

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2022 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny**

**w składzie następującym:**

|                        |  |
|------------------------|--|
| <b>Przewodniczący:</b> | <b>SSA Tomasz Sobieraj</b>               |
| <b>Protokolant:</b>    | <b>st. sekr. sąd. Magdalena Goltsche</b> |

po rozpoznaniu w dniu 8 czerwca 2022 roku na rozprawie w S.

**sprawy z powództwa A. R. i D. R.**

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

**o ustalenie i zapłatę**

**na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 25 listopada 2021 roku, sygn. akt I C 663/20**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że punktowi trzeciemu nadaje następujące brzmienie:

„a. zasądza od pozwanego (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów A. R. i D. R. łącznie do ich majątku wspólnego kwotę 117335,59 zł [stu siedemnastu tysięcy trzystu trzydziestu pięciu złotych pięćdziesięciu dziewięciu groszy] wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 kwietnia 2020 roku do dnia 9 maja 2022 roku;

z tym, że uzależnia spełnienie zasądzonego świadczenia od jednoczesnego zaoferowania przez któregokolwiek z powodów zwrotu na rzecz pozwanego świadczenia pieniężnego w kwocie 180000,01 zł [stu osiemdziesięciu tysięcy złotych jednego grosza] otrzymanego przez powodów na podstawie umowy kredytu z dnia 27 grudnia 2006 roku albo zabezpieczenia przez nich roszczenia o jego zwrot;

b. oddala powództwo ewentualne o zapłatę w pozostałej części;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz każdego z powodów A. R. i D. R. kwoty po 2025 zł [dwa tysiące dwadzieścia pięć złotych] tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego od dnia uprawomocnienia się orzeczenia.

**SSA Tomasz Sobieraj**

**Sygn. akt I ACa 119/22**

## UZASADNIENIE

Powodowie D. R. i A. R. domagali się zasądzenia od pozwanego (...) SA w W. na ich rzecz łącznie kwoty 45484,66 złotych tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną od powodów rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości, niż rzeczywiście powinni oni spłacić w okresie od 10 lipca 2010 roku do 11 lutego 2020 roku wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 11 kwietnia 2020 roku do dnia zapłaty ewentualnie zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie kwoty 117 335,59 złotych tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną od powodów środków w okresie od 10 lipca 2010 roku do 11 lutego 2020 roku w związku z nieważnością umowy kredytu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 11.04.2020 roku do dnia zapłaty i ustalenia, że umowa kredytu nr (...) zawarta przez strony w dniu 27 grudnia 2006 roku jest nieważna. Ponadto wniesli o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym opłat skarbowych od pełnomocnictw oraz kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej określonej na podstawie art. 98 § 3 i § 4 k.p.c. w zw. z § 2 oraz § 15 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22.10.2015 roku wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia prawomocności "roku do dnia zapłaty.

Uzasadniając żądanie pozwu powodowie wskazali, iż w dniu 27 grudnia 2006 roku zawarli z (...) S.A. z siedzibą w W. poprzednio działającym pod (...) Bank S.A. z siedzibą w W. umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych waloryzowany kursem CHF, na kwotę 185000 złotych. W ocenie strony powodowej w umowie zawartej przez strony znajdują się zapisy stanowiące klauzule niedozwolone a dotyczące klauzul przeliczenia walutowego. Zdaniem powodów Bank przedstawiając powodom ofertę kredytu nie przedstawił wszystkich informacji niezbędnych dla dokonania obiektywnej oceny stopnia ryzyka związanego z wyborem kredytu waloryzowanego, bowiem nie przedstawiono informacji pozwalających rzetelnie ocenić ryzyko związane z możliwymi wahaniami kursów walut oraz ich wpływem na mechanizmy zawarte w treści umowy kredytowej. Nie zostały przedstawione wykresy obrazujące możliwe zmiany kursów waluty CHF w toku trwania całego zakładanego okresu trwania umowy kredytowej na podstawie historycznych zmian notowań jej wartości względem PLN oraz pominięto kwestię ryzyka nieograniczonego wzrostu salda kredytu w związku z ewentualnymi wahaniami kursów walut obcych. Przedstawiciel banku nie wyjaśnił powodom mechanizmu ustalania kursów walut obcych przez Bank, w tym informacji o czynnikach mających wpływ na kształtowanie wysokości kursów stosowanych przez bank w toku trwania umowy kredytu. W konsekwencji w chwili podpisywania umowy kredytowej faktyczna wysokość jego zobowiązań pozostała nieznana a kwota kredytu oraz wysokość rat spłaty kredytu uzależniona została od mierników wartości nieznanymi, w tym w postaci kursu kupna i kursu sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązującego u pozwanej, które to kursy pozwana określała w sposób niejednoznaczny, nieweryfikowalny i arbitralny. Zdaniem powodów zawarte w treści umowy postanowienia zawarte w § 1 ust 3A, § 7 ust 1, § 11 ust 5, § 13 ust 5, § 16 ust 3 dotyczące wprowadzenia klauzuli indeksującej świadczenia stron dwoma miernikami wartości są abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> i nast. k.c. jako zmierzające do zaburzenia równowagi kontraktowej na wyłączną korzyść pozwanej, naruszające dobre obyczaje oraz prowadzące do powstania znaczącej nierównowagi praw i obowiązków ze szkodą dla powodów jako konsumentów. Uzasadniając roszczenie główne powodowie wskazali, iż kwestionowane przez nich klauzule waloryzacyjne nie są objęte wyłączeniem zawartym w art. 385<sup>(1)</sup> 1 zd. 2 k.c. - nie określają bowiem bezpośrednio świadczenia głównego a są to jedynie dodatkowe w umowie mechanizmy przeliczeniowe świadczeń pieniężnych stron. Stwierdzenie abuzywności dotyczące kwestionowanych postanowień jest w skutkach równoważne ze stwierdzeniem ich bezskuteczności wobec powodów od chwili zawarcia umowy. W takim wypadku postanowienia te uznaje się za niewiążące, a strony związane są umową w dalszym zakresie (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c.). Po wyeliminowaniu zaskarżonych klauzul kredyt podlegać będzie spłacie w wysokości nominalnej, a więc w kwocie wypłaconego kapitału w PLN wraz z odsetkami zgodnie z ustalonym w umowie oprocentowaniem. Ponieważ pozwany bank pobierał od powodów wyższe kwoty tytułem rat kapitałowo-odsetkowych, od tych, do których byłby uprawniony, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul — to ta część spełnionego przez powodów świadczenia jest wykonana bez podstawy prawnej (czyli stanowi świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c.). Powodom przysługuje zatem uprawnienie do żądania zwrotu powstałych w ten sposób „nadpłat” na podstawie art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. Uzasadniając roszczenie ewentualne powodowie powołując się na poglądy części orzecznictwa krajowego oraz TSUE w zakresie interpretacji przepisów Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych w umowach

konsumenckich (Dz. Urz. 1993, L 95, s. 29) wskazali, że umowa kredytu indeksowanego pozbawiona zapisów wprowadzających mechanizm indeksacji z uwagi na ich abuzywność, przy jednoczesnym pozostawieniu w mocy zapisów dotyczących zmiennego oprocentowania opartego o fixing LIBOR, pozostaje w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo bankowe właściwością (naturą) stosunku prawnego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, co skutkuje jej nieważnością w związku z przekroczeniem granic swobody umów. Skutkiem stwierdzenia nieważności umowy kredytu w całości pozostaje zatem uznanie, że spełnione przez kredytobiorców na rzecz Banku świadczenia nie miały oparcia w łączącej strony umowie. Podstawą prawną żądania ewentualnego pozwu jest przepis art. 405 i 410 k.c.. Powodowie korzystając z uprawnienia do rozdrobnienia roszczeń, dochodzą jedynie części uiszczonej przez nich należności. Kwota dochodzona w pozwie ewentualnym mieści się przy tym w zakresie świadczeń pobranych przez pozwaną w okresie od 10 czerwca 2010 roku do 11 lutego 2020 roku i kwota ta wynosi 118240,72 złotych. Powodowie wskazali, że posiadają interes prawny w żądaniu ustalenia czy i w jakim zakresie są związani umową, gdyż nawet uwzględnienie żądania ewentualnego o zapłatę na skutek dokonania przez sąd oceny o nieważności umowy, może nie doprowadzić do definitywnego zakończenia sporu powstałego pomięty stronami niniejszego postępowania, co niniejszym świadczy o istnieniu stanu niepewności prawnej powodów.

