiego, a tym samym wysokość zobowiązania powódki. Powódka nie uzyskała w tym zakresie informacji również przy zawieraniu umowy. Z zeznań świadka N. L. – pracownika Banku – wynika że on sam nie znał szczegółów w jaki sposób kurs franka jest ustalany przez bank, w którym pracował a jego przełożeni nie przekazywali mu informacji na ten temat. Przyznanie sobie przez bank takiego 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 powódki w jaki sposób, w oparciu o jakie czynniki, kurs ten był ustalany. Pozwany bank powinien przedstawić kredytobiorcy informacje wystarczające do podjęcia przez niego świadomej decyzji.

Sąd podkreślił, że dotyczy to w szczególności działania mechanizmu indeksacji oraz ryzyka kursowego związanego z oferowanym kredytem. Kwestie te muszą być zrozumiane przez konsumenta nie tylko w aspekcie formalnym i gramatycznym, ale również w odniesieniu do konkretnego zakresu tak, aby właściwie poinformowany i uważny konsument mógł dowiedzieć się nie tylko o możliwości wzrostu czy spadku wartości waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, 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. Samo oświadczenie powódki, że zapoznała się z występującym ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej (k.1071) nie oznacza, że obejmowała świadomością amplitudę wahań kursowych i skalę wzrostu wysokości rat oraz salda kredytu, jakie się z tym wiążą. Z treści oświadczeń na karcie 1071 wynika, że powódce przedstawiono w ujęciu tabelarycznym sytuacje modelowe dla kredytu w wysokości 150 tys. zł, udzielonego na okres 15 lat, z oprocentowaniem zmiennym 4%, spłacanego w ratach równych (annuitetowych) które pokazywały ile będzie wynosić rata przy założeniu że stopa procentowa wzrośnie o 400 pb (1 433,48 zł) oraz przy

założeniu że stopa procentowa wzrośnie o 0,607 p.p. (1 155,71 zł). Z powyższego wynika, że zakładane wahania kursu CHF były nieznaczne. Ponadto nie przedstawiono symulacji obrazującej, o ile wzrośnie saldo kredytu w przypadku wzrostu kursu CHF do określonej założonej kwoty.

W ocenie Sądu Okręgowego wypełnienie ciążącego na banku obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Przekaz kierowany do konsumenta powinien być jasny i zrozumiały. Z analizy akt sprawy wynika, że powódka zdecydowała się na zaciągnięcie kredytu indeksowanego do waluty obcej, ponieważ ta oferta banku odbierana była jako korzystniejsza finansowo, nie tylko ze względu na niższe oprocentowanie, ale i niższą ratę spłaty zobowiązania. Co prawda powódce przekazano informację na temat ryzyka kursowego, lecz informacja ta nie była kompleksowa. Zdaniem Sądu Okręgowego powódka powinna była otrzymać informację w dwóch wymiarach: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego (z naciskiem na słowo „nieograniczone”) oraz konkretnych przykładowych kwot – wskazanych wyżej wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt. Skoro zaś obie wartości są uzależnione od kursu waluty obcej – należało także wskazać możliwy do określenia poziom kursu waluty CHF. Takie jednak okoliczności w niniejszej sprawie nie zaistniały. Powódka otrzymała jedynie podstawowe informacje o ryzyku kursowym. Dla spełnienia powyższego obowiązku banku nie było wystarczające podpisanie przez powódki oświadczenia, w którym wskazała, że ma świadomość ponoszenia ryzyka kursowego oraz ryzyka zmiany procentowej. Takie oświadczenie nie przesądza o tym, że informacja przedstawiana była kompleksowo.

Oceniając powyższą kwestię z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego Sąd stwierdził, że gdyby banki udzielały rzetelnej informacji w zakresie ryzyka walutowego i w symulacjach pokazywały również te najbardziej niekorzystne, podobne do tego, jaki zdarzył się na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat, to klienci nie decydowaliby się na tego typu kredyty, pomimo niższej raty początkowo nawet o kilkaset złotych. Treść oświadczenia z 10 kwietnia 2008 roku tylko pozornie wprowadza klientów banku w stan świadomości realnego zagrożenia jakie wiąże się ze zmianą kursu waluty. Nie wskazuje bowiem precyzyjnie konsekwencji wahań CHF na rynku walutowym. W ocenie Sądu Okręgowego jedynie zaprezentowanie zarówno ówczesnie aktualnych, jak, co istotne, skrajnych (korzystnie i niekorzystnie) prognoz spłaty, przełożyłoby się na rzeczywistą świadomość klienta odnośnie rozmiaru ryzyka. Powódce przedstawiono przede wszystkim symulację odnoszącą się do stanu na dzień zaciągnięcia kredytu w CHF, czyli w okresie, w którym spłata takiego zobowiązania była korzystna. To zaś nie dało pełnego obrazu co do realnych ryzyk. Sąd zwrócił przy tym uwagę na to, że po jednej stronie mamy do czynienia z przedstawicielem banku – pracownikiem lub pośrednikiem zawodowo trudniącym się pozyskiwaniem kredytobiorców dla banków, profesjonalnie ukierunkowanym w dziedzinie bankowości i usług finansowych, z drugiej zaś strony są osoby fizyczne, które niezależnie od wykształcenia, nie musi posiadać specjalistycznej wiedzy ekonomicznej. W ocenie Sądu Okręgowego sam fakt, że powódka podpisała umowę, która zawierała postanowienia odnoszące się do kursów walut (a tym samym zaakceptowała te postanowienia) nie świadczy o aprobachie z jej strony co do sposobu ustalenia kursu waluty przez pozwanego, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także, jak wynika z zeznań świadka i powódki, kompleksowo omawiana i wyjaśniana.

Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę, że w orzecznictwie sądowym, za niedozwolone uznaje się takie postanowienia umowy kredytu, w których kwestię ustalania wysokości rat kwoty kredytu i oprocentowania kredytu powiązanego 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 (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, ICSK 1094/14; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 maja 2015 roku, I ACa 16/15). Sąd odwołał się do poglądu wyrażanego w orzecznictwie zgodnie z którym, w opisanej wyżej sytuacji konsumentów, na skutek zastosowanych przez bank mechanizmów ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, pozostawiających bankowi pełną swobodę, zostali też obciążeni de facto ukrytą prowizją o niesprecyzowanej i zależnej jedynie od woli banku wysokości. Bank poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji uzyskał prawo do niczym nieskrępowanego decydowania o wysokości zadłużenia powódki, która z kolei została zobowiązana do bezwarunkowego podporządkowania się jego decyzjom. Postanowienia te nie

zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powódka mogła samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne, a przez to są nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwany bank kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powódki i w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Analizowane postanowienia zapewniają przewagę przedsiębiorcy, niezależnie od tego czy i w jakim stopniu przedsiębiorca ją wykonuje (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 roku I ACa 447/17 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 roku IV CSK 285/16). Mając powyższe na uwadze Sąd stwierdził, że została spełniona kolejna przesłanka uznania kwestionowanych przez powodów postanowień za abuzywne.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił czy postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie z dnia 30 kwietnia 2008 roku określały główne świadczenia stron oraz czy zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Przez główne świadczenia stron należy rozumieć takie postanowienia umowy, bez których nie doszłoby do jej zawarcia. Za niezbędne Sąd uznał przy ustaleniu tej kwestii odwołanie się do najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE oraz 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 obowiązującego przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18). Sąd podkreślił, iż w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany walut określają główny przedmiot umowy kredytu/pożyczki. Wskazuje się też na brak możliwości zastępowania zawartych w umowie postanowień niedozwolonych poprzez odwoływanie się do reguł ogólnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, I CSK 483/18 oraz wyrok z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18). W rozpoznawanej sprawie zakwestionowane zostały postanowienia umowy kredytu dotyczące ustalenia kursu wymiany waluty franka szwajcarskiego na podstawie tabeli kursów obowiązujących w pozwanym banku. Sąd stwierdził, iż postanowienia te miały wpływ na wartość kwoty kredytu jak również na wysokość poszczególnych rat kapitałowo - odsetkowych uiszczanych przez powódkę na rzecz pozwanego banku. Sąd uznał, że bez tych postanowień umowy powódka nie mogłaby spełnić świadczenia głównego, bowiem nie znałaby wysokości tego świadczenia. Postanowienia te odnoszą się do podstawowych świadczeń stron, w ten sposób, że determinują wysokość świadczeń powódki. Zatem należało uznać, iż postanowienia te są przedmiotowo istotne dla umowy zawartej przez strony. Postanowienia jednoznaczne bowiem to takie, które są zrozumiałe nie tylko pod względem gramatycznym, ale również pod względem ekonomicznym. Analiza tych postanowień prowadzi bowiem do wniosku, że pozwany w sposób niezrozumiały określił sposób przeliczania kwoty wypłaconego kredytu oraz rat kapitałowo-odsetkowych. Na podstawie treści samych postanowień nie sposób bowiem ustalić w jaki sposób pozwany wyliczał wysokość zadłużenia powódki oraz kwoty udzielonego kredytu w złotych, bowiem w postanowieniach tych jest mowa jedynie, iż bank będzie to czynił „według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków” (§9 ust.2) oraz „po przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty” (§10 ust.3). Sąd stanął na stanowisku, że tak sformułowane postanowienia umowy są nie tylko nieprecyzyjne i niezrozumiałe (nie wiadomo bowiem w jaki sposób bank wyliczał kurs, o którym mowa w tych postanowieniach), ale przede wszystkim dają one pozwanemu swobodne prawo decydowania o zmianie wysokości kursu w dowolnym czasie, w dowolny sposób i o dowolną wartość. Tym samym przy tak ukształtowanej pozycji pozwanego powódka nie była w stanie określić ekonomicznych skutków zaciągniętego zobowiązania. Ponadto kwestia ta nie została jej w klarowny sposób wyjaśniona na żadnym etapie zawierania umowy. W ten sposób została naruszona równowaga stron stosunku umownego, bowiem pozwany bank samodzielnie mógł wyliczać wysokość zadłużenia powódki w oparciu o uprzednio ustalone kursy walut.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, iż w niniejszej sprawie ziszczyły się wszystkie przesłanki uznania kwestionowanych postanowień umownych za abuzywne. W razie zaś uznania przez Sąd, iż dane postanowienia umowy mają charakter niedozwolony wówczas zgodnie z przepisami art. 385[1] § 1 i 2 k.c. postanowienia te nie wiążą konsumenta, a strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Ustalając skutki uznania postanowień umownych za abuzywne Sąd miał na uwadze mieć orzecznictwo TSUE. W szczególności Sąd zwrócił uwagę na wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 Kamil Dziubak i Justyna Dziuka przeciwko Raiffeisen Bank International AG, w którym wskazano, iż w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 – który stanowi, że państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków – 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 on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. 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. Jak wskazuje się nadto w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok SN z dnia 27 listopada 2019 roku sygn. akt II CSK 483/18) zasługuje na aprobatę pogląd, iż art. 385[1] §2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 kc, co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia waloryzacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. Sąd Najwyższy we wskazanym orzeczeniu 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.

