

Sygn. akt I ACa 1000/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lutego 2022 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Sobieraj
Protokolant:	st. sekr. sąd. Emilia Misztal

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2022 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. Z. (1) i J. Z. (2)

przeciwko (...) spółce akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 5 listopada 2021 roku, sygn. akt I C 868/20

- 1. oddala obie apelacje;**
- 2. znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

Tomasz Sobieraj

Sygn. akt I ACa 1000/21

UZASADNIENIE

Powodowie J. Z. (1) i J. Z. (2) wnieśli:

- o zasądzenie od pozwanej (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów łącznie kwoty 102834,04 złotych tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną od powodów rat kapitałowo – odsetkowych w wyższej wysokości, niż rzeczywiście powinni oni spłacać w okresie od 17 sierpnia 2009 roku do 6 września 2019 roku z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od co do kwoty 31336,20 złotych od dnia 23 sierpnia 2019 roku do dnia zapłaty, co do kwoty 71497,84 złotych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty

- ewentualnie o zasądzenie od pozwanej (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów łącznie kwoty 102834,04 złotych tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną od powodów środków w okresie od 15 kwietnia 2010 roku do 06 września 2019 roku w związku z nieważnością umowy kredytu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi co do kwoty 79.926,17 złotych od dnia 23 sierpnia 2019 roku do dnia zapłaty i co do kwoty 22.907,87 złotych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

- a nadto o zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów łącznie zwrotu kosztów postępowania według norm przypisanych, w tym opłaty sądowej od pełnomocnictwa oraz kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej określonej w przepisach wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia prawomocności wyroku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania w przedmiocie zawezwania do próby ugodowej, w tym opłaty od wniosku w kwocie 300 złotych.

Uzasadniając żądanie powodowie wskazali, że w dniu 7 maja 2008 roku zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanej, jako konsumenci, umowę kredytu hipotecznego. Podnieśli, że kwestionują postanowienia umowy, na mocy których wysokość udzielonego kredytu, a następnie poszczególnych rat przypadających do spłaty, indeksowane były w oparciu o kursy walut ustalany w nieznanym dla kredytobiorców sposób. Powodowie nie zostali poinformowani właściwie o rozmiarze rzeczywiście przyjmowanego na siebie ryzyka, ani kosztach kredytu. Umowa została przedstawiona klientom w sposób tendencyjny, pokazujący oferowany produkt jako najkorzystniejszy na rynku. Powodowie podpisując umowę działali zaś w zaufaniu do pracownika banku, jako podmiotu profesjonalnego. Dochodzona pozewem kwota stanowi roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia z uwagi na nieważność umowy kredytowej i dokonanej wskutek tego nadpłaty w stosunku do wypłaconych przez Bank środków.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) spółka akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powodów zwrotu kosztów procesu.

Pozwany podniósł zarzut przedawnienia i zaprzeczył m.in. by nie przekazał powodom prawidłowej informacji na temat mechanizmu i parametrów indeksacji, by powodowie nie mieli możliwości negocjacji. Zdaniem pozwanego w polskim prawie dopuszczalne jest zawieranie umów o kredyty walutowe. Jest on zgodny z zasadą swobody umów. Pozwany nie zgodził się również z zarzutem, iż Bank arbitralnie określał wysokość świadczenia kredytobiorcy. W końcu z ostrożności procesowej powołano argumentację, że nawet przyjmując istnienie w umowie łączącej strony klauzul niedozwolonych to nie znajduje w niniejszym stanie faktycznym zastosowania sankcja nieważności całej umowy.

Sąd Okręgowy w Szczecinie po rozpoznaniu powyższej sprawy wyrokiem z dnia 5 listopada 2021 roku:

- w punkcie pierwszym oddalił powództwo główne;

- w punkcie drugim zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę 102834,04 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwoty 79926,17 złotych od dnia 23 sierpnia 2019 roku do dnia zapłaty i od kwoty 22907,87 złotych od dnia 28 lipca 2020 roku do dnia zapłaty;

- w punkcie trzecim oddalił powództwo ewentualne w pozostałym zakresie;

- w punkcie czwartym zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty po 3504 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku.

Sąd Okręgowy w Szczecinie powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

J. Z. (1) i J. Z. (2) są małżeństwem. W 2008 roku powodowie oczekiwali na narodziny dziecka. W związku z powiększeniem się rodziny powzięli zamiar zakupu lokalu mieszkalnego na potrzeby własne.

W tym czasie (...) Bank S.A. posiadał w swojej ofercie kredyty złotówkowe oraz walutowe dla klientów indywidualnych. Kontakt klienta z doradcą kredytowym banku rozpoczął się od rozmowy ustalającej potrzeby oraz warunki finansowe konsumenta. Następnie przeprowadzana była kalkulacja zdolności kredytowej klienta. Po uzyskaniu jej wyników pracownik pozwanego miał obowiązek w pierwszej kolejności zaprezentować zainteresowanemu ofertę kredytu złotówkowego, a następnie w razie wyrażenia zainteresowania również walutowego. Przy tej drugiej kategorii produktów na doradcę nałożono nakaz poinformowania klienta o ryzyku kursowym, mechanizmie waloryzacyjnym –

na czym on polega, dlaczego kredyt uruchamiany jest po kursie kupna, a jego spłata następuje po kursie sprzedaży. Ponadto pracownik banku miał wyjaśnić przyszłym kredytobiorcom co to jest spread, jak też gdzie znajdą informacje o tablicach kursowych banku. Przy prezentacji oferty kredytu indeksowanego walutą CHF zalecane było przedstawienie do wglądu zainteresowanym zawarciem umowy o kredyt waloryzowanych CHF wartości historycznej waluty co najmniej od 2002 roku

W czasie rozmów z doradcą kredytowym pozwanego powodowie otrzymali najpierw informację, iż nie mają możliwości zawarcia umowy kredytu w walucie krajowej. Przyczyną miał być brak zdolności kredytowej do zawarcia umowy kredytu złotówkowego. Następnie pracownik banku przeszedł od razu do prezentacji oferty kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego. W zakresie prezentacji tego produktu J. i J. Z. (2) zostali zapewnieni, że kredyt walutowy waloryzowany do franka szwajcarskiego jest opłacalny z uwagi na niskie raty, ponadto jest to produkt bezpieczny z uwagi na stabilność franka szwajcarskiego. Kredyt ten został im zaproponowany jako najlepszy produkt na rynku. Powodowie zostali poinformowani o wahaniami waluty obcej, jednak nie rozumieli w jaki sposób wahania te wpłyną na zaciągnięte przez nich zobowiązanie. Nie przedstawiono im symulacji obrazującej zmianę wysokości jednostkowej raty oraz salda w przypadku zmiany kursu waluty waloryzacyjnej. Nadto nie przedłożono klientom danych dotyczących wartości historycznych pary PLN – CHF. W końcu powodowie nie zostali poinformowani, w jaki sposób zostaje wyliczony kurs franka szwajcarskiego dla potrzeb ustalenia kwoty kredytu do wypłaty oraz dla potrzeb ustalenia wysokości rat kredytu. Powodowie nie zostali poinformowani, iż wzrost waluty indeksacji będzie miał bezpośredni wpływ na wzrost kapitału do spłaty. Decydując się na skorzystanie z oferowanego produktu bankowego powodowie działali w zaufaniu do pozwanego banku, który zapewniał o stabilności franka szwajcarskiego.

Po rozmowach wstępnych z doradcą kredytowym pozwanego J. i J. Z. (2) złożyli w dniu 4 kwietnia 2008 roku wniosek o przyznanie kredytu w kwocie 110000 złotych z przeznaczeniem na zakup lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w S.. Jako walutę kredytu wnioskodawcy mając do wyboru PLN, CHF, USD, EURO, GBP wskazali franka szwajcarskiego, zgodnie z ustaleniami czynionymi z doradcą. Powodowie okres kredytowania zaproponowali na 30 lat.

W tym czasie J. Z. (1) była zatrudniona na stanowisku sekretarki medycznej w (...) Sp. z o.o. Powód była zaś kierowcą autobusu miejskiego zatrudnionym w (...) Sp. z o.o. Obydwoje otrzymywali wynagrodzenie w walucie polskiej. Dodatkowo J. Z. (2) w charakterze podwykonawcy wykonywał instalacje elektryczne na statkach. Prace te wykonywał w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej. Siedzibą firmy była adres zamieszkania powoda.

Dnia 21 kwietnia 2008 roku Bank wydał pozytywną decyzję kredytową w stosunku do J. Z. (1) i J. Z. (2). Decyzję sygnowała starszy inspektor bankowy G. Ś..

W dniu 7 maja 2008 roku pomiędzy (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. a J. Z. (1) i J. Z. (2) została zawarta umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF w wysokości 110000 złotych. Zgodnie z umową celem kredytu było zakup na rynku wtórnym spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w S. przy ul. (...). Zgodnie z § 1 ust. 3a umowy kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacyjnej na koniec dnia 18 kwietnia 2008 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA wynosiła 52.935,51 CHF. Okres kredytowania miał wynosić 360 miesięcy tj. od dnia 07.05.2008 roku do dnia 07.05.2038 roku Kredyt miał być spłacany w równych ratach kapitałowo-odsetkowych z terminem spłaty 15. dnia każdego miesiąca. W umowie wskazano, iż raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 10 ust. 4 umowy). Tożsame zasady zastrzeżono dla spłaty przedterminowej z przyjęciem, że zastosowanie będzie miał kurs obowiązujący na datę i godzinę spłaty (§ 12 ust. 5 umowy). Mechanizm waloryzacji został zastosowany również do zobowiązań przeterminowanych. Zgodnie z § 15 ust. 4 umowy z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności (...) z tytułu Umowy kredytowej, (...) dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote polskie po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 3,74 %. Oprocentowanie dla należności przeterminowanych w stosunku

rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 8,64 %. Prawnym zabezpieczeniem kredytu była hipoteka kaucyjna do kwoty 165.000 złotych ustanowiona na nieruchomości położonej przy ul. (...) w S.. Nadto powodowie zawarli umowę ubezpieczenia na życie i całkowitej niezdolności do pracy, której beneficjentem uczynili pozwanego. Wypłata kredytu miała nastąpić jednorazowo, przelewem na konto zbywcy nieruchomości kredytowanej. Jednocześnie z zawarciem umowy powodowie złożyli oświadczenie, iż dokładnie zapoznali się z warunkami udzielenia zarówno kredytów złotówkowego jak również kredytu złotówkowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad określających spłatę kredytu wnioskowanego przez nich w obu wersjach. Powodowie oświadczyli, że rozumieją, że z kredytem waloryzowanym związany jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego przez nich kredytu. Powodowie oświadczyli, iż dokonują wyboru kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami waloryzowanym innym kursem waluty obcej i w pełni je akceptują. Umowa zawarta dnia 7 maja 2008 roku była pierwszą umową o kredyt zawieraną przez J. i J. Z. (2).

Pozwany dopuszczał możliwość prowadzenia negocjacji w zakresie wysokości prowizji i marży banku oraz oprocentowania kredytu. Powodowie nie negocjowali zawieranej przez siebie umowy. Nie mieli świadomości istnienia takowego uprawnienia po ich stronie. Umowa została zawarta na wzorcu umowy stosowanym w pozwanym banku. Projekt umowy nie został im także wydany do wglądu przed terminem spotkania, na którym planowane było podpisanie umowy.

Pozwany spełnił swoje świadczenie wynikające z umowy w całości jednorazowo. Następnie dnia 16 maja 2008 roku kredytodawca przesłał powodom harmonogram spłaty, w którym wskazano wysokość każdej raty w walucie CHF wraz z terminem spłaty oraz informacją o wpływie wpłaty na saldo zadłużenia.

W dniu 1 kwietnia 2009 roku wprowadzono do stosowania w pozwanym banku między innymi Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych - w ramach (...), w którym wskazano, że kursy kupna/sprzedaży walut publikowane we tabeli kursowej (...) banku SA, stosowane do uruchomienia/spłaty/przewalutowania kredytów i pożyczek waloryzowanych podawane są do wiadomości za pośrednictwem strony internetowej (...), (...), sieci placówek. Ponadto w regulaminie tym wskazano, że wysokość kursów kupna/ sprzedaży walut obowiązujących w danym dniu roboczym może ulec zmianie, zaś decyzję o zmianie wysokości kursów, jak również o częstotliwości zmiany podejmowana jest samodzielnie przez (...) z uwzględnieniem następujących czynników: bieżących notowań kursu, wymiany walut na rynku międzybankowym, podaży i popytu na waluty na rynku krajowym, różnic stóp procentowych oraz stóp inflacji na rynku krajowym, płynności rynku walutowego, stanu bilansu płatniczego i handlowego. O zmianie zasad wyznaczania kursów kupna/ sprzedaży walut oraz spreadu walutowego (...) miał powiadomić kredytobiorców na piśmie lub za pomocą elektronicznych nośników informacji, a w szczególności za pośrednictwem strony internetowej (...).

W sierpniu 2011 roku po raz kolejny wprowadzono zmiany w produktach Kredyty i pożyczki hipoteczne dla osób fizycznych udzielane w ramach (...), w którym przewidziano dla klientów posiadających te produkty możliwość złożenia wniosku o modyfikację produktu. Miała ona polegać na zawarciu aneksu do umowy zezwalającego na bezpłatną zmianę waluty spłaty kredytu ze złotych polskich na walutę waloryzacyjną.

W 2018 roku z mediów powodowie powzięli po raz pierwszy informację o tym, że banki stosowały nieuczciwe praktyki w umowach kredytowych powiązanych z kursem franka szwajcarskiego.

Pismem z dnia 9 sierpnia 2019 roku powodowie złożyli reklamację wzywając pozwanego do zapłaty kwoty 79926,17 złotych. W piśmie poinformowali, iż na żadaną kwotę składa się suma dotychczas dokonanych w okresie od 17.08.2009 roku do 17.06.2019 roku wpłat na rzecz Banku tytułem spłaty udzielonego kredytu. Pozwana odmówiła realizacji roszczenia negując występowanie skutku nieważności umowy.