Pozwany (...) spółka akcyjna w W. domagała się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany zaprzeczył, aby umowa kredytu została zawarta na blankietowym wzorcu umownym i aby powodowie nie mogli negocjować jej postanowień, aby była nieważna czy też częściowo bezskuteczna wobec występowania abuzywnych postanowień, a nadto aby bank naruszył dobre obyczaje czy też aby doprowadził do znacznej nierównowagi praw i obowiązków ze szkodą dla powodów jako konsumentów. Pozwany podkreślił, że powodowie sami wybrali walutę kredytu zaznaczając we wniosku pole CHF, chociaż mieli możliwość wyboru innych walut: PLN, USD, EUR, GBP. Oświadczyli w odrębnych od wniosku kredytowego pismach, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują. Kredytobiorcy rozumieli, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego przez nich kredytu. Kredytobiorcy dokonali wyboru kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej i posiadali pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami waloryzowanymi kursem waluty obcej i w pełni je akceptowali. Ponadto od 1 lipca 2009 roku wszyscy kredytobiorcy pozwanego, w tym powodowie mieli możliwość spłaty zaciągniętego kredytu waloryzowanego kursem CHF bezpośrednio w tej walucie z pominięciem kursów CHF ustalanych przez bank o czym pozwany poinformował 30 czerwca 2009 roku wszystkich swoich klientów w formie wiadomości w serwisie transakcyjnym dostępnym po zalogowaniu się na swój rachunek bankowy z użyciem narzędzi autoryzacyjnych, jak i w formie komunikatów na swojej stronie internetowej. Od 20 kwietnia 2009 roku pozwany Bank wprowadził nadto do Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych - w ramach mPlanów hipotecznych – definicję spreadu walutowego określonego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej ogłaszanym przez (...) Bank S.A. w tabeli kursowej (...) Banku S.A.. Powodowie nie skorzystali z powyższych możliwości zaoferowanych przez pozwanego Banku spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji, co poddaje w wątpliwość rzekome pokrzywdzenie powodów i naruszenie ich interesów. Pozwany zaprzeczył, aby którekolwiek z postanowień umowy kredytu miało charakter klauzuli abuzywnej, bowiem postanowienia określające waloryzację zostały wyrażone w sposób jasny i zrozumiały, podobnie jak mechanizm waloryzacji. Umowa zawiera szereg uprawnień dla powodów, które świadczą o tym, że waloryzacja nie wprowadza znacznej nierównowagi na niekorzyść powodów w niniejszej sprawie. Powodowie w związku z zawarciem umowy otrzymali znacznie niższe oprocentowanie niż oprocentowanie kredytów złotych, mieli w każdym czasie uprawnienie do przewalutowania kredytu na PLN, jak i uprawnienie do bezkosztowej, przedterminowej spłaty kredytu. Pozwany zaznaczył także, że stosowane przez niego kursy walut mając charakter rynkowy i oparte są o kursy rynkowe pozyskiwane z rynku międzynarodowego stąd też nie prowadziło to kształtowania wysokości zadłużenia na niekorzyść powodów. Pozwany zaznaczył, iż powód w dacie ubiegania się o kredyt legitymował się wykształceniem wyższym a zatem miał świadomość ryzyka kursowego, spreadu walutowego i jego konsekwencji stąd też miara

staranności, której można było oczekiwać od powoda jest zdecydowanie wyższa aniżeli od przeciętnego konsumenta. Pozwany powołując się na wyrok TSUE z dnia 26 marca 2019 roku, C-70/17 wskazał, że do przeliczenia kwoty w PLN na walutę CHF i z CHF na PLN (do dnia wejście w życie ustawy antyspreadowej) zastosowanie powinien mieć średni kurs NBP, zgodnie z art. 65 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c.. bowiem regulacja art. 358 k.c. ma charakter dyspozytywny. Pozwany zakwestionował nadto możliwość domagania się przez powodów zwrotu środków z tytułu nienależnego świadczenia. Zdaniem pozwanego - kwoty zapłacone przez konsumenta nie powinny podlegać zwrotowi, niezależnie od tego, kiedy staje się wymagalne roszczenie Banku o zwrot kapitału z uwagi na treść art. 411 pkt 4 k.c. bowiem nie można żądać zwrotu świadczenia, jeśli zostało spełnione zanim wierzytelność stała się wymagalna. Natomiast odsetki zapłacone zgodnie z umową powinny być zaliczone na poczet tego „wynagrodzenia” za bezumowne korzystanie z kapitału Banku i jako takie odpowiadają zasadom współzycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.). Pozwany bank wskazał nadto, że oparcie roszczenia poprzez ustalenie (art. 189 k.p.c.) powinno zostać oddalone ze względu na brak interesu prawnego powodów. Powodowie posiadają dalej idące roszczenie, wynikające z ewentualnego uznania umowy czy też konkretnych postanowień umownych za nieważne czy też abuzywne, a mianowicie roszczenie o zapłatę. Na koniec pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia wskazując, że jego zdaniem roszczenia powodów przedawniły się jako świadczenia okresowe w terminie wskazanym w art. 118 k.c. to jest po upływie trzech lat.

Wyrokiem z dnia 25 listopada 2021 roku Sąd Okręgowy w Koszalinie:

- w punkcie pierwszym oddalił roszczenie główne;
- w punkcie drugim ustalił, iż umowa nr (...) zawarta w dniu 27 grudnia 2006 roku pomiędzy (...) Bank S.A. w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) a powodami D. R. i A. R. jest nieważna;
- w punkcie trzecim zasądził od pozwanego (...) S.A. w W. łącznie na rzecz powodów D. R. i A. R. kwotę 117335,59 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 11.04.2020 do dnia zapłaty;
- w punkcie czwartym zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę 6451,00 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

Powodowie D. R. i A. R. planowali budowę domu jednorodzinnego, dlatego byli zainteresowani otrzymaniem kredytu w wysokości 185000 złotych. Dom jednorodzinny był przeznaczony do zamieszkania ich rodziny i nie był związany w jakikolwiek sposób z działalnością gospodarczą. Z tych względów powodowie zapoznali się z ofertami różnych banków uznając ostatecznie, że oferta pozwanego jest najkorzystniejsza. Przystępując do rozmów z pracownikiem banku, nie mieli żadnych preferencji co do rodzaju kredytu, ważne było, aby był on dla nich korzystny. Podczas pierwszego spotkania w pozwanym banku przedstawiono im kredyt złotowy oraz waloryzowany walutą obcą. Jednakże pracownik banku wskazał, że kredyt indeksowany jest aktualnie najkorzystniejszy bowiem związany z mniejszymi kosztami, ale też bezpieczny, mimo zastosowania klauzul indeksacyjnych z uwagi na fakt, iż kurs franka jest stabilny, a sama waluta szwajcarska powszechnie uznawana na najbezpieczniejszą walutę. Powodom celem porównania nie przedstawiono innych ofert, nie przedstawiono symulacji wysokości rat kredytowo-odsetkowych jakie musieliby spłacać przy uzyskaniu wnioskowanej kwoty kredytu, gdyby otrzymali kredyt w złotych polskich oraz w CHF, jak i symulacji prezentującej kurs franka na przestrzeni kilku lat jak również nie wspomniano, że w umowie występuje tzw. Spread. Pracownik Banku nie informował powodów o możliwości spłaty rat kredytu bezpośrednio we frankach. Zresztą powodowie nie posiadali rachunku walutowego a dochody uzyskiwali tylko w złotych polskich. Powodowie mieli wówczas wiedzę bardzo ogólną co do rynku walutowego, dlatego też działając w zaufaniu do pracownika pozwanego banku, który zapewniał ich o stabilności kursu franka szwajcarskiego wobec złotego w dniu 18 listopada 2006 roku złożyli wniosek o udzielenie im kredytu mPlan hipoteczny na budowę domu jednorodzinnego w kwocie 185000 złotych oraz 3500 złotych na opłaty okołokredytowe w walucie kredytu CHF płatne przez okres 360 miesięcy w równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie powodowie złożyli oświadczenie, że mają świadomość ryzyka związanego z kredytem denominowanym w walucie obcej a w szczególności, że niekorzystna zmiana kursu waluty

spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia. Zostali nadto poinformowani o ryzyku zmiany stóp procentowych.

W dniu 12 grudnia 2006 roku Bank podjął decyzję o przyznaniu wnioskowanego kredytu na rzecz powodów. Powodowie zostali zaproszeni na drugie spotkanie, na którym miało dojść do podpisania umowy kredytu. Pracownik banku poinformował powodów, iż umowa zostanie sporządzona przez bank a oni mogą ją jedynie podpisać .