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie dostrzegł możliwości utrzymania w mocy zawartej między stronami umowy kredytu po wyeliminowaniu z jej treści abuzywnych postanowień dotyczących przeliczenia waluty po określonym w tabeli banku kursie przy jednoczesnym braku określenia relacji tego kursu w stosunku do rynku walutowego. W ocenie Sądu Okręgowego po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych brak jest możliwości ustalenia głównych świadczeń stron. Brak przelicznika walutowego powoduje brak możliwości ustalenia wysokości zobowiązania powódki na rzecz kredytodawcy. Raty, które miała uiszczać powódka w zamian za udzielone jej przez bank środki pieniężne miałyby być bowiem przeliczane z zastosowaniem niedozwolonych, czyli podlegających wyeliminowaniu z umowy postanowień. Dlatego też umowa łącząca strony winna być uznana za nieważną. Podkreślił Sąd, 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/indeksacji do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca mechanizmu denominacji/indeksacji, 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 kredytu bankowego.

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 unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd Okręgowy 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 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. Mając na uwadze przyjęte w niniejszej sprawie stanowisko powódki, która w pismach procesowych konsekwentnie wskazywała na nieważność umowy z dnia 30 kwietnia 2008 roku, należało uznać, w świetle przedstawionych wyżej rozważań, iż zawarta między stronami umowa kredytu z dnia 30 kwietnia 2008 roku jest nieważna.

Konsekwencją uznania umowy za nieważną jest stwierdzenie, że powódka skutecznie zakwestionowała istnienie obowiązku stwierdzonego spornym tytułem wykonawczym. Zadłużenie powódki względem pozwanego Banku z tytułu umowy kredytu nie istniało, a zatem brak było podstaw do wystawienia tego tytułu. Powódka skutecznie zaprzeczyła zdarzeniom na których oparto wydanie klauzuli wykonalności dlatego też Sąd uznał, że istnieją podstawy do pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego wydanego na rzecz pozwanego w części która nie została jeszcze wyegzekwowana tj. ponad kwotę 6 409,31 zł (pkt I wyroku).

Odmierna ocena dotyczy natomiast żądania powódki w odniesieniu do wyegzekwowanej w toku postępowania Km 316/14 i przekazanej pozwanemu jako wierzycielowi kwoty 6 409,31 zł. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą powództwo przeciwegzekucyjne skierowane na pozbawienie lub ograniczenie wykonalności tytułu wykonawczego może być skutecznie wniesione tylko pod warunkiem, że istnieje potencjalna możliwość wykonania tytułu wykonawczego w całości lub w określonej jego części. Jak wyżej wskazano dłużnik traci możliwość wytoczenia powództwa opozycyjnego z chwilą wyegzekwowania świadczenia objętego tytułem wykonawczym w całości lub w określonej części w odniesieniu do już wyegzekwowanego świadczenia. Powództwo to jest więc niedopuszczalne w części, w której wykonalność tytułu wykonawczego wygasła na skutek jego zrealizowania (por. postanowienie Sadu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 roku II CSK 679/13, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 listopada 1988 roku, I CR 255/88; z dnia 20 stycznia 1978 roku III CKN 310/77, nie publ.; z dnia 24 czerwca 1997 roku, III CKN 41/97, nie publ.; z 4 kwietnia 2002 roku I PKN 197/01, z 14 maja 2010 roku, II CSK 592/09). W okolicznościach niniejszej sprawy dotyczy to kwoty 6 409,31 zł i w tym zakresie powództwo zostało oddalone (pkt II wyroku).

Bez znaczenia dla kierunku rozstrzygnięcia pozostawały podnoszone przez powódkę zarzuty braku skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu oraz nieprawidłowego wyliczenia przez pozwanego kwoty należności głównej i odsetek. Z uwagi na uwzględnienie dalej idącego zarzutu nieważności umowy kredytu kwestie te nie miały istotnego znaczenia w sprawie.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł w pkt III wyroku na podstawie art. 100 kpc. Powódka uległa tylko co do nieznaczącej części swego żądania (2%), dlatego też Sąd Okręgowy włożył na pozwanego obowiązek zwrotu wszystkich poniesionych przez powódkę kosztów. Na kwotę zasądzonych kosztów składało się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 17 712 zł ustalone w oparciu o treść § 2, § 3, § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Wynagrodzenie pełnomocnika ustalono w podwójnej stawce powiększonej o podatek VAT (14 400 zł + VAT). Mając na uwadze długość trwania postępowania, nakład

pracy pełnomocnika powódki, obszerność prezentowanego stanowiska Sąd uznał za uzasadniony częściowo wniosek o przyznaniu podwójnej stawki wynagrodzenia.

W pkt IV wyroku Sąd Okręgowy orzekł o nieuiszczonych kosztach sądowych w oparciu o art. 113 ust.1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Na koszty te składa się opłata od pozwu 26 270 zł (ustalona na podstawie art. 13 ust. 1 w brzmieniu obowiązującym w dacie złożenia pozwu) i wydatki na opinię biegłego w łącznej kwocie 11 042,44 zł. Sąd Okręgowy obciążył pozwanego 98% tych kosztów tj. kwotą 36 566,19 zł, albowiem w takiej proporcji pozwany proces przegrał.

Apelacją z dnia 28 lipca 2021 roku (k. 1112 i n.) pozwany zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie prawa procesowego mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, to jest art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, jak również dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia oceny dowodów, w tym oświadczenia zawartego w § 1 ust 1 umowy kredytu oraz oświadczenia o ryzyku walutowym, z których to dowodów wynikają istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, to jest fakt zrozumienia i akceptacji przez Kredytobiorcę zasad przeliczania należności według kursów publikowanych w tabelach kursowych,
2. naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 227 k.p.c. oraz art. 233 k.p.c. w związku z § 6 ust. 1 umowy kredytu i § 2 regulaminu kredytu, poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego, tj.
  - dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego, tj. nieuprawnione przyjęcie, że Pozwany mógł dowolnie ustalać Tabelę Kursów, co miało doprowadzić do naruszenia równowagi stron w sposób rażący, podczas gdy w umowie kredytu i regulaminie kredytowania, wskazano podstawy określania kursów walut w Tabeli Kursów,
  - dowolnym ustaleniu, że klauzule indeksacyjne stanowią postanowienia niedozwolone, podczas gdy postanowienia te nie naruszają dobrych obyczajów, ani tym bardziej nie naruszają interesów konsumenta w sposób rażący,
3. naruszenie prawa materialnego, to jest art. 65 § 1 i 2 k.c, art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego oraz umowy z postanowieniami § 1 ust. 1 i § 9 ust. 2 i § 10 ust.3 umowy w związku § 6 ust.1 i § 2 regulaminu kredytowania polegające na wadliwej ich wykładni poprzez przyjęcie, iż postanowienia indeksacyjne zawarte w spornej umowie kredytu i regulaminie stanowią świadczenie główne umowy, podczas gdy prawidłowa i ich interpretacja prowadzi do wniosku, że były one umownymi postanowieniami waloryzacyjnymi jasno sformułowanymi,
4. naruszenie przepisów prawa materialnego przez ich niewłaściwe zastosowanie, tj. art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z postanowieniami § 1 ust. 1 i § 9 ust. 2 i § 10 ust.3 umowy oraz § 19 ust. 5 regulaminu w związku § 6 ust. 1 umowy i § 2 regulaminu kredytu w związku z art. 385[1] § 1 k.c, poprzez wadliwą ich wykładnię wyrażającą się w przyjęciu, że postanowienia indeksacyjne kredytu rażąco naruszały dobre obyczaje i jednocześnie interes Kredytobiorcy jako konsumenta, ponieważ dowolnie pozwalały pozwanemu ustalać kursy waluty, do której był indeksowany kredyt, podczas gdy w rzeczywistości mechanizm ten ujęty w konkretnych dokumentach, integralnych z umową, wskazywały, a szczególnie w umowie kredytu że kursy te były kształtowane w oparciu o rynek międzybankowy i w oparciu o obiektywne kryterium jakim jest kurs średni NBP zatem na podstawie czynników obiektywnych i niezależnych od pozwanego,
5. naruszenie przepisów prawa materialnego art. 58 § 2 k.c. i art. 385[1] § 1 i 2 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie, to jest uznanie, że skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowień indeksacyjnych jest niemożność dalszego trwania umowy w ustalonym przez strony kształcie, czyli jej nieważność, podczas, gdy taki skutek przez art. 358[1] § 1 i 2 k.c. nie jest przewidziany, a za hipotetycznie abuzywne może zostać uznane wyłącznie odesłanie do czynnika kompetencyjnego w postaci Tabeli Kursów pozwanego. Tym samym skutkiem uznania za abuzywne kursu tabelarycznego Pozwanego

winno być, że w miejsce kursu tabelarycznego ustalanego przez pozwanego zastosowany powinien być kurs ustalony przez Konstytucyjny organ kontroli państwowej i ochrony prawa czyli Narodowy Bank Polski,

6. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 385[1] § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c, art. 358 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. XLIX ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 41 prawa wekslowego poprzez ich niezastosowanie do spornej umowy, w sytuacji, gdy rekonstrukcja norm umownych w oparciu o powołane przepisy doprowadziłaby do utrzymania umowy, jej charakteru w oparciu o przepis, który nie odsyła do ustalonych zwyczajów, za to realizuje postulat utrzymania umowy i to w kształcie nienaruszającym prawa wspólnotowego, zgodny z orzecznictwem TSUE,

7. naruszenia prawa materialnego tj. art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. oraz w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie, wskutek czego pomimo wejścia w życie powyższych przepisów postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385[1] § 1 k.c, gdyż od wejścia w życie powyższej nowelizacji Prawa bankowego strona zobowiązana mogła spłacać raty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji pozyskując ją na rynku na akceptowalnych przez siebie zasadach i bez konieczności korzystania z pośrednictwa banku i oferowanych przezeń kursów wymiany.