W sierpniu 2019 roku J. i J. Z. (2) wystąpili do sądu z wnioskiem o zawiązanie do próby ugodowej uczestnika (...) S.A. określając swoje roszczenia jak w reklamacji. Do zawarcia ugody przed Sądem nie doszło, albowiem przedstawiciel

banku nie stawiał się na posiedzenie. Jednocześnie w piśmie procesowym (...) S.A. wyraził stanowisko, iż nie widzi możliwości zawarcia ugody. Rozprawa przed sądem odbyła się w dniu 13 listopada 2019 roku

We wrześniu 2020 roku powodowie spłacili w całości kredyt wraz z prowizją, odsetkami i innymi należnościami udzielony na podstawie umowy kredytowej z dnia 7 maja 2008 roku Przez cały okres kredytowania J. i J. Z. (2) uiszczali raty w złotych. Powodowie sprzedali mieszkanie nabyte ze środków pochodzących z kredytu i zakupili, po dobraniu kolejnego kredytu, dom jednorodzinny. W okresie od uruchomienia kredytu do momentu całkowitej spłaty powodowie wpłacili na rzecz pozwanego tytułem spłaty rat kredytu sumę 223.665,22 złotych. W okresie od 15 kwietnia 2010 roku do 6 września 2019 roku suma wpłat wyniosła 102.834,04 złotych.

Sąd Okręgowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego uznał, że roszczenie ewentualne zasługiwało na uwzględnienie w całości. Wskazał, że żądanie główne jak i ewentualne dotyczyły zasądzenia nienależnych świadczeń w postaci całych rat kapitałowo – odsetkowych w przypadku roszczenia ewentualnego i nadwyżki wysokości rat w przypadku roszczenia głównego, spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego i jego poprzednika prawnego ((...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) w przypadku roszczenia głównego w okresie od 17 sierpnia 2009 roku do 6 września 2019 roku, zaś w przypadku roszczenia ewentualnego w okresie od 15 kwietnia 2010 roku do 6 września 2019 roku w związku z wykonywaniem umowy kredytu hipotecznego nr (...), podpisanej w dniu 7 maja 2008 roku. Jako podstawę roszczenia głównego powodowie wskazali tzw. „odfrankowanie umowy”, a jako podstawę roszczenia ewentualnego bezwzględną nieważność umowy w całości. Podstawa dla odfrankowania umowy bądź ustalenia jej nieważności wynika, w ocenie powodów, z zawarcia w jej treści klauzul niedozwolonych występujących w § 1 ust. 3a, § 10 ust. 4, §12 ust. 5 i 15 ust. 4 umowy.

Podstawową argumentacją powództwa o zapłatę, zarówno głównego jak i ewentualnego, były wywody w przedmiocie zawarcia w umowie łączącej strony, przez bank kredytodawcę, postanowień niedozwolonych obejmujących wprowadzenie do umowy mechanizmu waloryzacji świadczenia powodów do kursu waluty obcej tj. do kursu CHF i sposób tej waloryzacji. W ocenie strony powodowej abuzywny charakter mają postanowienia odwołujące się do mechanizmów przeliczeniowych warunkujących w szczególności wysokość wypłaconego kapitału kredytu i spłacanych rat kapitałowo-odsetkowych zawarte w paragrafie 1 ust. 3a, § 10 ust. 4, §12 ust. 5 i 15 ust. 4 umowy nr (...) z dnia 7 maja 2008 roku

Sąd Okręgowy przywołał treść art. 385¹ § 1 i 2 k.c., a także odwołał się do dyrektywy 93/13 z 5 kwietnia 1993 roku o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich.

W ocenie Sądu Okręgowego powodowie zawierając z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu posiadali status konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c., albowiem zawarta przez strony umowa miała na celu sfinansowanie celów mieszkaniowych powodów. Sąd Okręgowy zauważył, że pozwany podniósł, że w lokalu kredytowanym powód J. Z. (2) ustanowił siedzibę swojej firmy. Powodowie zaprzeczyli jednak, aby w lokalu zakupionym ze środków uzyskanych od pozwanego była wykonywana, czy prowadzona jakakolwiek działalność gospodarcza. Powód J. Z. (2) zeznał, będąc przesłuchiwanym w charakterze strony, iż prowadzenie działalności gospodarczej rozpoczął dopiero w 2014 roku, ponadto w lokalu mieszkalnym działalności tej nie wykonywał, adres lokalu służył jedynie jako adres firmy dla celów rejestracji firmy i odbioru korespondencji. W dacie zawierania umowy powód działalności gospodarczej nie prowadził i nie miał zamiaru wykorzystywania nieruchomości będącej przedmiotem kredytowania dla celów zawodowych, gospodarczych czy zarobkowych. Sąd Okręgowy w pełni podzielił pogląd, zgodnie z którym sam fakt prowadzenia działalności gospodarczej nie pozbawia automatycznie podmiotu bycia konsumentem w rozumieniu art. 22¹ k.c. Powód J. Z. (2) kwestionowaną umowę kredytową zawarł w celu sfinansowania zakupu lokalu mieszkalnego, który następnie wykorzystywał w celu zaspakajania własnych potrzeb mieszkaniowych. Powód wykonuje działalność gospodarczą z zakresu montażu elektryki na statkach. Oczywiście jest więc, że swoich usług nie wykonywał w miejscu zamieszkania. Fakt, że wskazał ten sam adres do CEiDG jako adres do kontaktu z nim, jako przedsiębiorcą ma znaczenie jedynie techniczne. Nie można zatem zgodzić się z pozwanym, że powód w umowie z dnia 7 maja 2008

roku występował jako przedsiębiorca. Z tych też wszystkich względów Sąd Okręgowy przyjął, iż powodowie zawierając umowę kredytu posiadali status konsumentów.

Sąd Okręgowy uznał, że kwestionowane postanowienia umowy nie zostały z powodami uzgodnione indywidualnie. Przytoczył w tej mierze treść art. 385¹ § 3 k.c. oraz art. 3 dyrektywy 93/13. Podkreślił, że obowiązuje domniemanie, że postanowienia umowy zawartej z udziałem konsumenta nie zostały uzgodnione indywidualnie. Sąd Okręgowy wskazał, że przeprowadzone postępowanie wykazało, iż kwestionowane w pozwie klauzule umowne nie podlegały jakiegokolwiek negocjacji, tylko zostały narzucone przez stronę pozwaną z zastrzeżeniem, iż brak zgody na zaproponowane postanowienia spowoduje, że do zawarcia umowy w ogóle nie dojdzie. W przedmiotowej sprawie umowa kredytowa przygotowana została przez pracowników pozwanego banku, przy czym pozwany nie przedstawił dowodu na to, iż w czasie zawierania umowy miały miejsce między stronami negocjacje, w trakcie których powodowie mogliby wpłynąć na treść klauzul przeliczeniowych. Pozwany ograniczył się jedynie do twierdzenia, iż treść umowy mogła być indywidualnie uzgodniona przez strony. Nie przedstawił jednak na tę okoliczność żadnego dowodu. Nie ulega wątpliwości, że negocjacji podlegały kwota kredytu bądź okres jego spłaty, jednak nie wykazano w żaden sposób, aby powodowie mieli jakikolwiek wpływ na treść postanowień dotyczących przeliczenia kwoty kredytu jak również przeliczania rat kapitałowo-odsetkowych. Jak wskazał świadek H. P., będący dyrektorem Departamentu Sprzedaży pozwanego w czasie, gdy powodowie zawierali umowę kredytu, najczęściej negocjowanymi parametrami były prowizja i marża banku oraz oprocentowanie kredytu. Te parametry stanowiły 90 % wszystkich negocjacji. Pozostałe negocjacje dotyczyły pewnych aspektów prawnych umów, w których świadek nie brał udziału. Zazaczył jednak, że wynik takich szczególnych negocjacji miał odzwierciedlenie w decyzjach Komitetu Kredytowego. W stosunku do powodów J. i J. Z. (2) brak jest wskazania, iż takowa decyzja została wydana. Decyzję pozytywnie rozstrzygającą wniosek powodów o kredyt sygnowała starszy inspektor bankowy G. Ś.. Stąd nasuwa się wniosek, że powodowie negocjacji szczególnych nie prowadzili. Nadto Sąd Okręgowy podkreślił, że to na pozwanym, ciążył obowiązek wykazania, że do negocjacji w zakresie wprowadzenia do umowy mechanizmów waloryzacji doszło. W rozstrzyganym stanie faktycznym pozwany temu obowiązkowi nie sprostał. Ani z dokumentów, ani z zeznań zawnioskowanych przez strony świadków nie wypływa wniosek, że kwestionowane w pozwie zapisy umowy były negocjowane, a ich ostateczne brzmienie indywidualnie ustalone. 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. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, iż pozwany bank nie zdołał obalić domniemania braku indywidualnych uzgodnień postanowień zaciągniętych z wzorca umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Wskazał, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać wprowadzenie do umowy klauzul godzących w równowagę kontraktową, natomiast rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść

Sąd Okręgowy stwierdził, że kwestionowane postanowienia dotyczące przeliczania kursów walut na podstawie tabeli kursowych są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes powodów jako konsumentów. Na podstawie tych postanowień bank uzyskał prawo do samodzielnego ustalania kursów waluty waloryzacji, które wpływały na wysokość kapitału kredytu pozostałego do spłaty i na wysokość poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Ani w treści umowy, ani w treści powiązanych z nią dokumentów, nie było zawartych informacji w oparciu o jakie kryteria i w jaki sposób ustalany ma być kurs dewiz w tabeli banku. Brak określenia zasad i sposobu ustalenia kursu waluty waloryzacji dawał zaś bankowi prawo samodzielnego, jednostronnego i zupełnie dowolnego, nie podlegającego żadnej weryfikacji kształtowania kursu waluty obcej w ramach zawartej z powodami umowy. Postanowienia odnoszące się do mechanizmu waloryzacji wypłaconej kwoty kredytu jak i rat spłacanych w złotych zostały sformułowane tak, że na ich podstawie kredytobiorca nie miał możliwości ustalić sposobu określania wysokości jego zobowiązań wobec banku w ramach zawartej umowy, nie miał możliwości ustalenia realnych czynników, które miałyby mieć wpływ na wartość ustalanego przez bank kursu waluty do przeliczania kapitału

i rat kredytu. Przyznanie bankowi wyłącznej, niczym nieograniczonej możliwości kształtowania wysokości kursu kupna i kursu sprzedaży CHF stanowi naruszenie zasad współżycia społecznego, ponieważ dochodzi w tym momencie do zachwiania równorzędności stron umowy kredytowej poprzez nierównomiernie rozłożenie uprawnień i obowiązków pomiędzy kredytobiorcą a bankiem. W takim układzie bank może arbitralnie (bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych wskaźników), a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym może wpływać, przy braku możliwości jakiegokolwiek weryfikacji, na wysokość świadczenia kredytobiorcy. Tak daleko idąca swoboda w ustalaniu wysokości zobowiązania przez jedną ze stron stosunku prawnego nie może zasługiwać na akceptację. Powodowie nie mieli możliwości przewidywania, jaka będzie wysokość kolejnej miesięcznej raty, ani też nie mieli możliwości w żaden sposób wpłynąć na decyzje banku w tym zakresie. Zdaniem Sądu Okręgowego z samego faktu podpisania umowy przez powodów (a zatem aprobaty dla postanowień umowy) nie wynika bezpośrednio akceptacja sposobu ustalania kursu waluty przez bank, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także, jak wynika z przesłuchania powodów, indywidualnie omawiana i wyjaśniana. Zwrócić uwagę należy na to, że w orzecznictwie sądowym, za niedozwolone uznaje się takie postanowienia umowy kredytu, w których kwestię ustalania wysokości rat kwoty kredytu i oprocentowania kredytu denominowanego lub indeksowanego do kursu franka szwajcarskiego bądź innej waluty obcej 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. Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że w opisanej wyżej sytuacji konsumenci, na skutek zastosowanych przez bank mechanizmów ustalania kursu kupna i sprzedaży waluty franka szwajcarskiego, pozostawiających bankowi pełną swobodę w tym zakresie, 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 powodów, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się decyzjom banku w tym przedmiocie. Postanowienia umowy i regulaminu nie zawierają opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień skutki ekonomiczne wpływające z ich umowy. Stąd też, postanowienia dotyczące indeksacji, poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez bank kursu wymiany waluty waloryzacji skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Jednocześnie postanowienia te rażąco naruszają interes powodów skoro bank mógł samodzielnie, dowolnie i bez możliwości jakiegokolwiek kontroli słuszności podejmowanych decyzji w przedmiocie ustalenia kursu waluty indeksacji kształtować i zmieniać wysokość zobowiązań powodów wynikających z kwestionowanej przez nich w niniejszym postępowaniu umowy. Przy czym analizowane postanowienia zapewniają przewagę przedsiębiorcy, niezależnie od tego czy i w jakim stopniu przedsiębiorca je wykorzystuje. Dla oceny czy postanowienia są niedozwolone nie ma bowiem znaczenia, czy faktycznie bank skorzystał z zapewnionej sobie w ich treści możliwości dowolnego kształtowania zobowiązania kredytobiorcy. Wystarczy, że zapewnił sobie taką możliwość, zawierając nieuczciwe postanowienia w treści umowy. Z tych też względów żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy nie mają twierdzenia strony pozwanej, że kurs stosowany przez bank był kursem rynkowy, uczciwym. Jak już bowiem wyżej wskazywano, oceny czy postanowienia są nieuczciwe dokonują się na datę zawarcia umowy, sposób wykonywania umowy tej oceny zmienić zaś nie może.