W dniu 27 grudnia 2006 roku powodowie D. R. i A. R. zawarli z (...) Bankiem SA w W. umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „M. waloryzowany kursem CHF nr 00201228//2006, na podstawie której powodowie uzyskali kredyt w wysokości 185000 złotych waloryzowany walutą CHF z przeznaczeniem na budowę domu jednorodzinnego położonego w S., działka nr (...) oraz na pokrycie opłat około kredytowych. Kwota kredytu miała być i została wypłacona w PLN, a następnie przeliczona według kursu kupna waluty z Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu (§ 1 ust. 3A umowy oraz § 7 umowy). Udzielona kwota kredytu miała być spłacona w okresie 360 miesięcy to jest do dnia 10 stycznia 2037 roku, w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, w terminie do 10 dnia każdego miesiąca. Jednocześnie ustalono, iż oprocentowanie kredytu jest zmienne i stanowi stawkę bazową LIBOR 3M powiększoną o stałą w całym okresie kredytowania marżę banku w wysokości 1,30 %. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych miała następować w PLN po uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z Tabeli kursowej (...) Banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 ust. 5 umowy oraz § 24 regulaminu). Środki pieniężne na spłatę kredytu miały być pobierane z rachunku bankowego wskazanego w paragrafie 6 umowy, przy czym kredytobiorcy zobowiązali się do zapewnienia środków na tym koncie w wysokości wymagalnej raty kapitału i odsetek oraz upoważnili bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę rat kapitałowo-odsetkowych (§ 12 ust. 1 i 2 umowy). W paragrafie 29 umowy wskazano, że kredytobiorca został zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Ponadto kredytobiorca oświadczył, że został dokładnie zapoznany z kryteriami stóp procentowych kredytu obowiązujących w banku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i je w pełni akceptuje. Jako zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono hipotekę kaucyjną do kwoty 277500 złotych na nieruchomości stanowiącej własność powodów, umowę przelewu wierzytelności pieniężnej z umowy ubezpieczenia nieruchomości i na życie zawartych przez kredytobiorców, a także oświadczenie o poddaniu się egzekucji. W dniu 12 marca 2007 roku został zawarty aneks nr (...) do umowy, w którym strony zmieniły warunki dodatkowe uruchomienia kredytu, zawarte w paragrafie 4 ust. 2 i paragrafie 5 ust. 2 umowy.

W dniu 22 listopada 2013 roku dokonano wykreślenia (...) Banku i wpisano (...) spółka Akcyjna .

Umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez pozwany Bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji nie były indywidualnie uzgodnione między stronami. Nie było możliwości przy zawieraniu umowy negocjacji kursu CHF obowiązującego w Banku tak w momencie wypłaty kredytu jak i w trakcie spłat rat kapitałowo- odsetkowych. Powodowie mogli wnioskować jedynie wysokość kredytu jaki chcieli otrzymać, okres kredytowania jak i sposób zabezpieczenia. Treść umowy została zaprezentowana powodom w dniu jej podpisania.

Kredyt został wypłacony w czterech transzach: 1-a transza w dniu 5 stycznia 2007 roku w kwocie 17896,43 CHF, co stanowiło równowartość 42300 PLN, 2-ga transza w dniu 18 kwietnia 2007 roku w kwocie 13210,62 CHF, co stanowiło równowartość 30.000,02 PLN, 3-a transza w dniu 16 maja 2007 roku w kwocie 29.020,45 CHF, co stanowiło równowartość 65000,00 PLN oraz 4-ta transza w dniu 8 października 2007 roku w kwocie 21564,20 CHF, co stanowiło równowartość 47700,01 PLN. Powodowie systematycznie spłacają raty kredytu w złotych polskich i łącznie w okresie od 10 lipca 2010 roku do 11 lutego 2020 roku spłacili na poczet zadłużenia kwotę 117335,59 złotych.

Już po zawarciu umowy, bo w dniu 20 kwietnia 2009 roku pozwany bank dokonał zmiany do oferty produktowej mBanku w zakresie mPlanów hipotecznych wprowadzając nowy regulamin udzielania kredytów i pożyczek dla osób

fizycznych, który został zmieniony od dnia 1 lipca 2009 roku, wprowadzając między innymi możliwość spłacania kredytu bezpośrednio w walucie kredytu, o czym informował na swojej stronie internetowej.

W czerwcu 2016 roku na zlecenie pozwanego została sporządzona analiza sporządzanej przez pozwanego tabeli kursowej stosowanej w rozliczeniach kredytów hipotecznych waloryzowanych kursem walut. Po przeanalizowaniu danych autor analizy stwierdził, że stosowane przez pozwanego bank kursy walut publikowane w Tabeli kursowej jak i wysokość spreadu walutowego miały charakter rynkowy.

Pismem z 23 marca 2020 roku powodowie złożyli do pozwanego reklamację w zakresie nienależnie pobranych środków w związku z nieważnością umowy w łącznej kwocie 149208,89 złotych lub w przypadku zanegowania skutku nieważności umowy – w zakresie kwoty 46058,11 złotych i wezwali pozwanego Bank do zwrotu powyższych kwot. Uzasadniając żądanie powodowie podnieśli zarzut występowania w umowie niedozwolonych postanowień wprowadzających do umowy mechanizm indeksacji świadczeń dwoma miernikami wartości ustalonymi przez Bank. Pismem z 10 kwietnia 2020 roku pozwany uznał twierdzenia i żądania powodów za bezpodstawne.

Sąd Okręgowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego uznał powództwo ewentualne za zasadne.

Sąd Okręgowy wskazał, że jego obowiązkiem było w pierwszej kolejności ustalenie czy w niniejszej sprawie mamy do czynienia z abuzywnością postanowień umownych, w oparciu o art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Jego zdaniem - analiza materiału dowodowego pozwala na stwierdzenie, że jej postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji stanowią klauzule niedozwolone i jako takie nie wiążą powodów, przy czym abuzywność ta prowadzi do konsekwencji do nieważności całej umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie zawarli umowę o kredyt hipoteczny z pozwanym jako konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Wprawdzie pozwany w odpowiedzi na pozew podnosił, iż powodowie w dacie ubiegania się o kredyt posiadali wyższe wykształcenie, a zatem mieli świadomość ryzyka kursowego, spreadu walutowego i jego konsekwencji stąd też należy wobec nich stosować wyższą miarę należytej staranności, jednakże zdaniem Sądu sam fakt posiadania przez powodów wyższego wykształcenia nie wpływa na ograniczenie ich ochrony jako konsumentów w niniejszej sprawie. Dla oceny abuzywności wzorca nie mają bowiem znaczenia osobiste przymioty (wiedza, doświadczenie itp.) osoby zawierającej umowę. Obowiązkiem sądu jest dokonywanie oceny zobiektywizowanej odwołującej się do wzorca konsumenta jako osoby rozważnej, poinformowanej, o przeciętnej wiedzy i doświadczeniu życiowym. To że konsument ad casum posiada wiedzę ekonomiczną, nie może zmieniać kryteriów oceny wzorca umownego.

Sąd Okręgowy uznał, że spełniona została przesłanka w postaci braku indywidualnie uzgodnionych w umowie łączącej strony klauzul waloryzacyjnych.