Mając powyższe zarzuty na uwadze, pozwana wniosła o:

I. uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z powodu nie rozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy,

ewentualnie o

II. zmianę wyroku przez Sąd II instancji i oddalenie powództwa w całości, oraz o

III. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem I i II instancji wg norm przepisanych.

Skarżąca podkreśliła też, że w trakcie postępowania Sąd I instancji, pomimo tego, że w orzekaniu kierował się dyrektywą Rady 93/13/EWG to pominął istotny obowiązek leżący na sądzie krajowym. Mianowicie sąd I instancji nie poinformował konsumenta (powódkę) o istocie abuzywności i konsekwencjach ewentualnego upadku umowy kredytu. Nie odebrał też oświadczenia od powódki, że zna istotę stwierdzenia abuzywności postanowień w umowie kredytu i konsekwencji jakie wiążą się z upadkiem umowy, w tym o utracie statusu konsumenta w stosunkach z bankiem. Obecność profesjonalnego pełnomocnika po stronie powodowej nie zwalnia sądu krajowego z tego obowiązku. Same twierdzenia powódki czy żądania unieważnienia umowy nie wypełniają też tego obowiązku.

Pismem z dnia 30 września 2021 roku (k. 1154-1154v), stanowiącym wykonanie wezwania do uzupełnienia braków formalnych apelacji pozwany wskazał że jego zamiarem było zaskarżenie wyroku Sądu Okręgowego w całości. Pozwany podniósł, że posiada gravamen w zaskarżeniu wyroku również w części oddalającej powództwo (pkt II sentencji), albowiem jest ono integralnie powiązane z rozstrzygnięciem z pkt I.

W odpowiedzi z dnia 26 października 2021 roku na apelację (k. 1159 i n.) powódka wniosła o:

1. odrzucenie apelacji w zakresie, w jakim zaskarżony został wyrok Sądu Okręgowego częściowo oddalający powództwo (pkt II),

2. oddalenie apelacji w pozostałej części,

3. zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości podwójnej stawki minimalnej; względnie o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy



prawnej udzielonej z urzędu w wysokości maksymalnej, albowiem koszty te nie zostały opłacone ani w całości, ani w części.

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

Zgodnie z art. 15zszs[1] pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 roku o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, w brzmieniu od dnia 3 lipca 2021 roku, w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów kpc w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego. Przepis ten, stosownie do art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 28 maja 2021 roku o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, stosuje się również do postępowań wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia tej ustawy w życie. Norma ta znalazła zatem zastosowanie w niniejszej sprawie.

Zgodnie z art. 382 k.p.c. sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Kognicja Sądu Apelacyjnego obejmuje zatem „rozpoznanie sprawy” i to w taki sposób, w jaki mógł i powinien uczynić to sąd pierwszej instancji. W każdej sytuacji podstawą wyroku Sądu Apelacyjnego – podobnie jak sądu pierwszej instancji- są dokonane przez ten sąd ustalenia faktyczne, czego nie zmienia możliwość posłużenia się przez sąd odwoławczy dorobkiem sądu pierwszej instancji i uznania ustaleń za własne.

Zasada ta nabiera szczególnego znaczenia w kontekście spraw z udziałem konsumentów. Sprawy te bowiem dotyczą sfery prawnej objętej regulacjami prawa unijnego. Z tej przyczyny sprawa konsumencka ma zatem charakter sprawy unijnej (co do pojęcia sprawy unijnej por. np. D. Miąsik, Podstawowe zasady stosowania prawa UE przez sądy powszechne w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, EPS 2014,, nr 1 s. 66-67). Powoduje to, że sąd krajowy rozpoznając sprawę pełni ustrojowe funkcje sądu unijnego. Rozstrzygając spór w indywidualnej sprawie sąd krajowy odpowiada za właściwą implementację prawa unijnego do porządku krajowego a zwłaszcza za osiągnięcie celu normy prawa unijnego.

Zatem stosując prawo sąd musi brać pod uwagę zasadnicze założenia ochrony konsumenckiej jako elementu regulacji prawa unijnego.

Zgodnie z art. 169 ust. 1 oraz art. 169 ust. 2 lit. a) Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 z późn. zm.) Unia ma się przyczyniać do osiągnięcia wysokiego poziomu ochrony konsumentów poprzez środki, które przyjmuje na podstawie art. 114 TFUE. W art. 169 ust 4 Traktatu zastrzeżono, iż środki przyjęte w prawie unijnym nie stanowią przeszkody dla Państwa Członkowskiego w utrzymaniu lub ustanawianiu bardziej rygorystycznych środków ochronnych. Środki te muszą być zgodne z Traktatami. Standard ochrony praw konsumenta gwarantowany jest także w art. 38 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 2007 r. Nr 303, str. 1 z późn. zm.), w myśl którego zapewnia się wysoki poziom ochrony konsumentów w politykach Unii. Z tym z kolei ( w świetle art. 51 ust 1 Karty) wiązać należy obowiązek do zapewnienia skutecznego środka prawnego dla ochrony praw objętych regulacją prawa unijnego (art. 47 Karty),

Zgodnie z art. 7 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm.), cyt. niżej jako Dyrektywa 93/13) zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami. Wykładnia tej normy utrwalona w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości wymaga od władz publicznych państw członkowskich (w tym zwłaszcza od sądów krajowych jako wykonujących w tym przypadku funkcje wymiaru sprawiedliwości w płaszczyźnie stosowania prawa unijnego), uwzględnienia zasadniczych (publicznoprawnych) celów i aksjomatów regulacji konsumenckich także przy rozstrzyganiu sporów w sprawach indywidualnych.

Na tle tej regulacji wskazuje się jednolicie w orzecznictwie TS na konieczność dokonywania takiej wykładni norm prawa krajowego, która zapewni skuteczność środka ochrony praw konsumenta.

Oznacza to, po pierwsze, że sąd krajowy z urzędu badać powinien treść umowy zawartej z konsumentem i uwzględniać niezależnie od stanowisk stron abuzywność poszczególnych jej postanowień. W przypadku stwierdzenia takiego mankamentu prawnego umowy, rozstrzygnięcie o skutkach prawnych abuzywności musi brać pod uwagę wzorce skuteczności środka wypracowane na tle praktyki stosowania regulacji unijnych.

Wielokrotnie wyjaśniano w tym kontekście, że w przypadku prawa konsumenckiego chodzi nie tyle o to, by przyznać konsumentowi szczególne przywileje, lecz by poprzez sankcjonowanie działań nieuczciwych, podejmowanych przez przedsiębiorców w stosunku do konsumentów urzeczywistnić jego prawo wyboru (oferty). Z kolei niezakłócone przez nieuczciwe praktyki prawo wyboru, służyć ma kształtowaniu uczciwej konkurencji. Zatem ochrona konsumenta ad casum działać ma też na korzyść tych przedsiębiorców, którzy konkurują nie stosując warunków nieuczciwych (lojalnie).

W sferze interesu publicznego chodzi więc zwłaszcza o eliminację skutków działań nieuczciwych wykorzystujących przewagę negocjacyjną, informacyjną i organizacyjną). Publicznoprawne aspekty ochrony konsumenckiej w sprawach indywidualnych (jak trafnie dostrzega Sąd Okręgowy) muszą uwzględniać zatem także tzw. skutek odstraszący (zniechęcający). Rozstrzygnięcie sporu nie powinno zatem prowadzić do takich sytuacji w których przedsiębiorca stosujący klauzule abuzywne po wyeliminowaniu ich z treści umowy w istocie nie będzie ponosił skutków ekonomicznych jego praktyki gospodarczej negatywnie ocenianej przez system prawny.

W tym świetle stwierdzić trzeba, że zasada efektywności środka ochrony wymaga od sądu odpowiedniej interpretacji przepisów procedury krajowej. Sąd też przedstawiona konstrukcja zobowiązuje także sąd odwoławczy na etapie postępowania apelacyjnego do oceny zachowania przez Sąd I instancji wymaganego standardu ochrony konsumenckiej. Dotyczy to zarówno płaszczyzny formalnoprawnej – sposobu wykładni i zastosowania prawa procesowego jak i leżących u podstaw rozstrzygnięcia ocen materialnoprawnych.

W przedstawionym kontekście jurydycznym dokonać zatem należy po pierwsze kontroli sfery oceny materiału dowodowego (przy uwzględnieniu opisanych wyżej obowiązków dotyczących ustaleń pozwalających na kontrolę ex officio uczciwości umowy). Po wtóre w ramach poprawności zastosowania prawa materialnego niezbędna jest ocena czy w sposób prawidłowy Sąd I instancji zachował wzorce ochrony kształtowane przez prawo unijne.

Wykonując zatem prawnoprosesowy obowiązek własnej oceny zgromadzonego materiału procesowego Sąd Apelacyjny uznał, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Uwzględniają one opisany wyżej wymóg dotyczący podstawy faktycznej kontroli poszczególnych postanowień umowy z perspektywy art. 385<sup>1</sup> k.c. .

Sąd też Sąd odwoławczy ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania lub przytaczania (art. 387 §2<sup>1</sup> pkt. 1) k.p.c.).