Sąd Okręgowy zauważył, że zebrany w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, iż powodom nie wyjaśniono, jakie skutki dla wysokości ich zobowiązania wystąpią w sytuacji, gdy dojdzie do znacznej zmiany kursu franka szwajcarskiego. Aktualne orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej formułuje bardzo rygorystyczne wymogi dla oceny, czy obowiązek informacyjny instytucji finansowej w zakresie ryzyka kursowego został w sposób wyczerpujący wypełniony względem konsumenta. Wynika z niego, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego do obcej waluty, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy. Dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne

konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie względem waluty rozliczeniowej. W tym kontekście należy uściślić, że symulacje liczbowe (...) mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały. Tylko w tych okolicznościach takie symulacje mogą pozwolić przedsiębiorcy zwrócić uwagę tego konsumenta na ryzyko potencjalnie istotnych negatywnych konsekwencji ekonomicznych rozpatrywanych warunków umownych. Tak więc w ramach umowy kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że względna równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu waloryzowanego do waluty obcej. W drugiej kolejności wśród elementów istotnych dla oceny (...) znajduje się również język używany przez instytucję finansową w dokumentach przedumownych i umownych. W szczególności brak pojęć lub wyjaśnień ostrzegających kredytobiorcę w wyraźny sposób o istnieniu szczególnego ryzyka związanego z umowami kredytu denominowanego w walucie obcej może potwierdzać, że wymóg przejrzystości wynikający zwłaszcza z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 nie został spełniony. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, aby bank obowiązki informacyjne w zakresie uświadomienia powodów o grożącym im ryzyku kursowym sprostał. Powodowie wprawdzie zostali zobowiązani do podpisania oświadczenia, zgodnie z którym mieli potwierdzić, że jest im w znane ryzyko związane ze zmianą kursu waluty, w której zaciągnęli zobowiązanie kredytowe oraz że wyrażają zgodę na ponoszenie tego ryzyka, jednak z zeznań powodów wynika, iż pouczenie o ryzyku kursowym było niepełne i nie wskazywało na rzeczywiste zagrożenie płynące z faktu zawarcia przez nich umowy kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej na wiele lat. Powodowie wskazywali, iż pracownicy banku zapewniali o tym, że proponowany kredyt jest produktem bezpiecznym, korzystnym dla nich, że jest to najlepsza oferta wśród kredytów hipotecznych, waluta waloryzacji jest walutą stabilną i jej znaczny wzrost jest praktycznie niemożliwy. Powodowie zostali więc zachęceni do zawarcia umowy kredytu indeksowanego poprzez wskazanie im bieżących korzyści, nie zostali zaś uprzedzeni o możliwości znacznej deprecjacji waluty, w której zobowiązanie mieli spłacać do waluty waloryzacji, nie przedstawiono im też skutków takiej znacznej deprecjacji złotego do waluty waloryzacji. Nie sposób też przyjąć, aby powodom wyjaśniono istotę indeksacji i różnicę pomiędzy kredytem w złotych a kredytem w walucie obcej, tak aby mogli oni dowiedzieć się nie tylko o możliwości wzrostu czy spadku wartości waluty obcej, do której kredyt był waloryzowany, ale również, aby mogli oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne tego warunku umownego dla swojego zobowiązania płynącego z umowy. Powodowie nie zostali poinformowani o możliwej skali wzrostu kursu CHF i wpływu tego wzrostu zarówno na saldo kredytu jak i wysokość rat. Powodom nie wyjaśniono, iż ciąży na nich właściwe nieograniczone ryzyko kursowe. Obciążenie zaś powodów takim ryzykiem poprzez wprowadzenie do klauzuli indeksacyjnej sposobu ustalania kursu waluty indeksacji poprzez odesłanie do tabel banku, gdzie kursy te ustalane są przez bank dowolnie, bez sprecyzowania jakichkolwiek weryfikowalnych kryteriów, niewątpliwie nie tylko jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, ale też rażąco narusza interesy powodów. Powodowie bowiem mieli obowiązek spłaty rat kredytu ustalanych jednostronnie przez bank oraz liczonych od kapitału ustalanego dowolnie przez bank, nie mając żadnych możliwości weryfikacji i podważenia decyzji banku w tym przedmiocie. Bank mógł więc dowolnie kształtować wysokość zobowiązania powodów przez cały okres trwania umowy, a powodowie nie mieli żadnej możliwości sprzeciwu.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia umowy dotyczące waloryzacji i mechanizmu przeliczeń określają główne świadczenia powodów jako kredytobiorców. Przez główne świadczenia stron należy rozumieć takie postanowienia umowy, bez których nie doszłoby do jej zawarcia. Sąd Okręgowy odwołał się w tej mierze do Trybunału Sprawiedliwości UE i Sądu Najwyższego, z których wynika, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany walut określają główny przedmiot umowy kredytu. W rozpoznawanej sprawie zakwestionowano postanowienia umowne, które dotyczyły przeliczania wysokości kapitału kredytu jak również przeliczania rat kapitałowo-odsetkowych w oparciu o kursy walut obowiązujące w pozwanym banku. Postanowienia te miały wpływ m.in. na wysokość kapitału jaki

pozostawał do spłaty oraz na wysokość poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez powodów na rzecz pozwanego banku. Skoro postanowienia waloryzacyjne odnosiły się do ustalania wysokości rat stanowiących spłatę kredytu, zatem ustalały wysokość zobowiązania powodów na rzecz banku. Podstawowym obowiązkiem powodów jako kredytobiorców jest właśnie obowiązek zwrotu udzielonego im kredytu. Uznać więc należy, że bez zakwestionowanych postanowień dotyczących się waloryzacji świadczenia umownego powodowie nie mogliby spełnić świadczenia głównego wynikającego z kwestionowanej umowy. Bez tych postanowień ustalenie wysokości ich zobowiązania jest niemożliwe - bez zastosowania kursu franka szwajcarskiego wysokość świadczenia powodów nie byłaby znana. Skoro więc kwestionowane postanowienia determinują wysokość kapitału podlegającego do zwrotu przez powodów i wysokość rat, do których zapłaty powodowie byli i są zobowiązani celem spłaty udzielonego im kredytu to niewątpliwie postanowienia te dotyczą głównych świadczeń stron umowy.

Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że warunkiem poddania postanowień dotyczących głównych świadczeń stron kontroli pod kątem ich abuzywności jest to, by były one sformułowane niejednoznacznie. W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia kwestionowanych umów, w zakresie klauzul waloryzacyjnych, nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny - zrozumiałym, prostym i jasnym językiem. Analiza kwestionowanych postanowień prowadzi do wniosku, że bank w sposób niejasny, nietransparentny, czyli niezrozumiały określił metody przeliczania kwoty wypłaconego kredytu i przeliczania kwot rat kapitałowo-odsetkowych. Na podstawie treści samych postanowień dotyczących wyżej wymienionych kwestii nie sposób bowiem ustalić, w jaki sposób bank wyliczał wysokość zadłużenia powodów. W postanowieniach tych jest mowa jedynie, iż bank do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosuje kurs sprzedaży waluty CHF, obowiązujący w pozwanym banku według aktualnej tabeli kursów. Poza tym w zakresie zasad spłaty kredytu, odsyła jedynie do harmonogramu spłat rat, bez wskazania szczegółowego mechanizmu ustalania wysokości rat. Stając należy na stanowisku, że tak sformułowane postanowienia umowy są nieprecyzyjne i niezrozumiałe, nie wiadomo bowiem w jaki sposób bank wyliczał kurs do przeliczenia zobowiązania powodów. Sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji nie został w ogóle określony, nie wskazano żadnych mierników, od których miałyby zależeć wartości kursu waluty, nie określono żadnych relacji jakie miałyby istnieć pomiędzy kursem ustalonym przez bank a kursem kształtowanym przez rynek walutowy. Powodowie nie wiedzieli i w oparciu o postanowienia umowy, czy regulaminu nie mogli się dowiedzieć, jakie czynniki mają wpływ na wysokość kursu stosowanego do przeliczeń. Tym samym przy tak sformułowanych postanowieniach powodowie nie byli w stanie określić ekonomicznych skutków zaciągniętego zobowiązania. Powodowie nie byli też zorientowani, i nie zawarto w tym przedmiocie jasnych postanowień w umowie, że będą obciążeni także wartością spreadu ustalanego przez bank, którego wysokość ani sposób ustalania również nie były uregulowane, a który bezpośrednio kształtował wysokość zobowiązania powodów. Kwestie te nie zostały wyjaśnione ani na etapie zawierania umowy, ani też później. Skoro więc postanowienia regulujące wprowadzenie mechanizmu waloryzacji do umowy zawartej przez powodów nie zawierały określenia sposobu i mierników ustalania kursu waluty waloryzacyjnej, co skutkowało brakiem możliwości jakiegokolwiek kontroli banku co do zakresu ustalania wartości tego kursu, to postanowienia te należy ocenić jako niedookreślone, niejasne i niezrozumiałe, skoro w oparciu o nie można określić sposobu, w jaki bank kurs ten ustalał. Z całą zaś pewnością postanowienia te nie były skonstruowane tak by konsument był w stanie oszacować rozmiar swojego świadczenia, co więcej konsument na ich podstawie nie mógł uzyskać wiedzy nawet w przedmiocie tego jakie czynniki ekonomiczne, czy inne, mają wpływ na wysokość jego zobowiązania.

Sąd Okręgowy uznał, że powyższe w sposób jednoznaczny wskazuje, że wszystkie przesłanki uznania kwestionowanych postanowień umownych za niedozwolone określone w art. 385¹ § 1 k.c. zostały spełnione.

Sąd Okręgowy wskazał, że na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostaje zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984). Do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt. 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać 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 wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia

2011 roku) 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. W rezultacie ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia. Ustawa antyspreadowa nie uchylała jednak abuzywnego charakteru postanowień umów kredytowych zawartych wcześniej, nie ma ona żadnego znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umów zawartych przed jej wejściem w życie. Ustawa sama w sobie nie rozwiązała problemu niejasnych postanowień umownych w zakresie ustalania kursu wymiany walut i uchylecia ich skutków. Również zawarcie aneksów, w oparciu o przepisy ustawy antyspreadowej, tj. wprowadzenie przelicznika waluty uwzględniającego w oparciu o szczegółowo wskazane mierniki, np. kurs NPB, nie daje podstaw do przyjęcia, iż nastąpiła konwalidacja postanowień niedozwolonych, jeśli nie towarzyszył temu wyraźny zamiar kredytobiorców konsumentów wyeliminowania z wcześniej zawartej umowy postanowień abuzywnych celem konwalidacji całej umowy.

Wobec ustalenia, iż ziściły się wszystkie przesłanki do uznania klauzul indeksacyjnych zawartych w kwestionowanej przez powodów umowie kredytu za niedozwolone, wskazać trzeba, iż skutkiem uznania postanowień za abuzywne, zgodnie z 385¹ § 1 k.c., jest brak związania konsumenta tymi postanowieniami. Postanowienia te więc traktuje się tak jakby ich w umowie nie było, strony zaś, w myśl powołanego wyżej przepisu, są związane umową w pozostałym zakresie.

Ustalając skutki uznania postanowień umownych za abuzywne Sąd Okręgowy miał na uwadze orzecznictwo TSUE, treść orzeczenia TSUE z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, w którym wskazano, iż w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego z elementem denominacji lub indeksacji do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej waloryzacji, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie, jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron, druga zaś możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy kredytu bankowego. W świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 ocena możliwości dalszego obowiązywania umowy w pozostałej części między stronami należy do sądu krajowego w oparciu o przepisy prawa krajowego. Trybunał podkreślił, iż artykuł 6 ust. 1 dyrektywy nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Trybunał wskazał nadto, iż w świetle art. 6 ust. 1 wymienionej dyrektywy możliwe jest zastąpienie przez sąd postanowień abuzywnych przepisami prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym tylko jeżeli strony wyrażą na to zgodę, zaznaczył jednak 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.

Za zasługujący na aprobatę Sąd Okręgowy uznał także wypracowany w orzecznictwie pogląd, iż art. 385¹ §2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c. co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne lub denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego.

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie dostrzegł możliwości utrzymania w mocy kwestionowanej przez powodów umowy 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 powodów na rzecz banku. Raty, które mieli uiszczać powodowie w zamian za udzielone im przez bank środki pieniężne miałyby być bowiem przeliczane z zastosowaniem niedozwolonych, czyli podlegających wyeliminowaniu z umowy postanowień. Wyeliminowanie postanowień dotyczących indeksacji powoduje więc, że wysokość zobowiązania kredytobiorcy jest niemożliwa do ustalenia, dlatego też umowa łącząca strony winna być uznana za nieważną. Ponadto podkreślił, iż bezskuteczność postanowień dotyczących indeksacji prowadzi do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz do zaniknięcia ryzyka kursowego, stanowiącego o istocie łączącego strony stosunku prawnego. Umowa łącząca strony, po wyeliminowaniu klauzul waloryzacyjnych, byłaby sprzeczna z właściwością stosunku zobowiązaniowego, na który strony się umówiły - umową kredytu indeksowanego do CHF. Bez zakwestionowanych postanowień, stanowiących o istocie tego typu umowy, stosunek prawny łączący strony przestaje być umową kredytu indeksowanego do CHF.

Z tych wszystkich względów, w ocenie Sądu Okręgowego, eliminacja z kwestionowanej przez powodów umowy klauzul indeksacyjnych, wobec ich oceny jako niedozwolonych, prowadzić musi do uznania tej umowy za nieważną w całości. Sąd Okręgowy oddalił zatem powództwo główne powodów, w ramach którego domagali się oni zapłaty przy założeniu możliwości utrzymania umowy po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych jako umowy kredytu złotówkowego ze stawką oprocentowania zależną od stawki bazowej LIBOR 3M.

Sąd Okręgowy uznał natomiast za zasadne roszczenie określone jako ewentualne, czyli roszczenie o zapłatę wywodzone przez powodów w oparciu o zarzut nieważności umowy. Wskazał, że brak jest możliwości zastępowania zawartych w umowie postanowień niedozwolonych poprzez odwoływanie się do reguł ogólnych czy przepisów o charakterze dyspozytywnym, na co powoływała się strona pozwana. Na dzień zawarcia spornej umowy brak było w przepisach prawa polskiego uregulowań mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty. Za niedopuszczalne Sąd Okręgowy uznał więc zastępowanie niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu – w tym zastosowanie kursu kupna, sprzedaży czy średniego kursu waluty indeksacyjnej stosowanego przez NBP. Zwrócił uwagę, że art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 roku, mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 roku (Dz. U Nr 228, poz. 1506). Przepis ten nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 roku o sygn. akt C-260/18, iż artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Zaprezentowana linia TSUE jest zgodna z orzecznictwem Sądu Najwyższego. Wskazać też trzeba, iż w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku wydanym w sprawie C – 26/13 Trybunał dopuścił możliwość stosowania regulacji obowiązujących w prawie krajowym, które pozwalają sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności umowy wobec zawarcia w niej warunku nieuczciwego poprzez zastąpienie go przepisem krajowym o charakterze dyspozytywnym, tylko w takiej sytuacji, kiedy unieważnienie danej umowy w całości powodowałoby, że konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, skutkiem czego osiągnięcie skutku odstrasżającego wynikającego z umowy byłoby zagrożone. Takie unieważnienie bowiem zawiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej konsumenta, a nie kredytodawcę, który nie zostanie przez to zniechęcony do wprowadzania takich warunków w proponowanych przez siebie umowach. Jednym słowem

zastąpienie postanowień nieuczciwych przepisami dyspozytywnymi prawa krajowego możliwe jest tylko jako działanie na korzyść kredytobiorcy konsumenta, gdy sprzeciwi się on unieważnieniu umowy, gdyż unieważnienie umowy w całości naraziłoby go na szczególnie niekorzystne dla niego skutki finansowe. Taka zaś sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca. Powodowie bowiem od początku podnosili bowiem, w ramach roszczenia ewentualnego, zarzut nieważności umowy wskazując, iż są świadomi skutków ustalenia nieważności umowy przez sąd, w tym ryzyka w zakresie ewentualnych przyszłych roszczeń banku w przypadku uznania umowy za nieważną. Żądanie uznania umów za nieważne powodowie podtrzymali również po pouczeniu ich przez Sąd o ewentualnych skutkach stwierdzenia nieważności kwestionowanej umowy.