Sąd Okręgowy wskazał, że w ocenie powodów w treści umowy kredytowej znajdują się postanowienia abuzywne, zawarte w treści w § 1 ust. 3A, § 7 ust. 1, § 11 ust. 5, §13 ust. 5 i § 16 ust. 3 umowy. Postanowienia te w zasadniczym stopniu dotyczyły mechanizmu klauzuli waloryzacyjnej, stosowania przez pozwanego nieweryfikowalnego wskaźnika do ustalenia kapitału wyrażonego w walucie waloryzacji oraz wysokości spłaty raty kredytu. Nadto powodowie zarzucali stosowanie przez pozwanego skrajnie różnych kursów w ramach klauzuli waloryzacyjnej - tj. kursu kupna waluty w przypadku ustalenia kapitału i kursu sprzedaży do spłaty raty. Zdaniem powodów pozwany bank zastrzegł sobie w umowie prawo do ustalania wartości waluty waloryzacji - zarówno poprzez kurs kupna jak i sprzedaży. Ponadto odwoływanie się przez pozwanego do tabeli przez niego ustalonej, jako jedynej źródła informacji o wysokości kursów walut obcych stosowanych na potrzeby umowy kredytu, w sytuacji gdy powodowie nie mieli żadnej możliwości weryfikacji o jakiegokolwiek obiektywnym kryterium zasadności ponoszenia tych kosztów wynikających z ustalonych przez bank kursów jest w ich ocenie abuzywne.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala stwierdzić, iż strona pozwana nie wykazała, a to na niej w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu, że klauzule waloryzacyjne zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. W tym zakresie strona pozwana nie zaoferowała żadnego dowodu a z przesłuchania powodów wynika wprost, że umowa kredytu nie była negocjowana przez strony, a powodom przedstawiono do akceptacji gotowy wzorzec umowy. Wprawdzie powodowie byli informowani o ryzyku wzrostu rat kredytowych w związku z możliwością wzrostu kursu CHF i na powyższy fakt, podpisali stosowne oświadczenia, jednakże powodom nie przedstawiono zestawienia kursów historycznych, wskazującego, w jaki sposób kurs franka kształtował się w dłuższej perspektywie czasu a wręcz przeciwnie zapewniano ich o stabilności waluty szwajcarskiej. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż powodowie nie byli informowani przez pracowników banku, w jaki sposób są ustalane tabele kursowe, na podstawie których następowało przeliczenie waluty w celu wypłaty kredytu oraz w oparciu o jaki kurs mieliby płacić raty kredytowe. Sposób ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych nie był negocjowany z kredytobiorcami. Z zeznań powodów wynika, że faktycznie mieli oni wpływ jedynie na negocjowanie warunków kredytu w zakresie wysokości udzielonego kredytu, okresu kredytowania, czy sposobu zabezpieczenia kredytu. Co więcej pracownik banku stanowczo stwierdził, że umowa zostanie sporządzona przez bank i powodowie jeżeli ją zaakceptują, to mogą ją jedynie podpisać. Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że istotnym dla ustalenia, czy dane zapisy były uzgodnione indywidualnie było tylko to, czy powodowie mieli rzeczywisty wpływ na ich treść. Przyjęcie przez ustawodawcę, że za uzgodnione można uznać jedynie te klauzule, na które konsument miał rzeczywisty wpływ, oznacza, że w każdym przypadku należy wykazać, że ich brzmienie było wynikiem aktywnego udziału kontrahenta przedsiębiorcy. Nie może stanowić o indywidualnych uzgodnieniach jedynie potencjalna możliwość negocjowania treści postanowień, w szczególności, gdy zawarte są we wzorcu zaproponowanym stronie umowy. Podobnie nie stanowi indywidualnego uzgodnienia możliwość wyboru jednej z kilku opcji przedstawionych kontrahentowi, gdyż w takim przypadku ma on co prawda możliwość wyboru jednego z postanowień, jednakże w dalszym ciągu nie ma żadnego wpływu na treść tego, które wybierze. Istotna dla przyjęcia, że dane postanowienia były uzgodnione indywidualnie, jest więc tylko sytuacja, w której konsument rzeczywiście brał udział w jego powstaniu. Sama możliwość negocjacji nie odpowiada treści art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. W kontekście powyższego, zdaniem Sądu Okręgowego fakt, że powodowie mieli do wyboru zaciągnięcie kredytu wyrażonego w złotych lub indeksowanego i ostatecznie wybrali ten drugi nie znaczy, że postanowienia umowy były z nimi indywidualnie negocjowane. Dlatego też powodowie nie mieli żadnego realnego wpływu na treść umowy, w szczególności w zakresie ustalania warunków i wskaźników wypłaty kredytu i spłaty zobowiązania.

Sąd Okręgowy uznał, że twierdzenia powodów, że byli zapewniani, że ryzyko nie jest duże, a waluta szwajcarska jest walutą stabilną, jest wysoce wiarygodne. Wbrew stanowisku pozwanego, samo podpisanie oświadczenia przez powodów o świadomości ryzyka walutowego nie jest dowodem na to, że powodowie posiadali w momencie zawierania umowy pełną świadomość w tym zakresie. Jak zeznali powodowie, przyczyną podjęcia przez nich decyzji o zawarciu spornej umowy kredytowej i czego zresztą strona pozwana nie kwestionowała, była większa atrakcyjności tego produktu bankowego w stosunku do kredytów udzielanych w walucie polskiej. Zwykle doświadczenie życiowe wskazuje, że gdyby pozwany bank udzielał w tym zakresie rzetelnej informacji, podkreślając, że ryzyko walutowe na przestrzeni wielu lat jest znaczne, jak i prezentował symulacje pokazujące najbardziej niekorzystne scenariusze, wówczas klienci nie decydowaliby się na tego typu kredyty, pomimo niższej raty początkowo nawet o kilkaset złotych. Samo złożone przez powodów oświadczenie ma charakter ogólnikowy, bowiem nie wskazuje precyzyjnie konsekwencji wahań CHF na rynku walutowym. Tym bardziej, że jak wynika z różnych opracowań naukowych w okresie od 2004 roku do jesieni 2008 roku miało miejsce postępujące, lecz w stabilnym tempie umacnianie się kursu złotego względem franka i dopiero jesienią 2008 roku, a zatem już po zawarciu między stronami spornej umowy, doszło do załamania kursu złotego, po wybuchu tzw. globalnego kryzysu finansowego. W okresie od 2001 roku do połowy roku 2008 roku zmienność kursu walutowego CHF/PLN była niewielka i wahała się w przedziale między 7 % a 15 % w skali roku. Stąd też ogólnikowe pouczenie o ryzyku zmiany kursu waluty kredytu w tamtych realiach gospodarczych faktycznie nie informowało konsumenta w sposób rzetelny i obiektywny o faktycznym zagrożeniu, na jakie naraża się zawierając sporną umowę. Ponadto, w sprawie brak jest dowodów, że kredytobiorcy byli informowani o tym, jakie czynniki mają wpływ na rozmiar kursu waluty szwajcarskiej.

Sąd Okręgowy uznał, że nie doszło zatem do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy mających istotne znaczenie dla określenia wysokości zobowiązania powodów. Według niego - jeżeli pozwany nie przedstawił, jakie elementy składały się na wysokość kursów waluty CHF i nie wynikały one z wewnętrznych procedur udzielania kredytu ani z oświadczenia powodów akceptującego wybór kredytu tego rodzaju, to należy przyjąć, że takie działanie uniemożliwiało ocenę przez powodów jego wpływu na wysokość zobowiązania.

Sąd Okręgowy wskazał, że odwoływanie się do powszechnej praktyki ustalania kursów CHF w tabelach banków, które miały charakter rynkowy, nie mogło wpłynąć na zmianę stanowiska, że warunki spłaty kredytu nie zostały indywidualnie ustalone. Co więcej ustalenie czy kursy walut stosowanego przez pozwanego nie odbiegały od kursów rynkowych jest w zupełności irrelevantne dla rozstrzygnięcia, bowiem umowę zawartą między stronami należy oceniać na dzień zawarcia umowy i z pominięciem sposobu jej wykonywania. Z tych też względów bez znaczenia dla niniejszej sprawy było wprowadzenie przez pozwanego Bank od 1 lipca 2009 roku (a zatem już po zawarciu umowy możliwości spłaty zaciągniętego kredytu waloryzowanego kursem CHF bezpośrednio w tej walucie z pominięciem kursów CHF ustalanych przez bank a także wprowadzenie od 20 kwietnia 2009 roku, a zatem również po zawarciu umowy - do Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych - w ramach mPlanów hipotecznych – definicji spreadu walutowego określonego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej ogłaszanym przez (...) Bank S.A. w tabeli kursowej (...) Banku S.A.