Nie budzi też wątpliwości Sądu odwoławczego materialnoprawna podstawa rozstrzygnięcia. W odniesieniu do tej części rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że podstawy roszczenia procesowego objętego pozwem upatrywać należy w treści art. 840 §1 pkt. 1) k.p.c. W tym świetle uwzględniając pozasądowy charakter objętego pozwem tytułu wykonawczego zasadnie Sąd uznał za dopuszczalne badanie treści (ważności) stosunku prawnomaterialnego z którego wynikają objęte tytułem roszczenia.

W płaszczyźnie oceny prawnej umowy kredytu będącej źródłem roszczeń objętych tytułem wykonawczym, Sąd prawidłowo przyjął i zastosował wzorce oceny wynikające z przepisów KC interpretowanych w myśl zasad wykładni zgodniej w kontekście regulacji cytowanej wyżej Dyrektywy 93/13. Sąd odwoławczy przyjmując także tą część

wyvodu Sądu Okręgowego za własne stanowisko stwierdza, że i w tym przypadku wystarczające jest odwołanie do wyjaśnienia podstawy prawnej dokonanej przez Sąd Okręgowy (art. 387 §2<sup>1</sup> pkt. 2) k.p.c.). Niezbędne jego pogłębienie i uzupełnienie (z odwołaniem się do zasady wykładni zgodnej i z uwzględnieniem wniosków płynących z implementowanych przez art. 385<sup>1</sup> k.c. norm cytowanej wyżej Dyrektywy 93/13) przedstawione zostanie w ramach odniesienia się do zarzutów apelacji.

W petitum apelacji skarżący prezentuje szereg zarzutów dotyczących zarówno sfery podstawy faktycznej jak i oceny materialnoprawnej. W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów naruszenia prawa procesowego. Dopiero bowiem przesądzenie kwestii poprawności ustalenia podstawy faktycznej zaskarżonego orzeczenia pozwala na ocenę zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego.

Skarżący na pierwszym planie argumentacji apelacyjnej (w dwóch pierwszych punktach petitum) stawia zarzuty dotyczących poprawności zastosowania art. 233 §1 k.p.c. Norma ta formułuje zasadniczą podstawę prawną, określającą kompetencje Sądu w zakresie oceny materiału procesowego. Zgodnie z jej brzmieniem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Wynikający z tej normy wzorzec tzw. swobodnej oceny dowodu przyznaje sądowi kompetencję, która (co do zasady) nie jest ograniczana przez normy prawne, ustalające formalną hierarchię środków dowodowych (jak jest to w przypadku systemu opartego o zasadę legalnej oceny dowodów).

Zasady oceny dowodów kierunkują proces badania prawdziwości twierdzeń stron o faktach uznanych przez sąd za istotne dla rozstrzygnięcia.

Sąd przyznaje zatem pozyskanemu w toku postępowania dowodowi (czy też ściślej wynikowi przeprowadzenia czynności dowodowej) walor wiarygodności i mocy dowodowej (względnie odmawia ich przyznania) w oparciu o własne przekonanie, powzięte (co do zasady) po bezpośrednim zetknięciu się ze źródłem dowodowym i po poznaniu całokształtu materiału dowodowego przedstawionego pod osąd. W nauce i orzecznictwie nie budzi wątpliwości to, że prawidłowe wykonanie tej kompetencji wymaga porównania wniosków wynikających z poszczególnych dowodów przy uwzględnieniu zasad logiki i doświadczenia życiowego. Ocena wiarygodności stanowi zatem wypadkową wniosków wyprowadzonych w efekcie bezpośredniego udziału w procesie przeprowadzania dowodu (a więc spostrzeżeń dokonywanych np. w trakcie przesłuchania świadka lub oględzin) oraz dokonywanego przy uwzględnieniu zasad logiki i doświadczenia życiowego porównywania wyników uzyskanych w następstwie przeprowadzenia poszczególnych dowodów.

W tym kontekście jurydycznym podkreślano w judykaturze wielokrotnie, że oparcie opisanego wyżej, sformalizowanego prawnie procesu poznawczego (jakim jest badanie faktu w postępowaniu sądowym) o zasadę swobodnej oceny oznacza przyznanie sądowi kompetencji jurysdykcyjnej, pozwalającej na wiążące przesądzenie znaczenia procesowego poszczególnych dowodów. W związku z tym przyjmuje się zgodnie, że jeżeli z poddanego pod osąd materiału dowodowego sąd wyprowadza ocenę opartą o wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów musi być uznana za prawidłową, choćby nawet w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego (np. po uznaniu innych z wykluczających się dowodów za wiarygodne), dawały się wyprowadzić wnioski odmienne.

Opisany wzorzec i zasady weryfikacji materiału dowodowego odnosić musi też sąd odwoławczy do oceny zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. Skarżący zatem powinien do tego wzorca odnosić argumentację mającą uzasadnić ten zarzut.

Sąd odwoławczy jest bowiem związany zarzutami naruszenia prawa procesowego (poza niewystępująca w niniejszej sprawie sytuacją nieważności postępowania – por. wywody zawarte w uzasadnieniu uchwały SN(7z) z 31.01.2008 r.,

III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55.). Oznacza to, że zarzut naruszenia art. 233 §1k.p.c. sąd odwoławczy bada wyłącznie w jego granicach wytyczanych przez skarżącego.

Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza więc stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest podanie i uzasadnienie przyczyn wykazujących to, że sąd nie zachował opisanego wzorca oceny. Skarżący powinien zatem wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (por. np. wyroki SN z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00; 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99; 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99). Jak wyjaśniono wyżej, jako zasadnicze kryteria tej oceny wyróżnia się zgodność wniosków sądu z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz komplementarność (spójność) argumentacji polegającą na wyprowadzaniu poprawnych wniosków z całokształtu materiału procesowego. Komplementarność ta będzie naruszana w przypadku nieuzasadnionego pominięcia przez Sąd oceny części dowodów, z których wynikać mogą wnioski przeciwne do przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia. Zatem skarżący nie może poprzestać na przedstawieniu własnej (korzystnej dla jego stanowiska procesowego) oceny znaczenia i waloru procesowego poszczególnych dowodów, lecz musi wyeksponować i uzasadnić zaistnienie takich okoliczności, które świadczyć będą o sprzeczności logicznej oceny dokonanej przez sąd, względnie jej nieprzystawiania do wniosków, jakie należy wyprowadzić z zasad doświadczenia życiowego, czy też wykazać wady polegającej na zaniechaniu wzięcia pod uwagę wniosków wynikających z nieocenionych przez sąd dowodów.

W realiach niniejszej sprawy skarżący w apelacji nie przedstawia wyводу spełniającego przedstawione wymagania. W szczególności nie wskazuje, które dowody i z jakich przyczyn zostały przez Okręgowy ocenione błędnie (wadliwie przyznano im walor wiarygodności i moc dowodową względnie takich atrybutów odmówiono). Już ten brak argumentacyjny powoduje, że zarzuty naruszenia art. 233 §1 k.p.c. nie mogą być poczytane za uzasadnione.

Zarazem skarżący formułując zarzut naruszenia art. 233 §1 k.p.c. w istocie nie prezentuje argumentacji, która podważałaby przyjętą przez Sąd Okręgowy podstawę faktyczną rozstrzygnięcia. Wywody skarżącego ogniskują się wokół oceny prawnej ustaleń.

W tym bowiem kontekście należy rozważać twierdzenia skarżącego co do tego, że Sąd Okręgowy błędnie przyjął, że z przedstawionych dowodów (umowy kredytu i oświadczenia o ryzyku walutowym) nie wynika, fakt zrozumienia i akceptacji zasad przeliczania należności według kursów publikowanych w tabelach kursowych. Sąd bowiem ustalił treść oświadczeń zawartych w dokumentach powoływanych przez pozwanego bank zgodnie z jego twierdzeniami. Natomiast odmiennie, niż czyni to apelant, ocenił prawne skutki tychże oświadczeń z perspektywy wyprowadzonych z regulacji unijnych standardów, jakim odpowiadać powinna informacja udzielana przez przedsiębiorcę (bank) konsumentowi na etapie poprzedzającym zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Analogicznie należy wstępnie ocenić zarzuty wysłowione w pkt. 2. petitum apelacji. Również w tym przypadku skarżący przedstawia w istocie polemikę z oceną prawną (a nie ustaleniami faktycznymi). Polemika ta dotyczy oceny klauzuli waloryzacyjnej (indeksacyjnej) i klauzuli spreadowej prowadzącej do uznania ich za postanowienia abuzywne (nieuczciwe) a także przypisania skarżącemu prawa do dowolnego kształtowania kursu waluty przyjmowanego (na podstawie tabeli kursów) do ustalenia wysokości świadczenia należnego od kredytobiorcy z tytułu spłaty kredytu.

Stąd też argumenty skarżącego przedstawione w pkt. 1. i 2. apelacji oceniane być muszą w ramach oceny materialnoprawnej powództwa.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego w pierwszej kolejności rozpoznać należy ich grupę dotyczącą oceny postanowień umownych jako abuzywnych. Odniesienie się do tych kwestii wymaga oceny zastosowania normy art. 385<sup>1</sup> k.c. w powiązaniu z odpowiednimi przepisami Dyrektywy 93/13. Konieczne jest więc dokonanie oceny sposobu zastosowania modelu kontroli konsumentkiej w niniejszej sprawie począwszy od kwestii oceny abuzywności klauzul po wyprowadzenie skutków prawnych tejże abuzywności. Odniesienie się do poruszonych przez skarżącego

kwestii wymaga zatem w pierwszym rzędzie rekonstrukcji wzorca sądowej kontroli uczciwości poszczególnych postanowień umownych służącego zastosowaniu regulacji art. 385<sup>1</sup> k.c.