Uwzględniając powyższe, w ocenie Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie zaistniały wszystkie przesłanki uznania kwestionowanej przez powodów umowy za nieważną, a to wobec zawarcia w niej przez kredytodawcę klauzul niedozwolonych - tj. klauzul waloryzacyjnych w zakresie dotyczącym przeliczania kwoty kredytu i rat kredytu - podlegających wyeliminowaniu z łączącego strony stosunku prawnego.

Wobec zaś ustalenia, iż łącząca strony umowa jest nieważna za zasadne Sąd Okręgowy uznał należało roszczenie ewentualne powodów o zapłatę kwoty 102.834,04 złotych wywodzone z przepisu art. 410 k.c., tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną od powodów środków w okresie od 15 kwietnia 2010 roku do 6 września 2019 roku. Sąd Okręgowy wskazał, że o kwestii sposobu rozliczenia świadczeń z nieważnej umowy kredytowej przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, gdzie w uzasadnieniu wskazano, że umowa, która nie może wiązać bez niedozwolonego postanowienia – o czym decydują obiektywne kryteria wynikające z prawa krajowego – jest w całości bezskuteczna, a w konsekwencji konsument i kredytodawca mogą żądać zwrotu świadczeń spełnionych na jej podstawie jako nienależnych (art. 410 § 1 k.c.). Roszczenia stron mają charakter odrębny (niezależny), co oznacza, że nie ulegają automatycznie wzajemnej kompensacji i konsument może żądać zwrotu w całości spłaconych rat kredytu niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

Przy rozliczeniu więc wzajemnych świadczeń stron spełnianych na podstawie umowy, która została uznana za nieważną, zastosowanie musi mieć teoria dwóch kondycji, która przewiduje, że powstają w takiej sytuacji dwa stosunki prawne i każda ze stron ma osobne roszczenie do drugiej o zwrot korzyści uzyskanej od niej przez drugą stronę bez podstawy prawnej w oparciu o postanowienia umowy uznanej za nieważną na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. W tych okolicznościach roszczenie o zasądzenie na rzecz powodów od pozwanego sumy wpłat jakich dokonano na rzecz pozwanego tytułem spłaty rat kredytu środków w okresie od 15 kwietnia 2010 roku do 6 września 2019 roku należy ocenić jak w pełni usprawiedliwione.

Sąd Okręgowy wskazał, że wysokość roszczenia o zapłatę została wykazana załączonymi zaświadczeniami banku o wysokości wpłat na poczet spłat rat kredytu, które to dokumenty nie były przez stronę pozwaną kwestionowane. Z dokumentów tych wynika zaś, iż powodowie tytułem spłaty kredytu uiścili na rzecz pozwaną w okresie dochodzonym pozwem w ramach roszczenia ewentualnego kwotę 102.834,04 złotych. Taką też kwotę Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, o czym orzeczono w wyroku. Świadczenie to przysługuje łącznie powodom jako, że nadal pozostają oni we wspólności majątkowej małżeńskiej.

Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że pozwany bank wywodził, iż nawet jeżeli uznać umowę za nieważną, to nie jest to podstawa do zasądzenia kwot wskazanych w pozwie, albowiem bank nie jest bezpodstawnie wzbogacony. J. Z. (1) i J. Z. (2) i tak bowiem obciążałaby powinność zwrotu przekazanej im przez bank kwoty. Nadto w ocenie strony pozwaną świadczenia kredytobiorców znajdują usprawiedliwienie w łączącej strony umowie kredytu, a zatem również z tej przyczyny nie można mówić o bezpodstawnym wzbogaceniu. Sąd Okręgowy nie podziela takiego stanowiska. Wskazał, że sankcja w postaci bezwzględnej nieważności umowy powoduje taki skutek, iż umowę traktuje się tak jakby nigdy nie była zawarta. Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia jest obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń stron. Co do zasady, kredytobiorca powinien więc zwrócić bankowi otrzymana od niego kwotę kapitału, a zatem bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty

kredytowe. Podstawą prawną roszczenia w takim przypadku jest art. 405 k.c. w związku z art. 410 k.c., które dotyczą tzw. świadczenia nienależnego.

Niezależnie od powyższego, pozwany (...) S.A. oddalenie roszczenia o zapłatę upatrywał jeszcze w tym, że przyjmując, że do wzbogacenia po jego stronie doszło to na obecną chwilę obowiązek zwrotu świadczenia wygasł z powodu zużycia korzyści. Sąd Okręgowy uznał jednak, że pozwany nie może skutecznie bronić się przed obowiązkiem zwrotu powodom nienależnie uiszczonych świadczeń z tytułu nieważnej umowy kredytu powołując się na art. 409 k.c. z tej przyczyny, że nie jest już wzbogacony. Z treści art. 409 k.c. wynika, że obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa wtedy tylko, gdy wzbogacony zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, tzn. nie uzyskał ani korzyści zastępczej, ani zaoszczędzenia wydatku. Wzbogacenie trwa natomiast nadal np. w sytuacji, w której ten, kto uzyskał bez podstawy prawnej pieniądze kosztem innej osoby, zużył je na spłacenie własnego długu. Pozwany nie wykazał w niniejszej sprawie, że środki wpłacone przez powodów zużył bezproduktywnie, tj. że nie uzyskała za nie żadnej korzyści. Wyklucza to możliwość powołania się na regulację z art. 409 k.c. w celu zwolnienia od odpowiedzialności.

Za chybiony w rozstrzyganym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał zarzut przedawnienia roszczeń powodów podniesiony w odpowiedzi na pozew. Pozwany bank wskazywał, że miesięczne raty kredytu stanowiły świadczenia okresowe, które zgodnie z art. 118 k.c. przedawniają się w terminie trzech lat. Sąd Okręgowy podkreślił jednak, że roszczenia powodów nie wynikały z umowy kredytu, gdyż dochodzili zwrotu nienależnych świadczeń uiszczanych w wykonaniu nieważnej umowy. Nie ma przy tym znaczenia, że świadczenia te były przez powodów dokonywane ratalnie, ponieważ roszczenie o ich zwrot ma charakter świadczenia jednorazowego. Oznacza to, że zastosowanie w tej sprawie będzie mieć ogólna regulacja zawarta w przepisie art. 118 k.c., który w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 lipca 2018 roku przewidywał, że jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi lat dziesięć, a w brzmieniu obowiązującym od dnia 9 lipca 2018 roku przewiduje 6-letni termin przedawnienia. Warto przy tym zaznaczyć, że zgodnie z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 roku o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 roku poz. 1104), do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia określone są m.in. w art. 118 k.c., stosuje się przepisy w brzmieniu dotychczasowym.

Sąd Okręgowy odwołał się ponadto do orzecznictwa Sądu Najwyższego, z którego wynika, że ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia.

Rozpatrując tę kwestię przez pryzmat dowodów złożonych przez powodów, Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że dopiero pismem z 9 sierpnia 2019 roku pełnomocnik J. i J. Z. (2) wezwał pozwany bank do zapłaty kwoty 79.926,17 złotych tytułem nienależnie pobranych świadczeń w okresie od 17.08.2009 roku do 17.06.2019 roku z uwagi na nieważność umowy kredytu. Z powyższego wprost wynika data podjęcia świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji co do powołania się na całkowitą nieważność umowy i oczywisty brak przedawnienia roszczeń strony powodowej. Powództwo zostało bowiem wytoczone nieco ponad pół roku później.

Sąd Okręgowy wskazał, że roszczenie powodów w niniejszym procesie nie może zostać zakwalifikowane jako nadużycie prawa przez konsumenta na podstawie art. 5 k.c. Zauważył, że to nie powodowie odpowiadają za wprowadzenie do umowy postanowień niedozwolonych na podstawie art. 385¹ k.c., lecz pozwany bank. Okoliczność, iż konsumenci realizują swoje prawa na drodze sądowej po wielu latach od daty zawarcia kwestionowanej umowy kredytu nie ma żadnego znaczenia z punktu widzenia art. 5 k.c. J. Z. (1) i J. Z. (2) dochodząc od pozwanego zapłaty nie czynią ze swojego prawa użytku, który byłby sprzeczny z zasadami współżycia społecznego lub ze społeczno-gospodarczym

przeznaczeniem tego prawa. Nie można w żadnym wypadku uznać, że konsument, który swoje roszczenia wywodzi z niedozwolonych postanowień umownych, wprowadzonych do umów przez przedsiębiorcę, nadużywa swoich praw podmiotowych. Co więcej, wynikająca z ww. przepisu zasada „czystych rąk” wykluczała, w oparciu o wskazany przepis możliwość skutecznego zniweczenia żądania powoda. To nie powodowie odpowiadają za wprowadzenie do umowy postanowień niedozwolonych na podstawie art. 385¹ k.c., ale poprzednik prawny pozwanej. Powodowie podpisując kwestionowaną obecnie umowę działali w zaufaniu do banku jako instytucji kredytowej, działali w zaufaniu do pracowników banku, który zapewniali ich o korzyściach i walorach płynących z zawarcia rzeczonyj umowy, bez podania jakichkolwiek informacji o zagrożeniach z niej płynących, w tym zagrożeniach związanych z możliwą amplitudą wahań kursów waluty waloryzacji w trakcie trwania wieloletniego zobowiązania kredytowego, w którym to tylko oni zostali obarczeni całym ryzykiem kursowym w ramach zawartej umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego - niezasadna była też argumentacja pozwanego, negująca możliwość uwzględnienia roszczenia powodów w oparciu o art. 410 k.c. i 411 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że umowa jest nieważna a świadczenie nienależne nie może z powołaniem się na art. 411 k.c. odmawiać zwrotu tego nienależnego świadczenia. Sąd Okręgowy przyjął także, że powodowie spełnili świadczenie w celu uniknięcia przymusu, albowiem w przypadku braku spełniania świadczeń zgodnych z literalnym brzmieniem umowy i regulaminu, pozwana mogła wypowiedzieć umowę i postawić całą wierzytelność banku z tytułu umowy kredytu w stan wymagalności, a następnie skorzystać z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Wiązałoby się to niewątpliwie z poważnymi konsekwencjami finansowymi dla powodów. Nie można też przyjmować, iż spłaty przez powodów rat z nieważnej umowy kredytu czynił zadość zasadom współżycia społecznego.

Sąd Okręgowy wskazał, że żądanie zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie znajdowało podstawę w art. 455 k.c. i 481 k.c. W warunkach niniejszej sprawy powodowie złożyli reklamację bankowi wraz z pismem z dnia 9 sierpnia 2019 roku, ale sformułowane wówczas roszczenie opiewało jedynie na część zasądzonej wyrokiem kwoty tj. kwoty 79.26,17 złotych. Stąd konieczne zaszło rozdzielenie wymagalności poszczególnych części. W zakresie przewyższającym sumę oznaczoną w reklamacji Sąd odsetki zasądził od dnia doręczenia pozwu, nie jak żądała strona powodowa – od dnia wniesienia pozwu do sądu. Moment, w którym dłużnik – (...) S.A. mógł się zapoznać z roszczeniem powodów na kwotę przewyższającą sumę określoną w reklamacji - było bowiem dopiero zapoznanie się z treścią pozwu. Doręczenie odpisu pozwu nastąpiło dnia 27 lipca 2020 roku. Dopiero od tego dnia można uznać, że (...) S.A. był zobowiązany do spełnienia całego oznaczonego w pozwie roszczenia, a wobec okoliczności niespełnienia świadczenia, że od dnia następnego tj. 28 lipca 2020 roku popadł w zwłokę uzasadniająca orzeczenie świadczeń ubocznych.

Stan faktyczny w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy ustalił na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności na dokumentach zawartych w aktach niniejszej sprawy, a także pisemnych zeznaniach świadka H. P. oraz przesłuchaniu obojga powodów na rozprawie w dniu 15 października 2021 roku

Sąd Okręgowy wskazał, że żadna ze stron nie kwestionowała dowodów z dokumentów co do ich treści. Sąd nie dopatrył się również okoliczności, które podważałyby wiarygodność dowodów z dokumentów. Choć Sąd Okręgowy ocenił te dowody jako wiarygodne, to jednak w różnym zakresie przyczyniły się one do dokonanych ustaleń, charakteryzował je różny stopień przydatności, a ponadto dokumenty nie zawsze wykazywały twierdzenia podnoszone przez strony. Część dokumentów, w tym znajdujące się na płycie CD, nie miała bezpośredniego związku z niniejszą sprawą.

Osobowe źródła dowodowe Sąd Okręgowy ograniczył jedynie do pisemnych zeznań świadka H. P. oraz przesłuchania powodów J. Z. (1) i J., przy czym zeznania świadka zostały uwzględnione jedynie w niewielkim zakresie.