Sąd Okręgowy uznał, że bezsprzecznie powodowie byli zobowiązani do dostosowania się do kursów ustalanych przez pozwanego, nie mogli korzystać z waluty nabytej poza nim. W ocenie Sądu Okręgowego, zawarte w umowie kredytowej i przytoczone wyżej klauzule waloryzacyjne kształtowały prawa i obowiązki powodów – konsumentów, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały ich interesy przez to, że pozwany, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania faktycznej wysokości rat kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego poprzez wyznaczanie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego. Umowa zawarta przez strony w żaden sposób nie precyzuje, w jaki sposób miały być sporządzane tabele kursowe na podstawie których miała być ustalana rzeczywista wysokość świadczeń stron. Treść klauzul waloryzacyjnych pozostawia bankowi swobodę w kształtowaniu wysokości zobowiązania powodów. Zakwestionowane przez nich postanowienia umowne nie zawierały opisu mechanizmu waloryzacji w sposób który pozwoliłby kredytobiorcom samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Przelicznik wypłaconych środków na rzecz powodów został ustalony w oparciu o kurs kupna obowiązujący w pozwanym banku z dnia wypłaty, zaś przelicznik spłaty poszczególnych rat kredytu został ustalony w oparciu o kurs sprzedaży obowiązujący w Banku w dniu wymagalnej spłaty. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań powodów. Samo sprecyzowanie momentu indeksacji nie stanowiło zaś wystarczającego zabezpieczenia interesów konsumentów. Pozwany bank, poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji, uzyskał prawo do niczym nieskrępowanego decydowania o wysokości zadłużenia powodów. Postanowienia te są zatem nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego banku kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów, w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Kredytobiorca powinien mieć możliwość na podstawie jasnych kryteriów samodzielnie określić kurs waluty danego dnia, na co zwrócił uwagę Trybunał Sprawiedliwości wydając w dniu 18 listopada 2021 roku wyrok w sprawie C-212/20. Dobre obyczaje nakazują, aby koszty ponoszone przez konsumenta związane z zawarciem umowy były możliwe do oszacowania. Powodowie, z przyczyn obiektywnych, nie byli w stanie tego uczynić. Ponadto, w związku z przyjęciem w umowie innego kursu waluty CHF dla świadczenia pozwanego a innego dla świadczeń powodów, w sprawie mamy do czynienia ze stosowaniem dwóch różnych mierników wartości. Przyjęta konstrukcja wypacza istotę waloryzacji i nie jest związana z zapewnieniem siły nabywczej świadczeń, gdyż nawet przy założeniu niezmienności kursu franka zobowiązanie kredytobiorcy wyrażone w złotych polskich rośnie. Różnica pomiędzy wysokością świadczenia które mieli spełnić powodowie (na podstawie kursu sprzedaży waluty CHF), a wysokością świadczenia wypłaconego przez Bank (na podstawie kursu kupna waluty CHF), która to różnica wynosi co najmniej kilka procent wskazuje na rażąco nieekwiwalentność wzajemnych świadczeń stron – na korzyść strony silniejszej kontraktu, kosztem konsumenta. W konsekwencji, sporne postanowienia dotyczące indeksacji zakłócają



równowagę między stronami umowy kredytowej oraz w sposób rażąco naruszają interes powodów, w związku z czym, należało ocenić je jako sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie mieli prawo do wiążącego ustalenia wysokości kursów walut mających przesądzające znaczenie na wysokość świadczenia kredytobiorcy, a także ukształtowaniem umowy w ten sposób, że nawet przy braku jakiegokolwiek zmiany kursów walut, kwota zarówno kapitału i odsetek się zwiększa, gdyż naliczany jest koszt wynikający z faktu stosowania różnych mierników wartości (koszt spreadu). Kredytobiorca, choć jest informowany o ponoszeniu ryzyka zmiany stopy procentowej, a także o ponoszeniu ryzyka kursowego (przynajmniej formalnie), nie otrzymuje jednak informacji, że mechanizm stosowany przez kredytodawcę generuje koszt wynikający z faktu stosowania niejednolitego miernika wartości, ani że kursy walut, które stanowiąc będą podstawę ustalenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych ustalane będą jednostronnie przez kredytodawcę. Sąd Okręgowy podkreślił, że tylko zrozumiała i dostępna informacja spełnia niezbędne wymagania warunkujące możliwość dokonywania przez niego niezakłóconego i racjonalnego wyboru, z czym nie mamy do czynienia w sprawie.

Zdaniem Sądu Okręgowego - pozwany na gruncie kwestionowanych postanowień nie zachował wymaganej transparentności. Brak było bowiem odniesień i to w sposób przejrzysty co do sposobu funkcjonowania mechanizmu przeliczeniowego kwoty kredytu. Treść umowy, jak i regulaminu nie pozwalała powodom na samodzielne ustalenie tych parametrów, co więcej nie zawierała nawet kryteriów według których mogłaby ona dokonać tych przeliczeń, czy je weryfikować. Trzeba też zauważyć, że do faktycznej wymiany walut między stronami nie dochodziło. Z kolei, różnica między kursem kupna/sprzedaży ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi jego czysty dochód i dodatkowy ukryty koszt kredytu dla powódki.

W kontekście powyższego Sąd Okręgowy uznał, że kwestionowane postanowienia były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy powodów.

Reasumując, stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, a na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 2 *in fine* k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Mając jednakże na uwadze ich zakres, który dotyczył świadczenia głównego i sposobu wykonania zobowiązania, Sąd Okręgowy wskazał, że należało ich skutki przeanalizować pod kątem możliwości utrzymania tej umowy, bądź stwierdzenia jej nieważności w całości.

Powodowie uzasadniając roszczenie główne wskazali, iż kwestionowane przez nich klauzule waloryzacyjne nie są objęte wyłączeniem zawartym w art. 385<sup>1</sup> 1 zd. 2 k.c. - nie określają bowiem bezpośrednio świadczenia głównego a są to jedynie dodatkowe w umowie mechanizmy przeliczeniowe świadczeń pieniężnych stron. Stąd też stwierdzenie abuzywności kwestionowanych postanowień jest w skutkach równoważne ze stwierdzeniem ich bezskuteczności wobec powodów od chwili zawarcia umowy a strony związane są umową w dalszym zakresie. Gdyby jednak Sąd przyjął, że umowa kredytu indeksowanego pozbawiona zapisów wprowadzających mechanizm indeksacji z uwagi na ich abuzywność, jest nieważna bowiem sporne klauzule umowne dotyczą głównych świadczeń stron, wówczas zdaniem powodów uzasadnione jest ich roszczenie ewentualne.

Sąd Okręgowy zauważył, że w aktualnym orzecznictwie powstały rozbieżności co do kwalifikacji klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowach kredytowych indeksowanych/denominowanych walutą obcą w kategoriach świadczeń głównych tego rodzaju umów. Sąd Okręgowy podzielił jednak linię orzeczniczą i stanowisko doktryny opowiadające się za zaliczeniem wskazanych klauzul do kategorii świadczeń głównych kwestionowanej umowy, lecz wobec faktu, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny, skoro odsyłają do niewyrażonych wprost, abstrakcyjnych mierników (odpowiednio kursu kupna/sprzedaży CHF ustalanych przez Bank, których wartość i zasady ich określania nie została w umowie sprecyzowane), stąd możliwym było przeprowadzenie właściwej analizy pod kątem ich abuzywności.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy oddalił roszczenie główne powodów, natomiast za uzasadnione uznał roszczenie ewentualne.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie w swoim pozwie, uzasadniając roszczenie ewentualne wskazywali, że skutkiem stwierdzenia abuzywności spornych klauzul umownych, które określały główne świadczenia stron, powinno być stwierdzenie nieważności całej umowy kredytowej. Takie stanowisko potwierdzili również sami powodowie na rozprawie w dniu 28 października 2021 roku oświadczając stanowczo, iż wnoszą o stwierdzenie nieważności umowy. Sąd Okręgowy podzielił to zapatrywanie, powołując się i w tym zakresie na stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18, który z kolei powołał się na stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który uznaje obecnie, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego, utrzymanie umowy "nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia", co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty W konsekwencji, 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). 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, czy też jak w niniejszej sprawie przekształcenie kredytu walutowego denominowanego w czysty kredyt walutowy. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego 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. 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).

Sąd Okręgowy wskazał, że umowę kredytu, w dacie zawarcia umowy o kredyt hipoteczny przez strony, regulował art. 69 ustawy Prawo bankowe, zgodnie z którym, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W świetle poczynionych wyżej ustaleń i po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, nie sposób ustalić precyzyjnie przedmiotu głównych świadczeń stron umowy kredytowej z dnia 27 grudnia 2006 roku, bowiem bez powyższych postanowień ustalenie faktycznej kwoty kredytu staje się niemożliwe, gdyż zgodnie z umową kwotę udzielonego kredytu stanowi kwota 185000 złotych przeliczona według kursu kupna waluty. Skoro zaś nie znamy kursu po jakim kwota kredytu miała zostać przeliczona, to nie można ustalić na jaką kwotę kredytu strony się umówiły. Ponadto nie jest możliwe ustalenie, jaką kwotę w złotych polskich kredytobiorcy mieliby następnie spłacać kredyt. Eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadzi zatem do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron.