Wstępnie stwierdzić należy, że zasadnicza część argumentacji skarżącego nie uwzględnia w ogóle wzorca oceny ukształtowanego w orzecznictwie TS i Sądu Najwyższego na podstawie wykładni art. 385 i n. k.c. w kontekście normatywnym tworzonym przez regulację Dyrektywy 93/13 i przy uwzględnieniu celów tej regulacji wynikających z przedstawionych na wstępnie rozważań norm traktatowych. Pomija też skarżący zwłaszcza ewolucję poglądów SN dokonywaną pod wpływem odpowiedzi TS na kolejne pytania sądów polskich co do wykładni Dyrektywy 93/13 w kontekście brzmienia norm k.c. transponujących tą regulację do prawa krajowego.

Uwaga ta ma zasadnicze znaczenie z tej przyczyny, że obecnie nie jest kwestionowany w nauce prawa (por. 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 ETS (por. np. wyroki ETS z 13.03.1997 r., C-197/96, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:1997:155; z 13.07.2000 r., C-160/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:2000:410; z 18.01.2001 r., C-162/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej, EU:C:2001:35 wyrok z 5.10.2004 r. 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 krajowy wykładni prawa krajowego w sposób zapewniający spójność (zgodność) z prawem wspólnotowym (określany w dalszym toku niniejszego wyводу mianem obowiązku wykładni zgodnej). W tym kontekście zatem sąd krajowy ma obowiązek takiej interpretacji normy transponującej regulację dyrektywy do krajowego porządku prawnego, by uwzględnić znaczenie nadane normie transponowanej w orzecznictwie TS. Stąd też poszczególne wyrażenia użyte przez ustawodawcę w ramach redakcji art. 385 i n. k.c. odczytywane być muszą i wypełniane treścią juretyczną zgodnie ze znaczeniem prawnym odpowiednich norm Dyrektywy a także uwzględniać cele tej regulacji.

Dokonując zatem wykładni regulacji prawnych znajdujących zastosowanie w sprawie, w pierwszej kolejności przypomnieć należy, że (jak wyjaśniono w ramach uwag wstępnych) Sąd w sprawie z udziałem konsumenta z urzędu zbadać powinien kwestię uczciwego charakteru klauzul umownych i ocenić skutki ewentualnej abuzywności w kontekście treści normy art. 6 ust. 1 Dyrektywy. (por. np. Wyrok TS z 4.06.2020 r., C-495/19, KANCELARIA MEDIUS SA Z SIEDZIBĄ W KRAKOWIE PRZECIWKO RN., LEX nr 3008597, Wyrok TS z 17.05.2018 r., C-147/16, KAREL DE GROTE - HOGESCHOOL KATHOLIEKE HOGESCHOOL ANTWERPEN VZW v. SUSAN ROMY JOZEF KUIJP i tam cytowane wcześniejsze wypowiedzi judykatury). Oznacza to, że ocena ta dokonywana jest niezależnie od stanowisk stron. W ten sam sposób Sąd dokonuje oceny skutków eliminacji klauzuli dla możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. (art. 6 ust. 1 Dyrektywy).

Sąd zatem powinien wstępnie ocenić postanowienia w płaszczyźnie art. 4 ust 2 w zw. z art. 5 Dyrektywy (art. 385<sup>1</sup> par. 1 zdanie drugie k.c.). Wynik wstępnego badania determinuje bowiem dalsze kroki. Ustalenie, że konkretne, potencjalnie abuzywne postanowienie zostało sformułowane w sposób odpowiadający art. 4 ust. 2 wyłącza możliwość jego kontroli w świetle kryteriów określonych w art. 3 Dyrektywy .

W przypadku uznania, że postanowienie umowy nie zachowuje opisanego wzorca powstaje konieczność jego oceny prawnej w kontekście przesłanek z art. 3 Dyrektywy. W tym kontekście należy oceniać, czy przedsiębiorca stosując klauzulę umowną działa sprzecznie z dobrymi obyczajami (interpretowanymi w kontekście zawartej we cytowanym art. 3 Dyrektywy przesłanki dobrej wiary) a jeśli tak, to czy zachodzi druga ustawowa przesłanka przesądzająca o abuzywności. Po stwierdzeniu, że klauzula powinna być zakwalifikowana jako nieuczciwa w rozumieniu powołanej regulacji, aktualizuje się konieczność ustalenia sankcji tego stanu zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy. Według 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).

Ocena opisanych kwestii następuje na podstawie przepisów prawa krajowego interpretowanych jednak zgodnie z regulacją Dyrektywy. Ze względu na pozycję ustrojową Trybunału, umocowanego zwłaszcza w świetle art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.) do zapewnienia poszanowania prawa unijnego w wykładni i stosowaniu, Sąd polski jest zobowiązany do uwzględniania przy stosowaniu prawa wykładni prawa europejskiego przyjętej w tych rozstrzygnięciach.

Odnosząc te uwagi do materiału procesowego w niniejszej sprawie i dokonanej przez Sąd Okręgowy jego oceny stwierdzić należy wstępnie, że wbrew stanowisku pozwanego zawartym w pkt. 3. petitum apelacji, klauzula indeksacyjna (i związana z nią ściśle tzw. „klauzula spreadowa”) trafnie zakwalifikowana została przez sąd jako warunek umowny określający główne świadczenie stron (w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. oraz art. 4 ust 2 Dyrektywy 93/13).

W judykaturze wyjaśniono, że za warunki umowy wchodzące w zakres pojęcia „głównego przedmiotu umowy” należy uważać takie postanowienia, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Nie dotyczą głównego przedmiotu umowy natomiast warunki, które „wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego” (por. np. Wyrok TS z 16.07.2020 r., C-224/19, CY PRZECIWKO CAIXABANK SA., LEX nr 3029454).

Zatem te postanowienia umowne, które będą wpływały na treść świadczenia (kształtowały zakres obowiązku dłużnika, np. sposób czy czas spełnienia świadczenia) będą ad casum traktowane jako określające główne świadczenie strony w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> §1 k.c. . Na tle umów kredytowych przyjmuje się obecnie w judykaturze, że za postanowienia umowne dotyczące „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, uznać należy m. in. klauzule, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. np. wyrok TS z 30.04.2014 r., C-26/13, ÁRPÁD KÁSLER I HAJNALKA KÁSLERNÉ RÁBAI v. OTP JELZÁLOGBANK ZRT, ZOTSiS 2014, nr 4, poz. I-282. 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 44, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Wyjaśnia się też, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty i powodujące skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, są objęte zakresem tego przepisu, w wypadku gdy warunki te określają istotny element charakteryzujący wspomnianą umowę (por. Wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE, LEX nr 3183143).

Mechanizm umowny poddany pod osąd w niniejszej sprawie (klauzula indeksacyjna oraz związana z nią funkcjonalnie i logicznie klauzula spreadowa) musi być zakwalifikowany jako określający główny przedmiot umowy (świadczenia obu stron) w niniejszej sprawie. 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 denominacyjnych). Z drugiej strony klauzula indeksacyjna służyła ustaleniu ostatecznej wartości świadczenia kredytobiorcy (wartość raty kapitałowo-odsetkowej ustalana była według odpowiedniego kursu obowiązującego w chwili świadczenia). W rezultacie Sąd Okręgowy trafnie zakwalifikował postanowienia kreujące opisany mechanizm. To skutkuje, że postanowienia te wstępnie muszą być oceniane w płaszczyźnie art. 4 ust. 2 Dyrektywy .

Skarżący formułując zarzut w pkt. 3 zdaje się zatem błędnie interpretować stanowisko Sądu Okręgowego. Sąd bowiem nie przyjął, że klauzula indeksacyjna była „głównym świadczeniem umowy” (jak literalnie ujmuje to apelant), lecz powinna być kwalifikowana prawnie (zgodnie z powołanymi wyżej normami jako warunek określający główne świadczenie).

Dalej skarżący zarzuca, że klauzula indeksacyjna zawarta w umowie i regulaminie została sformułowana w sposób jasny.

Zgodnie ze zdaniem drugim art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. 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 tworzonym 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

Wyjaśnia się w orzecznictwie TS, 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 (por. na tle warunków dotyczących zmiennej stopy procentowej - wyrok z dnia 3 marca 2020 r., Gómez del Moral Guasch, C-125/18, EU:C:2020:138.).

W kontekście postanowień umownych kreujących mechanizm denominacji lub indeksacji świadczenia 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 konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Chodzi więc o to, by konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i dzięki temu móc oszacować konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (Wyrok TS z 30.04.2014 r., C-26/13, ÁRPÁD KÁSLER I HAJNALKA KÁSLERNÉ RÁBAI v. OTP JELZÁLOGBANK ZRT, Wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE.).

W ostatnim z cytowanych wyroków wskazano też wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 a przeszkodzi temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach.

Wyjaśniono wreszcie 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 (por. Wyrok TS z 9.07.2020 r., C-452/18, XZ PRZECIWKO IBERCAJA BANCO, SA., PKT. 49).

Bez znaczenia natomiast dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza, kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe – por. np. por. np. Postanowienie TS z 14.09.2016 r., C-534/15, PAVEL DUMITRA# I MIOARA DUMITRA# v. BRD GROUPE SOCIÉTÉ GÉNÉRALE - SUCURSALA JUDE#EANĂ SATU MARE, Wyrok TS z 3.09.2015 r., C-110/14, HORATIU OVIDIU COSTEA v. SC VOLKSBANK ROMÂNIA SA.

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 niniejszej sprawie bankiem).

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 (por. też cytowane wyżej Postanowienie TS z 6.12.2021 r., C-670/20, EP I IN. PRZECIWKO ERSTE BANK HUNGARY ZRT., 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 (Wyrok TS z 20.09.2017 r., C-186/16, RUXANDRA PAULA ANDRICIUC I IN. v. BANCA ROMÂNEASCĂ SA, 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 (Wyrok TS z 18.11.2021 r., C-212/20, M.P. I B.P. PRZECIWKO „A.” PROWADZĄCY DZIAŁALNOŚĆ ZA POŚREDNICTWEM „A.” S.A, 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 pozwanego 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 zw. z art. 4 ust 2 Dyrektywy.

Sąd Okręgowy jasno wskazał przyczyny dla których uznał, że pozwany nie wykazał, by uczynił zadość opisanym wymaganiom, jeśli chodzi o przedstawienie informacji dotyczących ryzyka kursowego.