Wskazał, że świadek H. P. nie pamiętał konkretnej umowy, ani powodów. Przedstawił jedynie ogólny zarys procedur udzielania kredytów indeksowanych do CHF stosowany w pozwanym banku. Nadto H. P. w swoich zeznaniach wyłożył ekonomiczne mechanizmy, jakimi rządzą się kredyty indeksowane i kursy walutowe, natomiast nie uczestniczył w zawarciu umowy pomiędzy bankiem a powodami. Tylko w nieznacznym więc zakresie zeznania tego świadka pomogły w konstruowaniu stanu faktycznego sprawy. Jednocześnie zeznania świadka okazały się nieprzydatne dla ustalenia

konkretnego postępowania personelu banku względem kredytobiorców J. i J. Z. (2). Świadek ten nie uczestniczył w rozmowach z powodami poprzedzającymi zawarcie kwestionowanej umowy. Nie mógł zatem stwierdzić, że wobec tych dwóch klientów zachowane zostały obowiązujące w banku standardy.

Sąd Okręgowy wskazał, że odnośnie warunków i okoliczności podpisania kwestionowanej umowy (czyli kwestii istotnych w realiach rozpoznawanej sprawy) najlepiej zorientowane mogą być strony tego stosunku prawnego, a zwłaszcza kredytobiorca. Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom J. Z. (1) i J. Z. (2) w całości. Powódka w sposób szczegółowy, wyczerpujący i spójny przedstawiła okoliczności zawarcia umowy z pozwanym bankiem, a powód je następnie potwierdził. Wspomniana szczegółowość zeznań powódki utwierdza Sąd Okręgowy w przekonaniu co do wiarygodności przedstawionych w przebiegu przesłuchania informacji, co w konsekwencji rzutowało również na ocenie zeznań J. Z. (2). Bank zaś nie przedstawił jakichkolwiek dowodów przeciwnych świadczących o tym, aby zeznania powoda należało uznać za niewiarygodne. Stąd Sąd Okręgowy przyznał zeznaniom obu powodów istotny walor dowodowy.

Sąd Okręgowy pominął dowód z opinii biegłego sądowego uznając, iż przeprowadzenie tego dowodu jest nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem ocena ważności umowy kredytu lub abuzywności jej postanowień, to ocena prawna leżąca wyłącznie w gestii Sądu, zaś wysokość świadczeń spełnionych przez powodów w analizowanym okresie wynika z przedłożonych przez obie strony dokumentów, a w szczególności zestawienia wpłat dokonanych tytułem spłaty kredytu.

Sąd Okręgowy orzekł o kosztach na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Mając na uwadze fakt, iż powodowie wygrali proces w całości, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu należało pozwanego (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w W. w całości obciążyć kosztami procesu strony powodowej. Wskazał, że strona powodowa była w procesie reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika w osobie radcy prawnego W. B.. Wynagrodzenie za udział tego pełnomocnika w procesie zostało ustalona na podstawie § 2 pkt 6 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 roku (Dz.U. z 2015 roku poz. 1800) na sumę 5.400 złotych według wartości przedmiotu sporu i powiększone o opłatę od pełnomocnictwa w wysokości 34 złotych. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości, gdyż mimo obszerności samych pism procesowych zasadniczo sprawa nie była skomplikowana ani pod względem faktycznym jak i prawnym biorąc pod uwagę standardową argumentację w tego rodzaju sprawach. Nadto na koszty poniesione przez powodów złożyła się jeszcze opłata od pozwu w stawce stałej 1000 złotych. Do kwoty należnego zwrotu za dochodzenie roszczenia na drodze procesowej niewątpliwie zalicza się również koszty postępowania pojednawczego – wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, które obejmowały opłatę od wniosku w kwocie 300 złotych, koszty zastępstwa procesowego w kwocie 240 złotych i opłatę od pełnomocnictwa w kwocie 34 złotych. Stąd też Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powodów kwoty po 3.504 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,

Apelacje od powyższego wyroku wniosły obie strony.

Powodowie zaskarżyli wyrok w zakresie jego punktu pierwszego w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na wynik sprawy, a to art. 235² § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez niezasadne pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości finansowej na okoliczność wykazania łącznej wartości rat kredytu (kapitału i odsetek), które powód zobowiązany byłby uiścić na rzecz strony pozwanej w okresie od dnia 17 sierpnia 2009 roku do dnia 06 września 2019 roku, a także różnicy pomiędzy łączną wysokością rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych przez powoda na podstawie umowy kredytu, a łączną wysokością rat kredytu (kapitału i odsetek), które powód byłby zobowiązany uiścić na rzecz strony pozwanej od dnia 17 sierpnia 2009 roku do dnia 06 września 2019 roku, na które to rozstrzygnięcie strona powodowa złożyła zastrzeżenie w trybie art. 162 k.p.c. - podczas gdy przedmiotowy dowód z opinii biegłego

dotyczy okoliczności mających dla sprawy istotne znaczenie, a sporne okoliczności nie zostały jeszcze dostatecznie wyjaśnione,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawach nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. L 095, z dnia 21 kwietnia 1993 roku), poprzez brak zastosowania i dokonanie oceny, że niemożliwym jest utrzymanie umowy w części niezakwestionowanej co do abuzywności ich postanowień, w sytuacji gdy umowa po dokonaniu oceny, iż przedmiotowe postanowienia są bezskuteczne pozwalała na jej dalsze wykonanie,

b) art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie w odniesieniu do żądania głównego pozwu, co w konsekwencji doprowadziło do jego oddalenia w całości,

Mając na uwadze powyższe zarzuty powodowie wnieśli o:

I/ zmianę zaskarżonego wyroku przez: uwzględnienie żądania głównego pozwu w całości i o zasądzenie od pozwanej (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów łącznie kwoty 102834,04 złotych tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną od powodów rat kapitałowo – odsetkowych w wyższej wysokości, niż rzeczywiście powinni oni spłacać w okresie od 17 sierpnia 2009 roku do 6 września 2019 roku z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od co do kwoty 31336,20 złotych od dnia 23 sierpnia 2019 roku do dnia zapłaty, co do kwoty 71497,84 złotych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

II/ zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów łącznie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku sądu drugiej instancji do dnia zapłaty;

III/ na podstawie art. 380 k.p.c. o rozpoznanie postanowienia sądu pierwszej instancji wydanego na rozprawie dnia 15 października 2021 roku w przedmiocie pominięcia wniosku strony powodowej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości finansowej na okoliczności wskazane w pozwie, wnosząc tym samym o zmianę przez sąd drugiej instancji przedmiotowego postanowienia sądu pierwszej instancji i dopuszczenie wyżej wymienionego dowodu;

W uzasadnieniu apelacji strona powodowa wskazała, że uważa zaskarżony wyrok za prawidłowy co do zasady oraz dla niej korzystny, mając na względzie uwzględnienie roszczenia ewentualnego powodów w punkcie drugim wyroku. Jednocześnie strona powodowa uznała, że brak zaskarżenia rozstrzygnięcia o oddaleniu żądania głównego powodów, w sytuacji zaskarżenia tego wyroku przez stronę pozwaną w części uwzględniającej powództwo ewentualne, może spowodować powstanie dla strony powodowej niekorzystnej sytuacji procesowej. Mając na uwadze powyższe, apelacja powodów miała stanowić wyraz daleko idącej ostrożności procesowej.

Pozwany zaskarżył wyrok w części wskazanej w punktach drugim i czwartym wyroku.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

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

a) art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 15 października 2021 roku wniosku pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, sformułowanego w pkt. 7 i 9 petitum odpowiedzi na pozew, a także pisma procesowego pozwanego z dnia 8 kwietnia 2021 roku. (tezy ogólnoeconomiczne dotyczące w szczególności sposobu ustalania kursów walut przez podmioty działające na rynku finansowym, ustalonych zwyczajów w tym zakresie i rynkowego charakteru kursów pozwanego), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w oparciu o wskazane tam uwagi natury ogólnoeconomicznej pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez

Bank w sposób dowolny, precyzyjny sposób ustalenia wartości świadczeń stron w oparciu o obiektywny miernik wartości, zgodność spornych klauzul z dobrymi obyczajami i brak naruszenia interesu powoda (a w konsekwencji brak nieważności i abuzywności spornych klauzul);

b) art. 233 § 1 k.p.c. w związku z 271 § 1 k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę zeznań świadka H. P., i stwierdzenie, że nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy podczas gdy, jak przekonująco wyjaśnił świadek, opisany przez niego proces zawierał obowiązkowe elementy (m.in. informacja o ryzyku, przedstawienie oferty kredytu złotowego), których spełnianie Bank weryfikował, kontrolując swoich pracowników oraz przedstawicieli (pośredników), który to proces został szczegółowo opisany, a powód nie wykazał w żaden sposób, że w jego przypadku miały miejsce jakiegokolwiek odstępstwa od tej procedury, w szczególności nie może być uznany za wiarygodny w tym zakresie wyłącznie dowód z zeznań powoda, który ma charakter akcesoryjny, a ponadto świadek został powołany również na szereg innych tez, nie dotyczących obsługi klientów, ale mających znaczący wpływ na ich indywidualną sytuację (obliczanie kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku, finansowanie kredytów i koszty ponoszone przez Bank z tego tytułu), co miało wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło sąd pierwszej instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły sąd pierwszej instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności sąd stwierdził nieważność umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda.

c/ art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 15 października 2021 roku wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tezy wskazane w pkt. 7 petitum odpowiedzi na pozew (wyliczenia z wykorzystaniem kursu średniego NBP), pomimo że dowód z opinii biegłego obejmujący wyliczenia rat kredytu powoda w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego pozwoliłby bezsprzecznie wykazać zgodność spornych klauzul z dobrymi obyczajami, brak dowolności banku w ustalaniu kursów walut oraz pozwoliłby na wykazanie rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego Banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy, w szczególności w sposób rażący, a zatem pominięcie tego dowodu miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uznania klauzul waloryzacyjnych za abuzywne i uwzględnienia w oparciu o tę tezę, roszczeń formułowanych przez stronę powodową;

d/ art. 233 § 1 k.p.c. w związku z 243² k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentu - ekspertyzy prof. A. R., i stwierdzenie, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy z dokumentu tego wynika, że Bank nie miał możliwości dowolnego ustalenia kursów walut, co miało wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło sąd pierwszej instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły sąd pierwszej instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności sąd stwierdził nieważność umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;

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

f/ art. 227 k.p.c. w związku z 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 327¹ § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy pism okólnych zmieniających regulamin i zawierających projekty aneksów do umowy, raportu UOKiK dotyczącego spreadów, raportów Komisji Nadzoru Finansowego, pisma Banku do Prezesa UOKiK, ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa (...) - metodyka oraz analiza porównawcza" (dowody załączone do odpowiedzi na pozew w formie papierowej) oraz pliku „Korelacje -tabela", (zapisanego na załączonej do odpowiedzi na pozew płyty CD), mimo iż mają one znaczenie

dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów CHF/ PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego sąd pierwszej instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ w oparciu o zarzut abuzywności sąd stwierdził nieważność umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda,

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

i. bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych „Bank poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji uzyskał prawo do niczym nieskrępowanego decydowania o wysokości zadłużenia powodów [..]” (strona 14 uzasadnienia wyroku) podczas gdy umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść umowy), na dzień zawarcia umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez pozwanego. Podkreślono przede wszystkim, że samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania Umowy. Niezależnie od powyższego, § 2 zmienionego Regulaminu przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez Bank (Dowód nr 5 załączony do odpowiedzi na pozew- Pismo Okólne No. (...) wraz z załącznikiem - zmienionym Regulaminem). Pozwany podkreślił, że wykazana przez pozwanego okoliczność braku dowolności banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że bank, w świetle kwestionowanych postanowień umowy, odsyłających to publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń powoda w sposób dowolny, a umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

ii/ bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył powoda w należyty sposób o związanych z umową ryzykach „Powodowie wprawdzie zostali zobowiązani do podpisania oświadczenia, zgodnie z którym mieli potwierdzić, że jest im znane ryzyko związane ze zmianą kursu waluty, w której zaciągnęli zobowiązanie kredytowe oraz że wyrażają zgodą na ponoszenie tego ryzyka, jednak z zeznań powodów wynika, iż pouczenie o ryzyku kursowym było niepełne i nie wskazywało na rzeczywiste zagrożenie płynące z faktu zawarcia przez nic umowy kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej na wiele lat.” (strona 16 uzasadnienia wyroku) podczas gdy dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z umową, w szczególności ryzyko kursowe (oświadczenie oraz § 29 ust. 1 umowy), a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku, co przekazywano im na szkoleniach. Potwierdzają to zeznania świadka H. P., który zeznał w szczególności, że „[...] szkolenia były obowiązkowe z procedur oraz instrukcji kredytowych.” oraz „Pracownik miał obowiązek poinformowania klienta o ryzyku kursowym, mechanizmie waloryzacyjnym - na czym on polegał, dlaczego kredyt uruchamiany był po kursie kupna, a jego spłata następuje po kursie sprzedaży. Ponadto wyjaśniał co to jest spread i gdzie klient ma informację o tablicach kursowych banku. Dodatkowo pracownik wyjaśniał, dlaczego w umowie kredytowej znajduje się zapis o godz. 15:40 jako godzinie, z której zaciągane są tablice kursowe do spłaty kolejnych rat zobowiązań” -zeznania świadka H. P. na piśmie;

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

• jak zeznał świadek H. P., „Po otrzymaniu decyzji kredytowej klient mógł negocjować z bankiem parametry finansowe transakcji tj.: prowizję płaconą przez klienta oraz marżę lub finalne oprocentowanie kredytu, a także niektóre

zapisy prawne dotyczące umowy. Najczęściej negocjowanymi parametrami były prowizja klienta i marża banku/czy oprocentowanie kredytu. Te parametry stanowiły ok. 90 % wszystkich negocjacji." - zeznania świadka H. P. na piśmie;

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

- strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie CHF - rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 7 ust. 5 umowy),

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd pierwszej instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes Powoda, w konsekwencji były abuzywne, a między innymi w oparciu o zarzut że Umowa jest nieważna jako sprzeczna z ustawą i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda.