Sąd Okręgowy wskazał, że w okolicznościach niniejszej sprawy, wobec obstawania przez powodów za stwierdzeniem nieważności całej umowy kredytowej, nie było również podstaw do czynienia ewentualnych prób substytuowania niedozwolonych postanowień „kursowych” przepisami prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Również i tę kwestię, z powołaniem się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił w powołanym już kilkakrotnie orzeczeniu z dnia 11 grudnia 2019 roku Sąd Najwyższy. Trybunał stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, "by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym", jednakże dotyczy to tylko sytuacji, w której brak zastąpienia pociągałby za sobą unieważnienie umowy w całości i narażał konsumenta na szczególnie niekorzystne skutki, jako że takie unieważnienie "wywiera 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 tego ostatniego, a nie kredytodawcę. Dalsze, istotne obostrzenia i uściślenia tej reguły wynikają z wyroku z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, dotyczącego umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do franka szwajcarskiego, zawierającej mechanizm indeksacji taki jak w Umowie. Trybunał doprecyzował tam, że ocena, czy unieważnienie umowy naraża konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, musi być dokonywana w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a nie w chwili zawarcia umowy (pkt 50), co oznacza, iż miarodajne są skutki, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51). Stwierdził też, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości (pkt 55, 67), czyli obstawać przy tej nieważności, a wówczas zastąpienie niedozwolonej klauzuli również nie wchodzi w rachubę. Trybunał wyjaśnił ponadto, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi 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, iż 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, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (pkt 61-62). Na identycznym stanowisku stoi Sąd Najwyższy, który wyklucza jakąkolwiek sądową zmianę lub modyfikację umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że wbrew twierdzeniom pozwanego nie jest możliwe w niniejszej sprawie zastosowanie przepisu art. 358 k.c. w związku z art. 65 k.c. Po pierwsze przepis ten w obecnym brzmieniu obowiązuje od stycznia 2009 roku, tymczasem umowa pomiędzy stronami została zawarta 27 grudnia 2006 roku. Skoro konsekwencją uznania pewnych postanowień umownych za niedozwolone jest ich wyeliminowanie z umowy już od daty jej zawarcia, to czyni to niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Skoro bowiem w chwili zawarcia umowy przepis ten nie funkcjonował w obrocie prawnym, to strony umowy nie mogły zapoznać się z jego treścią i godzić się na jego zastosowanie w razie uznania postanowień umowy dotyczących przeliczeń walutowych za niedozwolone. Ponadto świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej, bowiem wypłata kredytu i jego spłata następowały w PLN, a frank był tylko walutą indeksacyjną. Przepis art. 358 k.c. odnosi się natomiast do możliwości ustalenia kursu waluty obcej (w której wyrażono zobowiązanie) w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. W umowie zastosowanie indeksacji polegało natomiast na przeliczeniu kwoty wykorzystanego kredytu wyrażonej w złotych na walutę obcą. Bez znaczenia dla niniejszej sprawy pozostaje kwestia możliwości zastosowania rozwiązania wskazanego przez Trybunał Sprawiedliwości, tj. możliwości zastosowania, w celu zapobieżenia skutkom związanym z eliminacją niedozwolonego warunku, przepisu w brzmieniu obowiązującym już po zawarciu umowy. Ustawa węgierska nr XXXVIII z 2014 roku prowadziła bowiem do nieważności zapisów umów kredytowych odsyłających do kursów własnych banków i zastępowała je urzędowym kursem stosowanym na potrzeby wszystkich umów. Trybunał Sprawiedliwości wskazywał w cytowanych orzeczeniach, że w odniesieniu do warunków, które zastępują nieuczciwy warunek dotyczący różnic kursowych i które stają się z mocą wsteczną integralną częścią umów kredytu zgodnie z węgierskim ustawodawstwem to takie warunki, w zakresie, w jakim odzwierciedlają bezwzględnie obowiązujące przepisy ustawowe, nie są objęte zakresem stosowania dyrektywy 93/13, ponieważ nie znajduje ona zastosowania, zgodnie z jej art. 1 ust. 2, do warunków określonych w umowie między przedsiębiorcą a konsumentem, które są określone w przepisach krajowych. Należy Sąd Okręgowy podkreślić, iż na gruncie prawa polskiego brak jest przepisu mogącego w całości, bez potrzeby konstruowania daleko idącej analogii, zastąpić nieuczciwe warunki umowne związane z ustalaniem kursów walut niezbędnych dla wykonania przeliczeń wynikających z kształtu postanowień dotyczących indeksacji.

Sąd Okręgowy wskazał, że z przywołanego orzecznictwa wynika, że punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej "unieważnienie" zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności

istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument ob staje przy nieważności całej umowy. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania "zastępczego", chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następczo "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody".

W niniejszej sprawie powodowie D. R. i A. R. na rozprawie w dniu 28 października 2021 roku w obecności swojego pełnomocnika procesowego zostali pouczeni przez Sąd o ewentualnych konsekwencjach związanych ze stwierdzeniem nieważności kwestionowanej umowy, lecz stanowczo i świadomie podtrzymali swoje żądanie stwierdzenia nieważności całej umowy. Skoro zatem powodowie uważają, że takie rozwiązanie jest dla nich zarówno subiektywnie jak i obiektywnie korzystne, to sąd nie ma podstaw do zastosowania innych przepisów o charakterze ogólnym.

Sąd Okręgowy wskazał, że w konsekwencji powyższego, zachodziła konieczność uznania nieważności zawartej przez strony umowy z dnia 27 grudnia 2006 roku w całości.

Sąd Okręgowy podkreślił, że za takim też przyjęciem opowiada się orzecznictwo TSUE, które wyraźnie dopuszcza możliwość uznania rozszerzonego skutku oceny tych postanowień. Wskazuje on bowiem, że waga tych postanowień w sytuacji uznania ich za abuzywne, na kanwie danego przypadku i obowiązujących przepisów krajowych może skutkować zakwestionowaniem całego tak wykreowanego stosunku prawnego. Wykluczenie bowiem umówionej waloryzacji, na podstawie której kredytobiorca korzysta z preferencyjnego oprocentowania, wprowadziłaby jego istotną zmianę, przekształcając go w innego rodzaju zobowiązanie, nie objęte przedmiotem negocjacji między stronami i nie zgodne z ich oczekiwaniami, zwłaszcza banku, doprowadzając w efekcie do nierówności kontraktowej, tym razem na rzecz konsumenta.

Sąd Okręgowy uznał, że Dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie wspomnianej wyżej ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej, z której kredytobiorcy mogą ale nie muszą skorzystać. Powodowie nie skorzystali z tego uprawnienia, nie ubiegali się również o przewalutowanie kredytu, co umożliwiły postanowienia umowy, gdyż wiązało się to z poniesieniem przez nich dodatkowych kosztów. Obowiązywał powodów zatem w tym przedmiocie stan z chwili zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.c.), a zdarzenia które nastąpiły po jej zawarciu pozostawały bez znaczenia dla kwestii jej ważności. Na ich podstawie nie usunięto pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul waloryzacyjnych, skutkujących ich nieważnością i prowadzących do nieważności całej umowy kredytu. Celem tej ustawy było bowiem ograniczenie możliwości dowolnego kształtowania przez banki kursów walutowych przyjmowanych jako podstawy waloryzacji kredytów. Ustawa ta nie sanowała błędnej konstrukcji waloryzacji. Należy mieć nadto na uwadze, że wprawdzie konsumenci na podstawie tej ustawy mieli możliwość spłacania kredytu w walucie waloryzacji, to jednak w sytuacji, gdy zarabiają w złotych nadal ponoszą koszt spreadu, bowiem muszą zakupić walutę waloryzacji po kursie sprzedaży, co wynika z zasad rynkowych. Nie stwierdzono także zaistnienia wad oświadczeń woli skutkujących nieważnością ex lege.

Sąd Okręgowy nie znalazł także podstaw, aby powodowie na skutek stwierdzenia nieważności umowy kredytowej mieliby ponieść jakiegokolwiek negatywne tego konsekwencje, których nie byłoby świadomi i nie godzili się na nie. Wystąpili bowiem z tego rodzaju powództwem, byli reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika a nadto Sąd pouczył ich o skutkach podjętych czynności.

W odpowiedzi na pozew pozwany Bank zakwestionował, interes prawny powodów w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy kredytowej, które to stanowisko Sąd uznał za nieuzasadnione.