Sąd Apelacyjny podziela ocenę Sądu Okręgowego, zgodnie z którą treść oświadczenia z 10 kwietnia 2008 roku (k. 1071) świadczy jedynie o pozornym uświadomieniu powódce skali ryzyka, jakie wiąże się z wahaniami kursu waluty. Zawarta w tym oświadczeniu tabela w istocie nie wskazuje na skutki ryzyka kursowego dla wysokości zobowiązania kredytobiorcy w całym okresie trwania umowy. Trzeci wiersz zawartej w tym oświadczeniu tabeli zakładał różnice kursu CHF o jedynie 0,234 PLN (11,21%). Sam sposób wyboru danych użytych w tabeli (zilustrowanie ryzyka kursowego w oparciu o założenie, że kurs CHF może wzrosnąć o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym a minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, mogło wręcz sugerować konsumentowi stosunkowo nieznaczny poziom ryzyka kursowego. Wartość ta nawet w przybliżeniu nie oddaje skali ryzyka, jakie w rzeczywistości nakładane było na konsumenta zgodnie z treścią umowy (a więc ryzyka możliwości w istocie nieograniczonego wzrostu kursu).

Nadto z zeznań byłego pracownika pozwanego banku N. L. wynika, że klient nie otrzymywał symulacji raty kredytu w przypadku wzrostu wartości franka do określonego pułapu, dopóki o nią nie poprosił (s. 3 protokołu rozprawy z 04.12.2015, k. 328c). Powódka zaś zeznała, iż była zapewniana, iż kurs CHF nie wzrośnie na tyle, by rata kredytu udzielonego w tej walucie przekroczyła tę w złotych (s. 4 protokołu z rozprawy z 04.12.2015, k. 328d oraz s. 3 protokołu rozprawy z 25.05.2018, k. 924). Zeznania świadków i powódki Sąd Okręgowy ocenił jako wiarygodne (s. 23 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, k. 1105), a skarżący oceny tej nie kwestionował.

W tym kontekście stwierdzić należy, że pozwany obciążony ciężarem dowodu nie przedstawił w sprawie żadnych argumentów dowodowych, które pozwalałyby na przyjęcie, że klauzule dotyczące omawianych w tym miejscu kwestii zostały sporządzone z zachowaniem opisanych wzorców przejrzystości (art. 4 ust 2 w zw. z art. 5 dyrektywy) i dawały konsumentowi możliwość oszacowania skutków ryzyka dla jego sytuacji ekonomicznej w toku całego okresu wykonywania umowy. Czyni to bezzasadnym zarzut określony w pkt. 3 apelacji.

Nie przedstawiono też żadnych argumentów podważających dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę klauzuli spreadowej. Skarżący mylnie interpretuje stanowisko Sądu, który przyjmuje, że w świetle umowy i regulaminu bank mógł jednostronnie według przyjmowanych przez siebie kryteriów kształtować kurs, według którego ustalana miała być wartość świadczenia kredytobiorcy.

Odnosząc się do argumentacji pozwanego banku podkreślić należy, że nie chodzi w tym przypadku o to, jak bank korzystał z tego uprawnienia (a więc jakie kryteria stosował w praktyce wykonywania umowy dla ustalenia kursu a w szczególności czy odbiegały one od sytuacji rynkowej). Istotne jest to czy sama umowa (regulamin) określała ściśle te kryteria pozwalając kredytobiorcy na uzyskanie ścisłej informacji jakie przesłanki będą brane pod uwagę przez bank w trakcie wykonywania umowy przy ustalaniu kursu (np. relacje do kursu średniego ogłaszanego przez NBP, wartości dopuszczalnych marż banku lub odchyień od kursu średniego itp.). Niewątpliwie ani umowa, ani też regulamin, tego rodzaju precyzacji kryteriów nie zawierają. W tym kontekście więc trafnie Sąd Okręgowy przyjął, że bank w świetle umowy posiadał kompetencję do jednostronnego opartego o nieznanne konsumentowi (i niepodlegające jakiegokolwiek kontroli tej strony umowy) kryteria kształtował podstawowy kwantyfikator służący ustaleniu wysokości świadczenia kredytobiorcy.

Stąd też bezzasadny jest zarzut określony w pkt. 2 apelacji w zakresie dotyczącym oceny sposobu ustalania tabel kursowych

Nie budzi sporu to, że żadna z tych klauzul nie była negocjowana indywidualnie w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 3 Dyrektywy 93/13. Jako niewynegocjowane indywidualnie, warunki te podlegają więc 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 (por. wyrok TS z 16.07.2020 r., C-224/19, CY PRZECIWKO CAIXABANK SA., LEX nr 3029454, pkt. 75; wyrok z dnia 3 października 2019 r., Kiss i CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 50). 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 (por. 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 SN, 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” (por. np. Wyrok SN z 7.11.2019 r., 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 sytuacji zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego (por. np. wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE, 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 rzeczonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe (por. np. wyrok z dnia 3 października 2019 r., Kiss i CIB Bank, 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 (por. Wyrok TS z 27.01.2021 r., C-229/19, DEXIA NEDERLAND BV PRZECIWKO XXX I Z., 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 objęte 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 rzeczonyj umowy (por. Wyrok TS z 27.01.2021 r., C-229/19, DEXIA NEDERLAND BV PRZECIWKO XXX I Z., LEX nr 3112697.i tam powołane 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 waloryzacyjna 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 PLN wysokości rat kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego 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 wielokrotnie przedmiotem 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. (por. np. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, dnia 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z dnia 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776, z dnia 27 listopada 2019 II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18).

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie raty kredytu (z CHF na złote polskie) miało odbywać według tabeli kursowej pozwanego banku. Jak wyjaśniono wyżej w żadnym postanowieniu umowy (czy też regulaminu) nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyień) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie.

Postanowienia umowy (regulaminu) w istocie nie przewidywały nawet 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 rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez jednostronne wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (względnie prawo do przyjęcia kryteriów takiego wyznaczania) nie wiążąc się zarazem względem konsumenta żadnymi weryfikowalnymi kryteriami ustalania.

Jak wskazano wyżej, dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy Sąd ustalać powinien, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (poza wypowiedziami judykatury przytoczonymi wyżej por. też zwłaszcza wywoły zawarte w uzasadnieniu wyroku SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776). Nie ulega wątpliwości to, że w realiach niniejszej sprawy takie oszacowanie nie było możliwe, co potwierdza przyjętą przez Sąd Okręgowy ocenę mechanizmu klauzuli spreadowej. W apelacji poza powołaniem się na kryteria jakie bank stosował w praktyce nie przedstawiono żadnych argumentów podważających poprawność konkluzji tej kwestii przyjętej w zaskarżonym wyroku.

Odnosząc te uwagi do kryteriów oceny abuzywności zawartych w treści art. 385<sup>1</sup> k.c., stwierdzić należy, że jako rażące sprzeczne z interesem konsumenta uznać należy w świetle orzecznictwa już samo skonstruowanie mechanizmu ustalania wartości świadczenia jednostronnie przez bank (mechanizm ten niewątpliwie bowiem narusza równość kontraktową dając przedsiębiorcy wpływ na kształtowanie obowiązków umownych konsumenta). Jako taka konstrukcja ta narusza też dobre obyczaje w podanym wyżej rozumieniu. Jednym z zasadniczych aksjomatów przy ocenie postanowień umownych z perspektywy ochrony praw konsumenta jest uczciwość kontraktowa, rozumiana jako nakaz przejrzystego kształtowania stosunku umownego (zwłaszcza dotyczącego żywotnych interesów konsumenta), opartego o wzorzec równej pozycji prawnej stron kontraktu (nienarzucania postanowień przenoszących na konsumenta zbędne ryzyko kontraktowe). Postanowienia oceniane w niniejszej sprawie w sposób oczywisty naruszają ten wzorzec (skoro w jego świetle decyzja o wyznaczeniu kursu w istocie odbywała się arbitralnie - według kryteriów przyjmowanych przez kierownictwo banku - a więc wewnątrz struktury organizacyjnej banku i ze skutkiem wyłącznie w stosunku do jego pracowników). W świetle powołanych wyżej rozstrzygnięć TS (por. zwłaszcza wyrok z dnia 3 października 2019 r., Kiss i CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 51 i tam cytowane wcześniejsze orzecznictwo), klauzula ta narusza równowagę kontraktową ze szkodą dla konsumenta skoro jest źródłem dodatkowego obowiązku umownego nieprzewidywanego przez prawo krajowe).

W przypadku klauzuli indeksacyjnej sprzeczność z dobrymi obyczajami wynika już stąd, że na kredytobiorcę (ekonomicznie słabszą stronę umowy) nałożono w istocie nieograniczone ryzyko deprecjacji PLN w stosunku do waluty obcej użytej dla określenia wartości świadczenia kredytobiorcy z tytułu spłaty kredytu.

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 „pozycjonowania 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. Zważyć należy na długotrwałość stosunku kredytu i jego znaczącą kwotę dla sytuacji majątkowej konsumenta oraz zobrazowane w niniejszej sprawie skutki finansowe stosowania analogicznych klauzul. W tym świetle zachowanie przedsiębiorcy (sprowadzające się do zaniechania zniwelowania przewagi informacyjnej na etapie zawarcia umowy)

jako dotykające istotnie życiowych interesów konsumenta musi być uznane za naruszające klauzulę dobrych obyczajów.

Zarazem oceniane postanowienie umowne musi być uznane za naruszające rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej pojęcie to 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 zaistniałych skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego do wartości świadczenia, jakie powódka uzyskała na podstawie umowy kredytowej powoduje przyjęcie, że narusza ono równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta. Dodać należy, że ocena abuzywności w tym przypadku jest niezależna od tego, że skutki te ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych (a w innych realiach ekonomicznych mogłyby w ogóle się nie ujawnić - por. powołany wyżej wyrok TS z 27.01.2021 r., C-229/19, DEXIA NEDERLAND BV PRZECIWKO XXX I Z., LEX nr 3112697).