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

- w zakresie stwierdzenia nieważności z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego:

a) art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego w związku z art. 56 k.c., w związku z art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w związku z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”), poprzez ich niezastosowanie i ocenę, że Bank rzekomo mógł dowolnie ustalać kursy walut stosowane do przeliczeń, czego skutkiem miałyby być nieważność umowy, podczas gdy samo odesłanie do konkretnych kursów publikowanych przez bank, skutkuje koniecznością stwierdzenia, że treść stosunku prawnego pomiędzy stronami eliminuje możliwość stosowania dowolnie ustalonych kursów, a ponadto, stosownie do ustawy antyspreadowej, nawet gdyby strony nie ustaliły mechanizmu wyznaczania wysokości świadczeń wystarczająco precyzyjnie, czemu pozwany zaprzecza, skutkiem tego winno być uzupełnienie stosunku prawnego zgodnie z postanowieniami ustawy antyspreadowej, ale nie nieważność mechanizmu waloryzacji kredytu, a tym bardziej nie nieważność umowy;

b) art. 353¹ k.c. poprzez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że umowa sprzeciwia się zasadom współżycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

c) z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów jak powyżej, - naruszenie art. 58 § 3 k.c. w związku z art. 58 § 1 i 2 k.c. in fine, poprzez ich błędne zastosowanie i w konsekwencji stwierdzenie, że nieważność części czynności prawnej (klauzul waloryzacyjnych w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku), skutkuje nieważnością całej umowy, pomimo, że bez spornych postanowień umowa i tak zostałaby zawarta, kwestia konkretnie wykorzystywanej tabeli kursowej miała znaczenie wtórne, drugorzędne, wobec zgodnego celu stron umowy, jakim było zawarcie umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF, a ponadto istnieje dyspozytywny przepis ustawy przewidujący skutek braku uregulowania pomiędzy stronami sposobu określania wartości waluty (kursu), tj. w szczególności art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy;

- w zakresie stwierdzenia nieważności z uwagi na bezskuteczność klauzul waloryzacyjnych:

d) art. 385¹ § 1 w związku z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawnie przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385¹ § 3 k.c.;

e) art. 38¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

f) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści umowy klauzul waloryzacyjnych, umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie.

- w zakresie całości uzasadnienia wyroku:

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

h) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego na dzień zamknięcia rozprawy) w związku z art. 3 k.c. oraz w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w związku z art. 353¹ k.c. oraz w związku z art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 5 k.c. w związku z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez stwierdzenie nieważności umowy, podczas gdy:

- sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez sąd nieważności umowy z 2008 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik powoda wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2008 roku, jego woli w 2008 roku, sensu umowy, sytuacji majątkowej powoda w 2008 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;

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

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

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

j) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny,

przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TKWO na daną historyczną datę);

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

l) z ostrożności procesowej - naruszenie art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego banku;

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

n) z ostrożności procesowej - naruszenie art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w umowie, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego banku

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

p) art. 118 k.c. w związku z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu oraz opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, płacone przez powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (sąd pierwszej instancji uznał, że powód ma prawo do zwrócenia mu spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

q) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej - naruszenia art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań sądu pierwszej instancji było zasądzenie na rzecz powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd powinien ocenić ewentualną wysokość wzbogacenia po stronie pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

r) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez sąd, że wskutek rzekomej abuzywności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest powodowi należne w jakimkolwiek zakresie - zarzut naruszenia art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji

tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów, rozwiniętych w uzasadnieniu apelacji strona powodowa wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie powództwa wobec Banku także w zaskarżonej części; ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, a nadto zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie pierwszej instancji oraz za postępowanie II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych;

Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. wniosła o rozpoznanie postanowienia sądu pierwszej instancji wydanego na rozprawie w dniu 15 października 2021 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego na fakty wskazane przez pozwanego w pkt. 7 petitum odpowiedzi na pozew, wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, albowiem dowód ten został powołany w szczególności na fakty przemawiające za oddaleniem powództwa, w konsekwencji o uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii, bankowości, finansów w postępowaniu odwoławczym, na tezy wskazane w pkt. 7 petitum odpowiedzi na pozew, tj.: a/ wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu powoda w okresie objętym żądaniem pozwu, przy założeniu, że wysokość rat spłacanych przez powoda w PLN, wyliczana jest w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego, aktualny na dzień zapadalności raty, w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży CHF/PLN, pochodzącego z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku, b/ wyliczenia różnicy pomiędzy kwotą wyliczoną zgodnie z lit. a powyżej, a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez powoda w PLN, tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w okresie objętym żądaniem pozwu - na fakty podnoszone przez pozwanego, w szczególności na fakty: istnienia korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez pozwanego Bank a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego Banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy, w szczególności w sposób rażąco;

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje wywiedzione przez obie strony okazała się bezzasadna.

Sąd odwoławczy w pierwszej kolejności uznał za konieczne ustosunkowanie się do apelacji strony pozwanej jako dalej idącej.

Na wstępie wskazać należy, że sąd pierwszej instancji w granicach wniosków stron przeprowadził wszystkie dowody niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy, a następnie poddał je ocenie, mieszczącej się w ramach wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. i w oparciu o tak zgromadzony i oceniony materiał dowodowy poczynił w badanej sprawie trafne ustalenia faktyczne, które sąd odwoławczy w pełni aprobuje i przyjmuje za własne. Sąd Okręgowy dokonał także co do zasady prawidłowej subsumcji ustalonego stanu faktycznego do obowiązujących norm prawa materialnego.

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

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

Po pierwsze, nie zasługują na aprobatę zarzuty naruszenia art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c.. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosków pozwanego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego. Analiza pism procesowych pozwanego wskazuje, że dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego miałyby nastąpić na okoliczność ustalenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu powodów w okresie objętym żądaniem pozwu przy założeniu wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu powoda w okresie objętym żądaniem pozwu, przy założeniu, że wysokość rat spłacanych przez powoda w PLN, wyliczana jest w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego, aktualny na dzień zapadalności raty, w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży CHF/PLN, pochodzącego z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku oraz wyliczenia różnicy pomiędzy kwotą wyliczoną w ten sposób, a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez powoda w PLN, tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w okresie objętym żądaniem pozwu. Według powoda przeprowadzenie tego dowodu służyć wykazaniu tak istotnych okoliczności jak: istnienie korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez pozwanego banku a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku oraz braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy. Sąd Apelacyjny nie podzielił powyższego stanowiska, przyjmując – podobnie jak sąd pierwszej instancji – że zawnioskowany dowód z opinii biegłego dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i przez to zmierza jedynie do przedłużenia postępowania w rozumieniu art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. Antycypując dalsze wywoły wskazać trzeba, że sąd odwoławczy po pierwsze zgodził się z poglądem sądu pierwszej instancji, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowień umownych w tym konkretnym wypadku nie ma możliwości zastąpienia ich jakimikolwiek innymi przepisami, w tym art. 358 § 2 k.c. Tym samym zbędnym byłoby prowadzenie dowodu na okoliczność przeliczenia świadczeń stron przy zastosowaniu średniego kursu NBP. Z kolei ustalenie podnoszonej przez pozwanego okoliczności, że kursy wymiany walut stosowane przez pozwanego banku miały charakter rynkowy, nie ma znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych. Wiąże się to bowiem ze sposobem wykonywania przez pozwanego przewidzianego w umowie uprawnienia do ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia świadczeń stron umowy kredytu, natomiast w świetle art. 385² k.c. decydujące znaczenie w tym zakresie miała treść powyższych postanowień oceniana według stanu z chwili zawarcia umowy. W tym zakresie trafne są zaś wnioski Sądu Okręgowego, że to pozwanemu pozostawiono w umowie uprawnienie do ustalania kursów bez określenia jasnych i zrozumiałych dla kredytobiorców kryteriów realizacji tego uprawnienia.

Po drugie, chybione są zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. [powiązane także z zarzutami naruszenia art. 271 § 1 k.p.c., art. 299 k.p.c., art. 243² k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 327¹ § 1 k.p.c.] Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w powyższym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, II CR 423/66, OSNPG 1967/5-6/21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, Lex, nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku, IV CKN 1256/00, Lex, nr 80267]. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego [vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 roku, II URN 175/79, OSNC 1980/10/200; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 roku, II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 roku, III CKN 1049/99, Lex nr 51627; uzasadnienie wyroku

Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 roku, IV CKN 1097/00, Lex nr 52624; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 roku, V CKN 94/00, Lex nr 52589; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2000 roku, IV CKN 1383/00, Lex nr 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00, Lex nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 roku, IV CKN 1050/00, Lex nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex nr 80273].

Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 roku [I ACa 180/08, LEX nr 468598], jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Zwalczenie swobodnej oceny dowodów nie może więc polegać li tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, lecz konieczne jest - przy posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznymi - wykazanie, że wskazane w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wyrok sprawy [analogicznie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2008 roku, VI ACa 306/08].

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

Odnosząc się szczegółowo do zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 327¹ § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, w szczególności pism okólnych zmieniających regulamin i zawierających projekty aneksów do umowy, raportu UOKiK dotyczącego spreadów, raportów Komisji Nadzoru Finansowego, pisma Banku do Prezesa UOKiK, ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa (...) - metodyka oraz analiza porównawcza” oraz pliku „Korelacje -tabela” wskazać trzeba, że w judykaturze w obecnym i poprzednio obowiązującym stanie prawnym wielokrotnie wskazywano, że zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. (poprzednio art. 328 § 2 k.p.c.) będzie uzasadniony jedynie wówczas, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera wszystkich koniecznych (wymaganych przez ustawę) elementów lub gdy sposób jego redakcji uniemożliwia zrekonstruowanie motywów wydanego orzeczenia oraz dokonanie jego kontroli instancyjnej. Skarżący zatem zarzucając naruszenie tego przepisu powinien wykazać, w jaki sposób wada uzasadnienia przekłada się na możliwość kontroli instancyjnej. W ocenie sądu odwoławczego uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera tego rodzaju mankamentów. W uzasadnieniu zawarto wszystkie elementy wymagane przez art. 327¹ k.p.c. zarówno jeśli chodzi o ustalenie podstawy faktycznej (ocenę dowodów) jak i sferę oceny materialnoprawnej. W przypadku dowodów z dokumentów Sąd Okręgowy wskazał, że jakkolwiek ocenił te dowody jako wiarygodne, to jednak w różnym zakresie przyczyniły się one do dokonanych ustaleń, charakteryzował je różny stopień przydatności, a ponadto dokumenty nie zawsze wykazywały twierdzenia podnoszone przez strony. W szczególności wskazał, że część dokumentów, w tym znajdujące się na płycie CD, nie miała bezpośredniego związku z niniejszą sprawą. Z tym stanowiskiem należy się zgodzić. albowiem w istocie wskazane przez pozwanego dowody z dokumentów są albo nieprzydatne dla ustalenia okoliczności, na jakie zostały zawnioskowane albo dotyczą okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Jak wyjaśniono wyżej – praktyka ustalenia kursów walut przez pozwany bank nie ma znaczenia dla oceny abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych. Podobnie irrelevantne prawnie w tym zakresie jest postępowanie pozwanego banku zmierzające do zmiany abuzywnych klauzul już po zawarciu umowy kredytu z powodami.

Z analogicznych przyczyn nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 243² k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentu - ekspertyzy prof. A. R.. Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Podkreślić trzeba, że w sensie procesowym dokument ten stanowi ekspertyzę sporządzoną na zlecenie pozwanego i jako taki ma walor jedynie dokumentu prywatnego, który nie może zastępować dowodu z opinii biegłego. Niezależnie od tego, z przyczyn wymienionych wyżej, bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostają kwestie związane z tworzeniem przez pozwanego tabel kursowych walut, stanowiące przedmiot powyższego opracowania.

Nie zasługuje na aprobatę zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 271 k.p.c., poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z zeznań świadka H. P.. Podkreślić trzeba, że sąd pierwszej instancji trafnie zauważył, że świadek ten nie uczestniczył w procesie przygotowania i zawierania umowy kredytu z powodami i nie ma wiedzy w tym zakresie, natomiast jego zeznania były przydatne jedynie dla ustalenia procedur obowiązujących przy zawieraniu umów kredytu, sposobu ustalenia kursów walut w pozwanym banku oraz zasad finansowania kredytów indeksowanych. Z tego względu, nie kwestionując wiarygodności powyższego świadka zgodzić się należy z Sądem Okręgowym, że znaczenie dowodowe jego zeznań była niewielka.

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

Nie można się również zgodzić z zarzutem, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że uznane za niedozwolone postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową. Antycypując w tym zakresie dalsze wywody wskazać trzeba, że w świetle art. 3 ust. 2 zdania 1-2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Podkreślić trzeba także, że to na pozwanym spoczywa ciężar dowodu, że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy stanowiących przedmiot sporu w niniejszej sprawie, albowiem strona powodowa stanowczo temu zaprzeczyła i w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak podstaw do zanegowania wiarygodności twierdzeń powodów w tym zakresie. Pozwany zwalczając powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji odwołał się do treści dowodów z dokumentów, przede wszystkim wniosku o kredyt oraz umowy kredytu. Tymczasem z powyższych dokumentów nie wynika, aby powodowie mieli realną możliwość negocjowania zakwestionowanych postanowień umownych, w szczególności sposobu przeliczenia świadczeń stron z waluty obcej na walutę polską. Nawet doświadczenie życiowe i

zawodowe sądu orzekającego w niniejszej sprawie wskazuje, że w tym zakresie umowa stron recypowała standardowe postanowienia zawarte w przygotowanym przez pozwanego wzorcu umownym. Brak podstaw do wyprowadzenia odmiennych wniosków na podstawie dowodu z zeznań świadka H. P.. Po pierwsze, wskazują one jedynie na ogólną praktykę zawierania umów kredytowych w pozwanym banku, natomiast nie dotyczą one w żadnym zakresie okoliczności towarzyszących zawarciu umowy kredytu z powodami. Po drugie, nawet z zeznań tego świadka wynika, że klient mógł negocjować z bankiem takie elementy jak wysokość prowizji za udzielenie kredytu czy wysokość oprocentowania, nie zaś zasady ustania kursu walut. Odnosząc się do treści wniosku kredytowego wskazać trzeba, że fakt, iż powodowie, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskowali o kwotę w PLN oraz zaznaczyli jako walutę kredytu „CHF”, oznacza jedynie, że mieli oni możliwość wyboru określonego produktu bankowego [to jest kredytu udzielonego w walucie polskiej, kredytu denominowanego do waluty obcej lub kredytu indeksowanego kursem waluty obcej], nie zaś, że mieli realny wpływ na treść umowy kredytowej odpowiadającej wybranej opcji. Z tego względu okoliczność, że powodowie mogli zawrzeć umowy kredytu w walucie polskiej, nie uzasadnia wniosku, że w przypadku wyboru rodzaju ostatecznie zawartej umowy kredytu mieli wpływ na treść zakwestionowanych postanowień umownych w postaci klauzuli indeksacyjnej i klauzuli spreadowej. Analogicznie nie zasługuje na aprobatę argument pozwanej, że fakt, że powodowie zdecydowali o dacie uruchomienia kredytu, oznacza, że dokonali oni indywidualnych uzgodnień z bankiem w zakresie wysokości kursu zastosowanego do przeliczeń, gdyż w chwili zawarcia umowy wysokości tego kursu nie znali i nie mieli wpływu na treść postanowień określających sposób ustalenia tego kursu.