Sąd Okręgowy zauważył, że ustawa nie precyzuje pojęcia interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. Generalnie można stwierdzić, że interes prawny w ustaleniu zachodzi wówczas, gdy istnieje obiektywna niepewność stanu prawnego lub prawa. Skuteczne powołanie się na interes prawny wymaga więc wykazania, iż oczekiwane rozstrzygnięcie wywoła takie skutki w stosunkach między stronami, w następstwie których ich sytuacja prawna

zostanie określona jednoznacznie i tym samym wyeliminowane zostanie ryzyko naruszenia w przyszłości ich praw. Uznaje się powszechnie, że interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. jednak nie występuje, gdy powód może uzyskać ochronę swoich praw w innym postępowaniu. Zgodnie z utrwalonym już stanowiskiem judykatury, brak jest interesu prawnego jako materialnoprawnej przesłanki powództwa o ustalenie opartego na art. 189 k.p.c., jeżeli osoba zainteresowana może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swych praw. Generalnie, w orzecznictwie dominuje reguła, iż nie ma interesu prawnego ten, kto może poszukiwać ochrony prawnej w drodze dalej idącego powództwa. Niemniej jednak, zasada, że, z reguły, interes prawny w powództwie o ustalenie nie zachodzi, gdy zainteresowany może uzyskać zaspokojenie swoich praw w drodze powództwa o świadczenie, nie ma charakteru bezwzględnie. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 10 października 2013 roku, I ACa 620/13, interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. istnieje również wówczas, gdy powód na innej drodze (np. w procesie o świadczenie) nie może osiągnąć w pełni ochrony swoich praw. Wynika to przede wszystkim z faktu braku jednolitego stanowiska w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego w przedmiocie mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia sądowego. W myśl jednego z nich, związanie prawomocnym wyrokiem oznacza, że sąd obowiązany jest uznać, że kwestia prawna, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia w innej sprawie, a która ma znaczenie prejudycjalne w sprawie przez niego rozpoznawanej, kształtuje się tak, jak przyjęto w prawomocnym wyroku i w późniejszym procesie kwestia ta nie może być już ponownie badana. Zgodnie zaś z drugim poglądem – unormowana w art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca prawomocnego wyroku dotyczy, co do zasady, związania treścią jego sentencji, nie zaś uzasadnienia.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpatrywanej sprawy, Sąd Okręgowy uznał, że gdyby powodowie dochodzili w sprawie jedynie roszczenia o zapłatę i takie żądanie zostałyby uwzględnione w oparciu o niewyrażone w treści wyroku, a jedynie w uzasadnieniu ustalenie nieważności umowy, to powodowie nie osiągnęliby skutku definitywnego rozstrzygnięcia kwestii nieważności umowy kredytu i ta kwestia nie byłaby objęta powagą rzeczy osądzonej. Ponadto, brak rozstrzygnięcia o nieważności wyroku umowy kredytu w sentencji wyroku mógłby skutkować tym, że sąd wieczystoksięgowy nie dokonałby wykreślenia hipoteki z działu IV księgi wieczystej ustanowionej na nieruchomości powodów a stanowiącej przedmiot zabezpieczenia spłaty kredytu. Podstawę natomiast jej wykreślenia stanowiłby wyrok ustalający nieważność umowy kredytu – istnienie bowiem hipoteki zabezpieczającej wierzytelność jest akcesoryjnie uzależnione od istnienia tej wierzytelności. Zdaniem Sądu, rozstrzygnięcie w sentencji wyroku o nieważności umowy kredytu zapobiega powstaniu stanu niepewności prawnej – znosi bowiem wątpliwości w przyszłości co do istnienia stosunku prawnego pomiędzy stronami umowy i zapobiega dalszym sporom o roszczenia banków wynikające ze stosunków obligacyjnych powstałych w oparciu o zawarte umowy kredytowe. Sąd zważył, że w niniejszej sprawie istotne jest również to, iż umowa kredytowa, której ustalenia nieważności domagają się powodowie jest umową długoterminową. Z jej treści wynika kilkunastoletni okres spłaty rat kredytowych. W tej sytuacji, ustalenie nieważności umowy kredytu w sentencji wyroku rozstrzygnęłoby w sposób ostateczny o braku obowiązku powodów spełniania na rzecz Banku świadczeń w przyszłości.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie 2 sentencji orzeczenia.

Sąd Okręgowy wskazał, że stwierdzając nieważność zawartej między stronami umowy kredytu przesądzona została zasada umożliwiająca dokonanie rozliczenia – zwrotu spełnionego świadczenia zgodnie z art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., o które powodowie wnosili w roszczeniu ewentualnym. Zważył w tym zakresie należy na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20 mającą moc zasady prawnej, zgodnie z którą 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 (zob. uchwała SN z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40). W uchwale tej Sąd Najwyższy wskazał nadto, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, nie czyni zadość zasadom współzycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy. Nie stosuje się go w sytuacji, w której wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu. Należy też zauważyć, że w art. 410

§ 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia.

W niniejszej sprawie powodowie w związku z zawartą umową otrzymali od pozwanego łącznie kwotę 185.000 złotych, natomiast w okresie objętym żądaniem pozwu spłacili łącznie kwotę 117335,59 złotych, co wynika wprost z zaświadczenia wydanego przez pozwanego, a zatem zasadny był zwrot spełnionego przez nich świadczenia we wskazanym w roszczeniu ewentualnym zakresie.

Sąd Okręgowy uznał, że na przeszkodzie w uwzględnieniu powództwa w powyższym zakresie nie stał również podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia roszczenia, który okazał się niezasadny. Pozwany w odpowiedzi na pozew wskazywał, iż świadczenia powodów miały charakter okresowy, co uzasadnia zastosowanie 3 letniego terminu przedawnienia zgodnie z art. 118 k.c. Zdaniem Sądu stanowisko to nie zasługuje na aprobatę. Roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia a takie złożyli w niniejszej sprawie powodowie, nie jest roszczeniem o świadczenie okresowe. Okoliczność, iż nienależne świadczenie było spełniane cyklicznie, w częściach, nie powoduje "okresowości" roszczenia o zwrot tego świadczenia. Roszczenie konsumenta z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia, powstałe przed dniem nowelizacji art. 118 k.c. ustawą z dnia 13 kwietnia 2018 roku (Dz. U. z 2018.1104) przedawnia się bowiem po upływie 10 lat licząc od dnia wymagalności roszczenia. Co do zasady bieg przedawnienia roszczenia wynikającego ze zobowiązania bezterminowego jakim jest zobowiązanie z tytułu nienależnego świadczenia rozpoczyna się w dniu, w którym świadczenie powinno być spełnione, gdyby wierzyciel wezwał dłużnika do wykonania zobowiązania w najwcześniejszym możliwym terminie, niezależnie od świadomości uprawnionego co do przysługiwania mu roszczenia. Wobec wytoczenia powództwa w niniejszej sprawie w dniu 13 lipca 2020 roku należy stwierdzić, iż 10 - letni termin jeszcze nie upłynął. Niezależnie od powyższego jak wyjaśnił to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku w sprawie V CSK 382/18 "Zważywszy jednak na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem (poroku wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 55, 67), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie (...). Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *conductio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (poroku art. 120 § 1 zd. 1 k.c.).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpatrywanej sprawy Sąd Okręgowy wskazał, że skoro powodowie w piśmie z dnia 23 marca 2020 roku skierowanym do pozwanego dali wyraz swojej jednoznacznej woli braku sanowania wadliwych postanowień umownych należałoby przyjąć, że w dniu tym rozpoczął się bieg terminu przedawnienia, a zatem, że do przedawnienia w dniu wytoczenia powództwa jeszcze nie doszło.

W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę 117.335,59 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 kwietnia 2020 roku do dnia zapłaty. Zdaniem Sądu Okręgowego brak było podstaw do przyjęcia, iż pomiędzy powodami zachodziła solidarność czynna. O ile powodowie jako kredytobiorcy odpowiadają za zobowiązania wynikające ze spornej umowy solidarnie, to brak jest przepisu ustawowego, bądź postanowienia umownego, który statuowałby solidarność powodów jako wierzycieli na gruncie sformułowanych w niniejszym postępowaniu roszczeń o zapłatę. Wprawdzie solidarność bierna małżonków wynika z art. 1034 k.c. w związku z art. 46 k.r.o. to jednak normy te nie odnoszą się do solidarności czynnej małżonków jako wierzycieli i brak jest takiego przepisu, który by ją wprowadzał. Z powyższych względów Sąd Okręgowy przyjął, iż z uwagi na łączącą powodów wspólność majątkową małżeńską i art. 31 § 1 k.r.o. dochodzona przez nich kwota podlegała zasądzeniu na ich rzecz łącznie.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k.c., przyjmując że w dniu 10 kwietnia 2020 roku minął pozwanemu termin do spełnienia świadczenia objętego pozwem, skoro w tym dniu pozwany odmówił spełnienia żądania powodów i zgłoszonego wezwaniem do zapłaty powodów z dnia 23 marca 2020 roku, a zatem odsetki należne były od dnia następnego.