Niezależnie od tego przypomnieć trzeba, że w judykaturze TS 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 (Wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE, 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 powódka po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziłaby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

W realiach sprawy więc zarówno klauzula spreadowa jak i indeksacyjna skutkują znaczącą nierównowagą praw i obowiązków stron umowy ze szkodą dla konsumenta. W tym świetle za bezzasadne uznać należy zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. Jak wskazano wyżej, bez znaczenia pozostaje przy tym fakt, że przyjmowany w praktyce pozwanego banku sposób ustalania kursu walut obcych w praktyce miał opierać się o standardy rynkowe i z tej przyczyny (jak twierdzi skarżący) wykluczał „dowolność” ustalenia kursu waluty (w przyjętym przez skarżącego rozumieniu tego pojęcia).

W rezultacie za bezzasadne uznać należy zarzuty zawarte w pkt. 2 apelacji (w części dotyczącej uznania postanowień za abuzywne) oraz w jej pkt. 4.

Przesądzenie abuzywności klauzul otwiera konieczność odniesienia się do dalszych zarzutów skarżącego dotyczących określenia skutku prawnego zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy w kontekście żądań pozwu.

Pozwany stawia wniosek, że umowa powinna obowiązywać nadal także w przypadku uznania kwestionowanych postanowień za bezskuteczne wobec konsumenta, zaś wyeliminowane postanowienie powinno zostać zastąpione (przy zastosowaniu wzorców wykładni określonych w art. 65 k.c. w zw. z art. 56 k.c.) przez zastosowanie normy art. 358 §2 k.c. względnie art. 41 Prawa wekslowego, (które według skarżącego stanowią normę dyspozytywną, regulującą obowiązki stron umowy o kredyt indeksowany w przypadku gdy strony nie określą zasad ustalania kursu wymiany mającego zastosowanie dla ustalenia wysokości świadczenia kredytobiorcy w PLN). Kwestionuje zarazem skarżący możliwość stosowania w sprawie art. 58 k.c. i przesądzenia nieważności umowy.

Stanowisko prezentowane przez apelującego 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 Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmując konieczność dokonywania wykładni prawa polskiego w zgodzie z wnioskami jakie wprowadza Trybunał z konsumenckiego prawa europejskiego.

Przypomnieć należy (w kontekście przywołanych wyżej zasad wykładni zgodnej), że według art. 6 ust. 1 Dyrektywy 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. Przepisy k.c. (w tym art. 385<sup>1</sup> k.c.) muszą zatem podlegać takiej wykładni by zapewnić prawidłową implementację normy Dyrektywy. Brak odpowiedniej transpozycji tej normy w treści art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c. powoduje, że instrumentu pozwalającego na właściwą implementację (uzyskanie celu) normy art. 6 Dyrektywy należy poszukiwać poprzez „prounijną” (opartą o wzorce wykładni zgodnej) interpretacje norm ogólnych k.c. dotyczących ważności czynności prawnych. Sąd zatem musi badać, czy eliminacja klauzuli abuzywnej z umowy pozostaje bez wpływu na ważność umowy, czy też prawidłowe zastosowanie normy art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. przesądzać będzie musiało o nieważności czynności prawnej.

Spośród wypowiedzi judykacyjnych TS dotyczących wykładni art. 6 ust. 1 Dyrektywy w kontekście treści regulacji prawa krajowego 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 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. Stanowisko to nawiązuje do 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.

Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 r., 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 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 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 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 r., *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 albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony (zob. podobnie wyroki Trybunału: z dnia 30 kwietnia 2014 r., *Kásler i Káslerné Rábai*, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81; a także z dnia 26 marca 2019 r., *Abanca Corporación Bancaria i Bankia*, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 59), niemniej art. 6 ust. 1 Dyrektywy 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 prawa krajowego. Stanowisko takie jest konsekwentnie podtrzymywane i rozwijane w kolejnych wypowiedziach TS (por. np. wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094). Podtrzymuje się zwłaszcza i rozwija tezę, że nie jest możliwe zastąpienie klauzuli w drodze wykładni umowy poprzez odwołanie się do wykładni umowy (w prawie polskim do zasad przewidzianych w art. 65 k.c. - por. Wyrok TS z 18.11.2021 r., C-212/20, M.P. I B.P. PRZECIWKO „A.” PROWADZĄCY DZIAŁALNOŚĆ ZA POŚREDNICTWEM „A.” S.A., LEX nr 3256973).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego natomiast, jak wskazano wyżej, przyjmowano do pewnego czasu „bezwzględnie” stanowisko, 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 (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, nie publ., z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, nie publ., i z dnia 24 października 2018 r. II CSK 632/17, nie publ.).

Już jednak po wydaniu przez TSUE rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 (I CSK 483/18) przedstawił wykładnię uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE, wskazując, że w świetle orzecznictwa TSUE co do zasady wyklucza się, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwrócono też 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. Zasada ta jest zgodna z przywołanym na wstępie rozważań celem regulacji Dyrektywy i obowiązkami Sądu krajowego w świetle rzecznictwa TS.

Wyjaśniono w cytowanym wyżej orzeczeniu (a także w szeregu wydanych później orzeczeń wpływających na kształt aktualnej linii orzeczniczej), że skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Wywodzi się, że 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 więc dążyć do osiągnięcia wynikającego z art. 385<sup>1</sup> k.c. stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 Dyrektywy).

Dalej wskazano też, że zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy, 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 orzeczenia TSUE 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 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 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Odwołując się do wykładni dokonanej przez TSUE, przyjęto również, iż 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 Najwyższy wziął bowiem pod uwagę odpowiedź na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli (właściwie poinformowanego) konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną, w której TSUE 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.

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 (denominacji) świadczenia kredytobiorcy.

Tym samym Dyrektywa 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 (w tym zwłaszcza zastąpieniu klauzuli przez odesłanie do normy nie mającej w tym przypadku charakteru dyspozytywnego).

W konsekwencji uznaje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwoloną klauzulą konsumencką dotyczącą sposobu tej denominacji (indeksacji), rozstrzygnięcie (w przypadku braku zgody stron na utrzymanie w mocy lub zastąpienie na zasadzie konsensu innym mechanizmem) 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 umowy 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. Dalej 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).

Z kolei 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 ogłaszanym przez NBP. SN 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.

Wykładnia ta została potwierdzona i rozwinięta w kolejnych wypowiedziach orzeczniczych, w tym zwłaszcza w uchwale SN (7zp) z 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). Brak



potwierdzenia woli związania się klauzulą ( w przypadku stwierdzenia, że przy jej eliminacji umowa nie może być utrzymana) powoduje, że umowa musi być uznana za nieważną (ze skutkiem ex tunc).

Z kolei w judykaturze TS wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi też uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistą równość stron umowy. Chodzi tu (jak już akcentowano wyżej) o równość pojmowaną materialnie (a zatem o skutek, w którym zniwelowane 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 (efektu) odstraszającego (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 SN i TS , 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” (por. zwłaszcza Wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094. Wyrok TS z 26.03.2019 r., C-70/17, ABANCA CORPORACIÓN BANCARIA SA v. ALBERTO GARCÍA SALAMANCA SANTOS., LEX nr 2636811.

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 co do prawnego mechanizmu i skutków stosowania klauzuli) 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 (jednak za zgodą konsumenta i przedsiębiorcy) 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 tym kontekście więc wzorzec stosowania prawa 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.

Odnosząc te uwagi do zarzutów skarżącego stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy trafnie przyjął i uzasadnił znaczenie obu klauzul w kontekście konstrukcji umownej poddanej pod osąd. W realiach sprawy (jak wyjaśniono wyżej) obie inkryminowane (a ściśle ze sobą konstrukcyjnie powiązane) klauzule (spreadowa i indeksacyjna) dotyczą głównego przedmiotu umowy (tak też na tle analogicznych stosunków prawnych, odwołując się do wykładni przyjmowanej w orzecznictwie TS przyjął Sąd Najwyższy poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019 także w orzeczeniach z dnia 7 listopada 2019 r., (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4 kwietnia 2019 r., (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9 maja 2019 r., (I CSK 242/18, LEX nr 2690299).

Eliminacja z umowy opisanych klauzul wpływa w niniejszej sprawie istotnie na treść stosunku zobowiązaniowego. Klauzula indeksacyjna w swej istocie stanowi element 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. Świadczą o tym wyraźnie choćby zeznania powódki. Tak też ocenia się analogiczne konstrukcje umowne w judykaturze (poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019) także w orzeczeniach z dnia 7.11.2019 r., (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4.04.2019 r., (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9.05.2019 r., (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 PLN 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 I 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 ustala wartość w PLN świadczenia kredytobiorców z tytułu zwrotu kredytu). Zarazem usunięcie klauzuli spreadowej powoduje, że w istocie (wobec 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 denominacyjny 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 poddanej 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 r. (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 istotne było zatem w świetle przedstawionych poglądów judykatury stanowisko kredytobiorczyni. Przyjmuje się w kontekście przywołanych wypowiedzi TS, 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.

Strona powodowa, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, w sposób jednoznaczny w toku postępowania apelacyjnego potwierdziła odmowę związania się klauzulami uznanymi przez Sąd za abuzywne.

W toku sporu strona ta konsekwentnie powoływała się na nieważność umowy zawartej z pozwanym bankiem. Stanowisko powódki w niniejszej sprawie a zwłaszcza jego uzasadnienie odwołujące się w toku procesu do kolejnych wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości i SN, uznać więc należało za wystarczający przejaw woli (wyrażonej przy

uwzględnieniu wyczerpującej i prawidłowo zrozumianej informacji co do skutków prawnych i ekonomicznych stwierdzenia nieważności umowy).

W rezultacie uwzględniając stanowisko powódki, Sąd Apelacyjny uznał, że mając czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i świadomość skutków, jakie wiążą się z utrzymaniem w mocy pozostałych postanowień umownych, odmówiła ona związania się klauzulą abuzywną. Nie wyrażono też w toku procesu woli zastąpienia jej jakimkolwiek przepisem stosowanym odpowiednio.