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

Reasumując, sądowi pierwszej instancji nie można przypisać wadliwej oceny dowodów, zaś poczynione przez niego ustalenia faktyczne, zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku, są w pełni prawidłowe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Z tego względu Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu Okręgowego zgodnie z art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c. czyni niniejszym częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ich ponownego szczegółowego przytaczania. Wobec powyższego należało przejść do analizy zarzutów dotyczących obrazu prawa materialnego.

Za bezzasadny uznać trzeba zarzut naruszenia art. 353¹ k.c., albowiem sąd pierwszej instancji nie wiązał nieważności umowy z jej sprzecznością z zasadami współżycia społecznego, lecz skutek taki wyprowadził z zawarcia w tej umowie postanowień niedozwolonych, co wiąże się ze stosowaniem przepisów art. 385¹ k.c.

Wbrew zarzutom pozwanego Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował powyższe przepisy.

W pierwszej kolejności zaznaczyć trzeba, że z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje

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

Punktem wyjścia do dalszych rozważań związanych ze stosowaniem art. 385¹ § 1 i 2 k.c. jest okoliczność, iż powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22¹ k.c., który to status powodów na tym etapie postępowania nie był już kwestionowany przez pozwanego.

Zgodnie zaś z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Obecny kształt tego przepisu został mu nadany ustawą z dnia 2 marca 2000 roku o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny [Dz. U. z 2000 roku, nr 22, poz. 271 ze zm.] Ustawa ta wdrożyła między innymi dyrektywę Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ścisły związek art. 385¹–385³ k.c. z przepisami dyrektywy 93/13/EWG wiąże się z koniecznością uwzględnienia przy wykładni i stosowaniu tych przepisów prawa UE (zwłaszcza art. 3, 4 i 6 dyrektywy 93/13/EWG oraz załączników do niej) oraz dotyczącego go znacznego dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 roku, I CK 297/05, Biul. SN 2006, nr 5, s. 12]”. I tak, art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c. koresponduje z art. 3 ust. 1 dyrektywy, art. 385¹[1] § 1 zdanie drugie k.c. z art. 4 ust. 2 dyrektywy, art. 385¹ § 3 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy, a art. 385¹ § 4 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie trzecie dyrektywy.

Sąd pierwszej instancji trafnie wskazał, że z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że badanie, czy dane postanowienie umowne jako niedozwolone (abuzywne) nie wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze (art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.) należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) i nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie (łącznie). A contrario, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz postanowienie niezgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów (brak przesłanki pozytywnej). Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i jednocześnie nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385¹ § 1 zdania drugiego k.c. nawet bowiem postanowienie kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy i niezgodnione z nim indywidualnie będzie wiązało konsumenta, jeśli określa ono główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, oraz zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Tylko łączne spełnienie dwóch ostatnich przesłanek będzie skutkowało przyjęciem, że występuje wyjątek od zasady, tj. że postanowienie wiąże konsumenta

pomimo spełnienia warunków z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c. Reasumując, aby dane postanowienie mogło zostać uznane za niedozwolone (niewiążące konsumenta), muszą zostać spełnione trzy warunki:

1. musi wystąpić przesłanka pozytywna z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest naruszenie dobrych obyczajów i rażące naruszenie interesów konsumenta,
2. nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest, indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,
3. nie mogą wystąpić obie przesłanki negatywne z art. 385¹ § 1 drugie k.c.: to jest, określenie przez badane postanowienie głównych świadczeń stron oraz jednoznaczność badanego postanowienia. Wystąpienie tylko jednej z tych przesłanek negatywnych nie jest przeszkodą do stwierdzenia abuzywności postanowienia.

Odnośnie tej pierwszej przesłanki wskazać trzeba, że sąd pierwszej instancji trafnie przyjął, że sporne postanowienia umowne podlegają ocenie z perspektywy art. 385¹ §1 k.c. który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust 1 Dyrektywy. Zgodnie z tym przepisem warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

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

Rozumiane w opisany sposób pojęcie dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym) tworzy zatem podstawę do wykładni (w myśl opisanych wyżej zasad wykładni zgodnej) klauzuli dobrych obyczajów normy art. 385¹ jako transponującej do systemu krajowego regulację art. 3 Dyrektywy 93/13.

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

Z kolei pojęciu rażącego naruszenia interesów konsumenta użytym w regulacji krajowej odpowiada klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego. Przyjmuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że

taka sytuacji zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143].

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

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

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

Z opisanych wyżej względów wnioski wyprowadzone w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na podstawie wykładni Dyrektywy 93/13 należy zatem uwzględniać przy wykładni pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta użytego w art. 385¹ k.c.

W ocenie sądu odwoławczego zawarte w poddanej pod osąd umowie klauzule indeksacyjna i spreadowa kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych.

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

Sąd Okręgowy trafnie zwrócił uwagę, że tzw. klauzule spreadowe (także o kształcie analogicznym do stosowanego przez pozwanego w ramach rozliczeń z powodami) były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego, odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjęć 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. 385¹ k.c. [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 roku I CSK 242/18; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18].

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie zarówno kwoty kredytu wypłaconego powodowi z waluty polskiej na walutę CHF, jak i rat kredytu z CHF na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku. W żadnym postanowieniu umowy, jak również stanowiącego jej integralną część Regulaminu nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyłań) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy w istocie nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF, ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została w istocie dowolność w zakresie wyboru szczegółowych kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Czynniki obiektywne (sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta), jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany CHF, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta (a jak to wyżej uwypuklono umowa nie określa też w jaki sposób kształtują kurs ostatecznie ustalany przez pozwanego). Do odmiennego wniosku nie może prowadzić przywołany przez skarżącego art. 111 ust. 1 pkt. 4 ustawy Prawo bankowe, albowiem przepis ten reguluje jedynie zasady ogłaszania przez banki informacji o stosowanych kursach walut, natomiast nie normuje zasad tworzenia tabel kursowych, a tym bardziej nie normuje stosowania kursów walut w ramach dokonywanych przez banki czynności prawnych. W konsekwencji chybiony jest zarzut, iż sąd pierwszej instancji naruszył powyższy przepis poprzez nieuprawnione przyjęcie, iż sam fakt opierania rozliczeń ze stroną powodową na podstawie kursów tabelarycznych ogłaszanych przez bank stanowi o rażącym naruszeniu interesów strony powodowej oraz pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami. Zaznaczyć trzeba, że Sąd Okręgowy nie wskazał, że a priori abuzywne odwołanie jest w umowie kredytu do kursów tabelarycznych ogłaszanych przez bank, lecz takie sformułowanie postanowień umowy, które nie zawierały obiektywnych i zrozumiałych dla przeciętnego konsumenta kryteriów ustalania kursów walut przez bank.

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

W prezentowanych wyżej wypowiedziach judykatury wyjaśniano zaś wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości [vide zwłaszcza wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, że artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie

sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę.

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

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

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

Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej - to pojęcie użyte w art. 385¹ k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych [vide powołany wyżej wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697]. Natomiast w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjęto, między innymi kategorycznie, że warunki umowy kredytu denominowanego powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143.]. Ujmując tą wypowiedź w realiach sprawy nie sposób nie dostrzec, że nie przedstawiono żadnych argumentów, które pozwalałyby na przypuszczenie, że pozwany mógł racjonalnie przewidywać, iż powodowie po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziliby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

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

Co do drugiej przesłanki przewidzianej w art. 385¹ k.c. to jak wyjaśniono wyżej - pozwany nie sprostał ciężącemu nań na mocy art. 385¹ § 4 k.c. obowiązkowi dowiedzenia, że sporne postanowienia zostały uzgodnione indywidualnie.

Przesłuchanie strony powodowej nie pozostawia wątpliwości, że umowa kredytu zawarta między stronami była typową umową adhezyjną. Wybór powodów ograniczał się do zaakceptowania warunków narzuconych przez pozwanego bądź do rezygnacji z zawarcia umowy. Sąd Okręgowy trafnie odwołał się w tej mierze do art. 3 ust. 2 zdania 1-2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, z którego wynika wprost, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Podkreślić trzeba, że możliwość wyboru waluty kredytu lub waluty spełnienia świadczenia nie jest tożsame z indywidualnym uzgodnieniem postanowień umowy, gdyż należy odróżnić wybór oferowanego przez pozwanego typu produktu bankowego [to jest umowy kredytu w walucie polskiej, umowy kredytu denominowanego, umowy kredytu walutowego lub umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej] od możliwości negocjacji postanowień składających się na dany typ umowy. W badanej sprawie – powodowie wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF – nie mieli już wpływ na kształt poszczególnych elementów tej umowy uznanych za niedozwolone klauzule umowne.

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

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że zgodnie ze zdaniem drugim art. 385¹ §1 przewidziany w tym przepisie brak związania konsumenta nieuczciwą klauzulą umowną nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Norma ta (w myśl zasad wykładni zgodnej) musi być odczytywana w kontekście jurydycznym stworzonym przez treść art. 4 ust. 2 Dyrektywy, który jest przez art. 385¹ k.c. transponowany do krajowego systemu prawnego. Według przywołanej normy Dyrektywy zaś ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

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

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

W kontekście umów o kredyt denominowany lub indeksowany wielokrotnie wskazywano, że artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie

mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczonemu konsumentowi było w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13].

Podkreśla się, że warunek ten jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył kontrahentowi przed zawarciem umowy wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19]. W tym samym wyroku wskazano wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach. Wyjaśniono także w judykaturze, że przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13, musi być oceniane poprzez odwołanie się do informacji dostępnych temu przedsiębiorcy w dniu zawarcia umowy z konsumentem [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 lipca 2020 roku, C-452/18, pkt. 49]. Bez znaczenia natomiast dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza, kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe [vide postanowienie Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 września 2016 roku, C-534/15, wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 września 2015 roku, C-110/14]. W tym znaczeniu ocena prawna dokonywana musi być oparta o kryteria zobiektywizowane odnoszone do wzorca przeciętnego, dostatecznie uważnego i działającego z odpowiednim rozeznaniem konsumenta w oderwaniu od subiektywnych cech rzeczywistej strony umowy z przedsiębiorcą.

W prawie krajowym, regulację szczególną dotyczącą rozkładu ciężaru dowodu w sprawach konsumenckich zawiera norma art. 385¹ § 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. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. w kontekście stworzonym przez transponowaną normę dyrektywy należy przyjąć, że na przedsiębiorcy spoczywa też ciężar dowodu zachowania wzorca informacyjnego opisanego wyżej. Zatem pozwany powinien wykazać, że przedstawił konsumentowi w sposób przystępny i przejrzysty (*verba legis*: „prostym i zrozumiałym językiem”), taki zakres informacji, który był wystarczający do tego, by konsument dostatecznie uważny i rozsądny mógł ocenić potencjalnie istotne z perspektywy jego interesów (zobowiązań finansowych) konsekwencje ekonomiczne warunku nakładającego nań ryzyko walutowe przez cały okres obowiązywania umowy.

W przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych (a więc zarówno klauzuli denominacyjnej, jak i indeksacyjnej) przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy [vide postanowienie Trybunału Sprawiedliwości z dnia 6 grudnia 2021 roku, C-670/20, LEX nr 3273910]. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Zarazem przyjęto, że przedmiotem oceny sądu rozpoznającego sprawę jest to, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanemu konsumentowi wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma kwestionowany w sporze warunek dla ich zobowiązań finansowych [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 roku, C-186/16, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703]. W odniesieniu do tzw. klauzul spreadowych natomiast przyjęto, że treść postanowienia umowy kredytu dotyczącego ustalenia cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument

miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20, LEX nr 3256973]

Jak wyjaśniono już wyżej w ramach oceny zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego, to pozwany powinien przytoczyć i wykazać w niniejszej sprawie, 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 związku z art. 4 ust 2 Dyrektywy. Jak wskazano wyżej, pozwany obciążony ciężarem dowodu nie przedstawił w sprawie argumentów pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące omawianych w tym miejscu kwestii zostały sporządzone z zachowaniem opisanych wzorców przejrzystości.

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

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

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

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

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że powyższe stanowisko znajdowało wprawdzie akceptację w szeregu orzeczeń - przede wszystkim sądów powszechnych, jednak zwrócić należy uwagę na to, że aktualnie - także pod wpływem wykładni prawa europejskiego dokonywanej w kolejnych orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej - 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.

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

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

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

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

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

Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 roku, w sprawie o sygn. C -260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, przyjęto, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Trybunał wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy sam nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślił jednak, że jeżeli sąd w danej sprawie uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wtedy, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również pośrednio do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty. Odwołując się do wcześniejszych swoich orzeczeń Trybunał stwierdził, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, więc obiektywna możliwość

utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna [podobną argumentację zawarto w powołanym wyżej wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 marca 2019 roku, Dunai, C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 prezentując tam także wcześniejsze orzecznictwo].

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

Możliwość zastąpienia spornej klauzuli jakimikolwiek przepisami o charakterze ogólnym, w tym art. art. 358 § 2 k.c. nie wynika także z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2 września 2021 roku, sygnatura akt C-932/19 JZ przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt. i in., gdyż zapadło ono na tle odmiennego stanu prawnego. Mianowicie ustawodawca węgierski, w przeciwieństwie do ustawodawcy polskiego, niedozwolone postanowienia umowne dotknięte nieważnością zastąpił (co do zasady) przez postanowienia przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez narodowy bank (W.), przy czym wprowadzone w ten sposób przepisy obowiązywały z mocą wsteczną.

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

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

Wbrew zarzutom skarżącego - także kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksła w walucie. Stosowanie zaś powyższych przepisów

prawa materialnego w drodze analogii w interesie przedsiębiorcy stosującego klauzule abuzywne pozostawałoby w sprzeczności z celem regulacji zawartej w art. 385¹ k.c. Z tego względu chybiony jest zarzut naruszenia tego przepisu.

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

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

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

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przed wydaniem przywołanych wyżej dwóch orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmowano, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie [vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 roku, III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 roku, III CSK 204/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 roku II CSK 632/17]. Jednak już po wydaniu rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy dokonał istotnej weryfikacji swojego wcześniejszego stanowiska w tym zakresie.

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

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17 przedstawiono wywód skonkludowany stwierdzeniem, że eliminacja klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do unieważnienia umowy, ani też nie wymaga zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego innym - możliwe jest funkcjonowanie umowy stron również

po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej. Do ewentualnego zastąpienia kwestionowanych postanowień umownych innymi, musiałoby dojść jedynie wówczas, gdyby po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej nie było możliwe dalsze obowiązywanie umowy, zaś konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, choćby w postaci rozwiązania umowy.

W wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18 Sąd Najwyższy przedstawił natomiast wykładnię pogłębioną, uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE. Sąd Najwyższy przede wszystkim zwrócił uwagę na konieczność weryfikacji dominującego dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu - przywołanego także w apelacji przez pozwanego - że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 3851 § 1 zd. 2 k.c., lecz kształtują jedynie dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń, tj. sposób określania rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych, co ma na celu zachowanie wartości pieniądza w długim okresie spłaty pożyczki. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że pogląd ten ukształtował się częściowo pod wpływem stanowiska wyrażonego w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku, w sprawie C-26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, w którym Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchylił się od oceny, czy będące częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę rat w walucie krajowej, których wysokość była obliczana na podstawie kursu sprzedaży franka szwajcarskiego stosowanego przez bank w dniu poprzedzającym dzień wymagalności raty, określa główny przedmiot umowy, pozostawiając tę ocenę sądowi krajowemu. Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę, że w późniejszym orzecznictwie stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w tym względzie zostało doprecyzowane. Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego za punkt wyjścia dla ocen prawnych i wykładni dyrektywy przyjęto stwierdzenie, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako "klauzule ryzyka walutowego"), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu. Sąd Najwyższy zauważył zatem, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Zasady te odnosić należy do (w swej istocie identycznej, jeśli chodzi o strukturę i skutki ekonomiczne) konstrukcji używanej w umowach kredytu denominowanego. Sąd Najwyższy dalej wskazał, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do walut. Przypomniano, że w wyroku z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45). W ocenie Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy

kredytu [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134]. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

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

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

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

Przyjąć należy więc, że wykładnia - zgodna z dokonywaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnią prawa unijnego - powoduje, że umowa zawierająca klauzulę abuzywną w kształcie objętym sporem w niniejszej sprawie będzie uznana za nieważną w całości, chyba że konsument (powód) oświadczy wyraźnie (po uświadomieniu skutków każdego z wariantów rozstrzygnięcia), iż wyraża wolę utrzymania umowy w mocy. Oświadczenie zatem ma w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. Taki wniosek prawny wynika z wywodu zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie II CSK 483/18, gdzie uwzględniono zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. Wprawdzie norma art. 385¹ k.c. nie przewiduje sankcji nieważności, jednak sytuacja prawna wynikająca ze stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej musi być oceniana w świetle przepisów prawa krajowego interpretowanych zgodnie (w kontekście) z normą art. 6 Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE.L z 1993 roku Nr 95, stroku 29 z późn. zm.). W myśli tej normy, Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Wykładnia ta została rozwinięta w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 (III CZP 6/21), w której stwierdzono m. in., że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieważnością. Konsument jednak w sposób wolny i świadomy (mając odpowiedni zasób informacji o skutkach prawnych i ekonomicznych nieważności klauzuli) może udzielić następnie zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. W tym kontekście zatem przyjmuje się że sankcją abuzywności klauzuli jest jej bezskuteczność zawieszona.

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

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

Z kolei w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistość równość stron umowy. Chodzi tu (jak już akcentowano wyżej) o równość pojmowaną materialnie (a zatem o skutek, w którym 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 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, rozstrzygnięcie prowadzące do sytuacji, w której doszłoby do wyeliminowania „zniechęcającego skutku” wywieranego na przedsiębiorców, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców” [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 26 marca 2019 roku, C-70/17, LEX nr 2636811]. W tym kontekście wzorzec stosowania prawa więc musi uwzględniać zasadniczo indywidualny interes konsumenta, a równoległe zmierzać do wypełnienia publicznych celów regulacji wywodzonych z przytoczonych na wstępie norm traktatowych.

W odniesieniu do klauzul określających główny przedmiot umowy w rozumieniu art. 385¹ k.c. ocenić należy więc (jeśli konsument odmówi zgody na ich obowiązywanie), czy ze względu na ich znaczenie (wpływ na treść praw i obowiązków stron), umowa po ich wyeliminowaniu może nadal obowiązywać i czy trwanie umowy pozostaje w zgodzie ze słusznym interesem konsumenta.

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

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

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

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

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

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

W realiach sprawy (jak wyjaśniono wyżej) obie inkryminowane (powiązane ze sobą ściśle) klauzule (spreadowa i indeksacyjna) dotyczą głównego przedmiotu umowy.

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

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

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

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

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

W okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi jednak wątpliwości, że powodowie w toku postępowania rozpoznawczego konsekwentnie domagali się uznania spornej umowy za nieważną. W taki sposób (z odwołaniem się do nieuczciwości umowy i abuzywności klauzuli indeksacyjnej) argumentowano w momencie wdania się w spór, a teza o nieważności umowy stawiana była w pierwszym rzędzie. Powodowie sprzeciwiali się także utrzymaniu umowy po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej. Stwierdzić zatem należy, że powodowie świadomi skutków przesądzenia nieważności umowy, konsekwentnie domagali się uwzględnienia powództwa w pierwotnym kształcie, powołując się na bezskuteczność wobec nich klauzul przeliczeniowych i nie godzili się na utrzymanie umowy kredytu w obrocie gospodarczym w pozostałym zakresie. W toku postępowania apelacyjnego nie zaistniały żadne zdarzenia, które mogłyby tą ocenę zmienić – wręcz przeciwnie, powodowie złożyli oświadczenia na piśmie, z którego wynika, że w pełni świadomi skutków prawnych nieważności umowy kredytu podtrzymują swoje żądania procesowe.

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

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

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

argumenty ekonomiczne, które mogłyby mieć znaczenie jedynie dla ustawodawcy celem całościowego rozwiązania przez niego problemu kredytów walutowych.

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

Zauważyć trzeba, że podnosząc zarzut naruszenia art. 410 § 1 i 2 k.c.. pozwany wskazał, że rozliczenie powinno nastąpić według teorii salda.

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

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

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 409 k.c. W świetle tego przepisu upadek obowiązku zwrotu korzyści następuje jednak tylko wówczas, gdy ten, kto ją uzyskał, wyzbył się jej lub utracił ją w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Nie wystarcza zatem, aby wzbogacony zużył korzyść, równie istotne jest to, aby ze zużyciem tym łączyło się ustanie stanu wzbogacenia. Warunek ten nie jest zrealizowany, jeżeli wzbogacony nabył za uzyskaną korzyść inne mienie, które nadal stanowi element jego aktywów - stan wzbogacenia odpowiadający wartości tego mienia istnieje wtedy w dalszym ciągu. Wyzbycie się lub utrata korzyści, uchylająca konieczność zwrotu wzbogacenia, zachodzi zatem jedynie w razie bezproduktywnego, konsumpcyjnego zużycia korzyści [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2014 roku, V CNP 13/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2012 roku, II CSK 670/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 roku, V CSK 320/09], przy czym ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na wzbogaconym. W materiale sprawy brak ustaleń, które wskazują na taki sposób wyzbycia się korzyści, co czyniło podniesiony zarzut niezasadnym. Jest oczywiste, że świadczenia wypłacane przez powodów w wykonaniu zobowiązania z nieważnej umowy kredytu weszły do majątku pozwanego, który obracał nimi w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Nawet uznając za prawdziwe twierdzenia pozwanego, że środki te zostały przeznaczone na spłatę zobowiązań pozwanego, nie doszło w ten sposób do bezproduktywnego zużycia uzyskanej przez bank korzyści, skoro jego skutkiem było zmniejszenie jego długów. Na marginesie wskazać trzeba, że pozwany jako przedsiębiorca powinien być świadomy niedozwolonego charakteru postanowień umowy kredytu zawartej z powodami i tym samym liczyć z obowiązkiem zwrotu świadczeń otrzymanych od powodów na podstawie tej czynności prawnej.

Za bezpodstawny uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 411 pkt. 2 k.c. Nie można zgodzić się z pozwanym, że odpowiada zasadom współzycia społecznego spełnienie świadczenia na rzecz banku przez konsumenta nieświadomego abuzywności umowy. Formułując abuzywne postanowienia umowne pozwany sam naruszył dobre obyczaje, tym samym naruszył zasady współzycia społecznego (przede wszystkim zasadę uczciwości). Już z tego względu nie może on skutecznie powołać się na zasady współzycia społecznego, o których mowa w art. 411 pkt. 2 k.c.,

tym bardziej, że interesy pozwanego dostatecznie zabezpiecza możliwość dochodzenia własnego roszczenia o zwrot spełnionego w wyniku nieważnej umowy świadczenia oraz ewentualnie doprowadzenie do umorzenia wierzytelności powodów poprzez potrącenie.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 411 pkt. 4 k.c. Podzielić trzeba pogląd, że przepis ten normuje przypadki, gdy zobowiązanie istnieje i dochodzi do przedwczesnego świadczenia z tego zobowiązania, a zatem brak podstaw do twierdzenia, że spełniane świadczenie jest nienależne. Oznacza to, iż podstawa prawna świadczenia w chwili jego spełnienia nie budzi wątpliwości i następnie nie ulega zmianie. Z tego względu świadczeniem na poczet niewymagalnej wierzytelności w rozumieniu art. 411 pkt 4 k.p.c. nie są objęte przypadki zapłaty kredytu przez kredytobiorcę w wykonaniu nieważnej lub bezskutecznej umowy kredytu [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2021 roku, III CZP 41/20, LEX nr 3194278].

Za chybiony uznać trzeba także podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 118 k.c. w związku z art. 120 k.c. Sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że roszczenie powodów nie uległo przedawnieniu. Nie zasługuje na aprobatę stanowisko pozwanego, że roszczenie powodów stanowiące przedmiot niniejszego sporu ma charakteru okresowego. Jest to bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, które ulega przedawnieniu w terminie wynikającym w art. 118 zdanie pierwsze k.c., czyli obecnie w terminie sześciu lat [vide wyrok Sadu Najwyższego z dnia z dnia 22 marca 2001 roku, V CKN 769/00]. Jednocześnie – jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20 [vide także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18], iż ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Z dowodów przeprowadzonych w niniejszym postępowaniu wynika, że podjęli oni świadomą decyzję co do powołania się na całkowitą nieważność umowy wysyłając do pozwanego reklamację z dnia 9 sierpnia 2019 roku. Wobec takich ustaleń termin przedawnienia roszczeń powodów na podstawie art. 118 k.c. jeszcze nie upłynął. Powyższe stanowisko co do terminu przedawnienia roszczenia restytucyjnego konsumenta – data od kiedy należy liczyć termin przedawnienia roszczenia o zwrot świadczeń uiszczonych bankowi z tytułu spłaty kredytu – zostało również potwierdzone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku, C – 776/19, gdzie wyraźnie podkreślono zasadę skuteczności. W tym stanie rzeczy sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że roszczenie powodów nie jest przedawnione.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. Zgodnie z treścią art. 481 § 1 i 2 k.c. powodom za czas opóźnienia w wypłacie należnych jej świadczeń przysługują odsetki za okres opóźnienia w wysokości ustawowej. Biorąc pod uwagę, że termin spełnienia powyższego świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z istoty zobowiązania, przyjąć trzeba – stosowanie do treści art. 455 k.c. – że obowiązek zapłaty powstaje niezwłocznie po wezwaniu. W badanej sprawie wezwanie do zapłaty kwoty 79926,17 złotych nastąpiło w reklamacji z dnia 9 sierpnia 2019 roku, zaś co do pozostałej kwoty za tożsame z wezwaniem do zapłaty uznać trzeba doręczenie odpisu pozwu. Sąd pierwszej instancji trafnie przyjął, że zaniechanie zastosowania się do powyższych żądań skutkowało powstaniem po stronie pozwanego stanu opóźnienia. Bez znaczenia pozostają argumenty zawarte w apelacji. Na dzień wezwania do zapłaty pozwany powinien być świadomy istnienia podstaw do ustalenia nieważności umowy kredytu i obowiązku zwrotu świadczeń spełnionych w ich wykonaniu.

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

Nie zasługiwała na uwzględnienie także apelacja strony pozwanej. Sąd odwoławczy dostrzegł, że powyższy środek odwoławczy został wniesiony z „ostrożności procesowej” na wypadek, gdyby sąd odwoławczy uwzględnił argumentację

pozwanego zakładającą możliwość utrzymania w mocy umowy kredytowej po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych. Jak wyjaśniono wyżej – w badanej sprawie z uwagi na charakter klauzul abuzywnych określających świadczenia główne stron oraz stanowisko samych powodów nie było możliwe, aby umowa kredytowa pozostała nadal w mocy. Z tego względu chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawach nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. L 095, z dnia 21 kwietnia 1993 roku), a konsekwencji nie doszło również do uchybienia art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie zawnioskowanego przez powodów dowodu z opinii biegłego, z uwagi na jego zbędność dla rozstrzygnięcia sprawy.

Z powyższych przyczyn apelacja powodów jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c., o czym orzeczono w punkcie pierwszym sentencji.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, sąd odwoławczy rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję z art. 100 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. W badanej sprawie obie apelacje zostały oddalone i tym samym obie strony powinny zwrócić przeciwnikowi koszty zastępstwa procesowego wywołane wniesieniem tych apelacji. Z uwagi na to, że wysokość tych kosztów była tożsama, należało je wzajemnie znieść.

Z tego względu orzeczono jak w punkcie drugim sentencji.

Tomasz Sobieraj