Uwzględniając zatem znaczenie przedstawionych wyżej wywodów TS (zawartych cytowanych orzeczeniach) dla wykładni przepisów prawa krajowego, Sąd Apelacyjny uznał, że wobec potraktowania kwestionowanych przez powódkę postanowień jako abuzywnych (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz jej stanowiska w sprawie poddanego ocenie według opisanych wzorców (akcentujących konieczność wzięcia pod uwagę interesu konsumenta), roszczenie o ustalenie dochodzone w niniejszej sprawie trafnie zostało uznane przez Sąd pierwszej instancji za zasadne.

Podstawą prawną tego rozstrzygnięcia jest norma art. 58 §1 k.c., która znajduje zastosowanie wobec potwierdzonej w toku procesu odmowy wyrażenia woli związania się klauzulą abuzywną (por. zwłaszcza wywoływane w uzasadnieniu przywołanej wyżej uchwały SN (7) z 27 maja 2021, III CZP 6/21). W tym kontekście za bezzasadne uznać należy zarzuty naruszenia norm prawa materialnego wskazanych w pkt. 5 petitum apelacji. Zarazem przesądzenie nieważności umowy z której wynikają zobowiązania objęte tytułem wykonawczym trafnie doprowadziło Sąd do rozstrzygnięcia pozbawiającego ten tytuł wykonalności (art. 840 §1 pkt. 1) k.p.c.

Odnosząc się uzupełniająco do argumentacji skarżącego dotyczącej kwestii możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych poprzez zastosowanie normy art. 358 §2 k.c., odwołać się należy do wcześniej przywołanego szeroko orzecznictwa TS, które wyklucza taką możliwość (por. zwłaszcza Wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094). Wyjątki czyni się dla sytuacji, gdy w prawie krajowym ustanowiono przepis dyspozytywny, mający zastosowanie gdy strony inaczej konkretnej kwestii nie uregulują (por. na te węgierskiego systemu prawnego Wyrok TS z 2.09.2021 r., C-932/19, JZ PRZECIWKO OTP JELZÁLOGBANK ZRT. I IN., LEX nr 3215513.). Nawet w takim przypadku jednak sąd krajowy także jest obowiązany do zbadania, czy zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku. W prawie polskim tego rodzaju przepisów dyspozytywnych nie przewidziano. Stąd też bezzasadne są oczekiwania skarżącego co do poszukiwania możliwości zastąpienia klauzuli abuzywnej normą iuris dispositivi.

Dodać należy, że pojęcie przepisu dyspozytywnego jest definiowane w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości (zgodnie zresztą z rozumieniem tego pojęcia w polskiej nauce prawa i praktyce) jako krajowy przepis ustawowy lub wykonawczy o charakterze względnie obowiązującym, mający domyślne zastosowanie w braku odmiennego uzgodnienia między stronami, nawet jeśli ów warunek nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji (por wywoływane w wyroku TS z 21.12.2021 r., C-243/20, DP I SG PRZECIWKO TRAPEZA PEIRAIOS AE., LEX nr 3275742).

W nauce polskiej normę dyspozytywną (względnie wiążącą) wyróżnia się ze względu na przesłankę (warunek) jej niestosowania w razie dokonania niezgodnej z nią czynności prawnej (por. zwłaszcza Z. Radwański, M. Zieliński (w:) M. Safjan [red.] System Prawa Prywatnego tom 1 Prawo cywilne – część ogólna, wyd. 2. Warszawa 2012, s. 374 i n. i tam cytowane piśmiennictwo). Zatem norma dyspozytywna reguluje treść stosunku prawnego (niezależnie od konsensusu stron) o tyle tylko, o ile strony w umowie nie uregulują odmiennie zakresu stosunku prawnego objętego taką normą. W przypadku stosunków prawnych wynikających z umowy chodzi zatem o takie normy, które regulują prawa i obowiązki stron na wypadek braku odpowiednich postanowień umownych.

W tym kontekście stwierdzić należy, że art. 358 k.c. nie może być uznany za przepis dyspozytywny w podanym wyżej rozumieniu. Norma wywodzona z tego przepisu nie określa bowiem treści umowy kredytu, jeśli chodzi o sposób

ustalania wartości świadczeń kredytodawcy lub kredytobiorcy w przypadku gdy strony umowy kredytu nie zawarą w umowie postanowień dotyczących tej kwestii.

Norma ta dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie i przyznaje dłużnikowi prawo do spełnienia świadczenia w walucie zobowiązania lub w PLN (według swojego wyboru). Nie reguluje ona zatem sposobu ustalania wartości świadczenia (czego dotyczy klauzula waloryzacyjna uznana w sprawie za abuzywną). Nie reguluje też treści umowy kredytu w przypadku uznania za abuzywną klauzuli spreadowej. W swej istocie bowiem dotyczy ona prawa dłużnika do jednostronnego odstąpienia od obowiązku spełnienia świadczenia w walucie zobowiązania i skutków wykonania takiego prawa. Jako taka nie może być uznana za zastępującą ex lege niewiążące konsumenta abuzywne postanowienie umowne o treści objętej sporem w niniejszej sprawie.

Analogiczne uwagi dotyczą argumentu odwołującego się do możliwości odpowiedniego zastosowania normy art. 41 Prawa wekslowego. Wprawdzie w judykaturze poszukiwano możliwości zastosowania tej normy per analogiam legis dla wypełnienia luki w umowie po wyeliminowaniu z niej (uznanej za abuzywną) klauzuli spreadowej, to jednak wziąć należy pod uwagę to, że motywem prawnym, który kierunkował tego rodzaju rozstrzygnięcia było dążenie do urzeczywistnienia w drodze wykładni woli stron (a więc powoływanie argumentów prawnych odwołujących się do art. 65 k.c. i 56 k.c.).

Przeciwko takiej możliwości w odniesieniu do umów konsumenckich przemawiają jednak kategoryczne wnioski przyjęte w późniejszych wypowiedziach judykatury zwieńczonych wyrokiem TS z 18.11.2021 r., C-212/20, M.P. I B.P. PRZECIWKO „A.” PROWADZĄCY DZIAŁALNOŚĆ ZA POŚREDNICTWEM „A.” S.A., LEX nr 3256973., w którym (na ptwprost wykluczono możliwość stosowania art. 65 k.c. i zastępowania klauzuli abuzywnej innym mechanizmem prowadzącym do zamierzonych przez strony skutków w drodze wykładni umowy. Jednoznacznie zatem wskazuje się, że próby poszukiwania możliwości zastąpienia abuzywnego postanowienia umowy w drodze jej wykładni popadają w sprzeczność z wzorcem określania skutków prawnych abuzywności wyznaczanym przez art. 6 Dyrektywy 93/13)

Przedstawione argument powodują, że bezzasadny jest zarzut eksplikowany w pkt. 6. petitum apelacji.

Nietrafnie wreszcie (w ramach zarzutu wysłowionego w pkt. 7 apelacji) pozwany powołał się na regulacje ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw.

Jak wyjaśniono wyżej ocena nieuczciwego charakteru klauzuli umownej dokonywana jest przy uwzględnieniu momentu zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13). Co do zasady nie mogą wpływać więc na tą ocenę późniejsze zmiany stanu prawnego. Pogląd taki jest jednolicie wyrażony w orzecznictwie.

W odniesieniu do regulacji wskazywanej przez skarżącego wnioski takie wyrażono m. in. w wyroku SA w Gdańsku z 9.06.2021 r., (V A Ca 127/21, LEX nr 3209709), przyjmując, że wejście w życie przepisów art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 w zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 powyższej ustawy nowelizującej nie spowodowało, że postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Dodać należy, że 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. Regulacje te, jako odnoszące się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz do uzupełnienia (w drodze zmiany umowy) umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a., nie

zmierzają do sanowania istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie – (por. też wyrok SN z 4.04.2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144 i wyrok SA w Szczecinie z 11.02.2021 r., I ACa 646/20, LEX nr 3164510). Jak zaś wyjaśniono wyżej, nieuczciwy charakter klauzuli indeksacyjnej wynikał w niniejszej sprawie z faktu zaniechania jej sformowania w sposób odpowiadający wymaganym przez art. 385<sup>1</sup> w zw. z 5 Dyrektywy wzorcom przejrzystości i jednoznaczności.

Innymi słowy, ustawa z dnia 29 lipca 2011 roku nie mogła mieć żadnego wpływu na ocenę spornych postanowień umowy. Zmiany wprowadzone w tej ustawie miały na celu jedynie doprowadzenie do sytuacji, w której kredytobiorca już na etapie zawierania umowy będzie szczegółowo poinformowany o kluczowych dla niego zasadach związanych ze spłatą kredytu, dzięki czemu banki będą konkurowały ze sobą wysokością spreadu. Jedyny skutek, jaki nowelizacja ta miała na umowy zawarte wcześniej polegał na zobligowaniu banków do wprowadzenia do umów postanowień, które usunęłyby na przyszłość z ich treści ewentualnie abuzywne regulacje. Uregulowanie to nie miało jednakże skutku "sanacyjnego" dla już istniejących umów, które ze względu na sprzeczność z prawem mogłyby być dotknięte sankcją nieważności czy abuzywności. Nie usunęło zatem z mocą wsteczną ewentualnych wadliwości wcześniej zawartych umów.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny w oparciu o art. 385 kpc oddalił apelację pozwanego.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 391 § 1 zdanie pierwsze kpc. Pozwany jako przegrywający postępowanie apelacyjne w całości powinien zwrócić powódce poniesione przez nią koszty tego postępowania. Na koszty te złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym, ustalone na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych na poziomie 75% stawki minimalnej, tj. w kwocie 8 100 zł. Sąd Apelacyjny nie stwierdził podstaw do zwiększenia należnego pełnomocnikowi powódki wynagrodzenia ponad stawkę minimalną. Sąd Okręgowy przyznał już pełnomocnikowi podwyższone wynagrodzenie za postępowanie pierwszoinstancyjne. W postępowaniu apelacyjnym nie wystąpiły okoliczności przemawiające za ponownym powiększeniem wynagrodzenia.

	- Krzysztof Górski -	
--	----------------------	--