Sąd Okręgowy dał wiarę w całości dowodom z dokumentów stanowiącym podstawę ustaleń faktycznych, gdyż w sposób przekonujący, rzeczowy dostarczyły okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia i w swojej treści nie budziły wątpliwości Sądu. Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne zeznania powodów dotyczące zaciągnięcia przez powodów przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku możliwości negocjacji szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza postanowień określających zasady ustalania kursów, oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Ich wyjaśnienia były logiczne, spójne i zgodne z dowodami z dokumentów oraz doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem), a co istotne strona pozwana nie zaoferowała dowodów wskazujących na odmienny stan faktyczny w tym zakresie.

Sąd Okręgowy pominął wniosek stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości finansowej, bankowości na fakt zasad i metodologii ustalania kursów walut w Banku, czynników wpływających na wysokość kursu walut, istoty spreadu i jego wysokości i stosowania przez Bank kursów o charakterze rynkowych, jako nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 k.p.c.). W świetle powołanych wyżej ustaleń odnośnie przesłanek uzasadniających ustalenie nieważności umowy kredytowej, Sąd ocenił prowadzenie tego dowodu za niecelowe, które nie będzie miało wpływu na treść rozstrzygnięcia. Nie było istotnym w sprawie, jaka była rzeczywista praktyka Banku w zakresie ustalania kursów walut. Umowa kredytu stanowi samodzielny stosunek prawny, niezależny i odrębny od transakcji zawieranej przez bank w związku z finansowaniem tego kredytu. Zależność jaka występuje pomiędzy umową kredytu i transakcjami zawieranymi w związku z finansowaniem tego kredytu ma wyłącznie charakter ekonomiczny a nie prawny. Relewantnym w sprawie było bowiem samo brzmienie klauzul umownych kształtujących wysokość świadczeń stron, ich nieprzejrzystość i nieprecyzyjność oraz wynikająca z tego faktu możliwość jednostronnego kształtowania przez Bank wysokości wzajemnych świadczeń stron.

Sąd Okręgowy orzekł o kosztach procesu, na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i § 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Powodowie wygrali sprawę, a koszty procesu, jakie ponieśli wyniosły łącznie 6451 złotych, na co składają się uiszczona opłata sądowa od pozwu w wysokości 1000 złotych, opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego w wysokości 51 złotych i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 5400 złotych, ustalonej zgodnie z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych. W ocenie Sądu brak było podstaw do podwyższenia wynagrodzenia pełnomocnika strony powodowej do żądanej przez niego dwukrotności stawki podstawowej, albowiem powyższego nie uzasadniał ani jego nakład pracy, ani też czas trwania postępowania. Między stronami nastąpiła jedynie standardowa wymiana pism procesowych. Nadto, w sprawie odbyła się tylko jedna rozprawa, na których wysłuchano tylko powodów.

***Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając przedmiotowy wyrok w zakresie punktów od drugiego do czwartego.***

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) naruszenie prawa procesowego mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy tj.

a/ art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie w kluczowych dla rozstrzygnięcia sprawy kwestiach wewnętrznie sprzecznych ustaleń faktycznych (logicznie się wykluczających), wyciągnięcie wewnętrznie sprzecznych wniosków z przeprowadzonej analizy (logicznie ze sobą sprzecznych) oraz dokonanie ocen sprzecznych ze zgromadzonym materiałem dowodowym, co wyrażało się w dokonaniu błędnych ustaleń, że:

- postanowienia zawarte w § 1 ust. 3a, § 7 ust. 1, § 11 ust. 5, § 13 ust. 5 i § 16 ust. 3 umowy dotyczyły stosowania przez pozwanego nieweryfikowalnego wskaźnika do ustalenia kapitału wyrażonego w walucie waloryzacji oraz wysokości spłaty raty kredytu;

- bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań powodów;

- postanowienia te są zatem nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego banku kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów;

podczas gdy bank nigdy nie kształtował tabel w sposób dowolny, a kursy w nich publikowane podążały za kursem rynkowym i za średnim kursem NBP, co jasno wynika z materiału dowodowego, a fakt ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy,

b/ art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającej na tym, że:

- samo podpisanie oświadczenia przez powodów o świadomości ryzyka walutowego nie jest dowodem na to, że powodowie posiadali w momencie zawierania umowy pełną świadomość w tym zakresie;

- samo złożone przez powodów oświadczenie ma charakter ogólnikowy, bowiem nie wskazuje precyzyjnie konsekwencji wahań CHF na rynku walutowym;

- ogólnikowe pouczenie o ryzyku zmiany kursu waluty kredytu w tamtych realiach gospodarczych faktycznie nie informowało konsumenta w sposób rzetelny i obiektywny o faktycznym zagrożeniu na jakie naraża się zawierając sporną umowę,

w sytuacji gdy przepisy nie określały formuły i zakresu informacji dotyczących ryzyka kursowego, zaś pozwany zgodnie z treścią oświadczeń z dnia 18 listopada 2006 roku oraz § 29 ust. 1 umowy przekazał powodom niezbędne informacje w tym zakresie, zatem prawidłowa konstatacja Sądu powinna zmierzać ku uznaniu, iż kredytobiorca został prawidłowo poinformowany o ryzyku kursowym,

c/ art. 233 § 1 w związku z art. 299 k.p.c. poprzez uznanie zeznań powódki za wiarygodne, bowiem ich treść była spójna, logiczna i zgodna z dowodami z dokumentów oraz

doświadczeniem życiowym, w sytuacji gdy treść zeznań powoda podyktowana jest wyłącznie interesem osiągnięcia korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia sprawy, co powinno doprowadzić sąd do wniosku co do braku wiarygodności tego dowodu, a co w konsekwencji doprowadziło do błędnie ustalonego stanu faktycznego sprawy w postaci ustalenia przez sąd, że:

- umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez pozwanego Bank; postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji nie były indywidualnie uzgodnione między stronami; nie było możliwości przy zawieraniu umowy negocjacji kursu CHF obowiązującego w Banku tak w momencie wypłaty kredytu jak i w trakcie spłat rat kapitałowo- odsetkowych;

- powodom nie przedstawiono zestawienia kursów historycznych, wskazującego w jaki sposób kurs franka kształtował się w dłuższej perspektywie czasu a wręcz przeciwnie zapewniano ich o stabilności waluty szwajcarskiej;

- powodowie nie byli informowani przez pracowników banku, w jaki sposób są ustalane tabele kursowe, na podstawie których następowało przeliczenie waluty w celu wypłaty kredytu oraz w oparciu, o jaki kurs mieliby płacić raty kredytowe,



co powyższe z kolei stoi w sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym w sprawie,

d/ art. 233 § 1 w związku z art. 227 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów polegającą na pominięciu w ocenie zgromadzonych w sprawie dokumentów w postaci: ekspertyzy pt. „Tabela kursowa mBanku - metodyka oraz analiza porównawcza” z czerwca 2016 roku; zestawienia pt. „Wykresy\_CHF”; zestawienia obejmującego kurs średni NBP, kurs sprzedaży CHF w NBP, pozwanym banku oraz innych bankach komercyjnych na 1 dzień każdego miesiąca; protokołu z rozprawy z dnia 05 kwietnia 2019 roku, sygn. akt III C 1071/18 prowadzonej przez Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, a także uchwały Zarządu NBP z dnia 23 września 2002 r. jako nieprzydatnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji gdy dowody te zmierzały do wykazania zasad ustalania kursów walut, wysokości spreadów stosowanych przez Bank dla kredytów waloryzowanych w CHF oraz relacji kursu bankowego do kursu sprzedaży NBP, wpływu kursów walut na sytuację kredytobiorców, wysokości oprocentowania depozytów w PLN, kosztów ponoszonych przez pozwanego w związku z finansowaniem kredytów waloryzowanych do CHF, a więc braku dowolności w ustalaniu kursów, a także powiązania zakresu zmiany kursów ze zmianami na rynku oraz podążania za kursami ustalonymi przez NBP w sposób niepowodujący zagrożenia interesów powodów w stopniu rażącym oraz nienaruszającym dobrych obyczajów,

e/ art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 w związku z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego właściwego do spraw wyliczeń matematycznych lub biegłego właściwego do spraw ekonomii bankowości i finansów wówczas, gdy dowód ten miał na celu dostarczenia sądowi pierwszej instancji informacji mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, co do faktu istnienia korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez pozwany bank a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel kursowych banku, co skutkować powinno oceną Sądu o braku naruszenia interesów powoda w obliczu wprowadzenia spornych klauzul do umowy,

2/ naruszenie prawa materialnego, tj.

a/ art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię prowadzącą do bezpodstawnego przyjęcia, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowy kredytu zawartej z pozwanym dotyczące odwołania do kursu waluty obcej mają charakter niedozwolonych postanowień umownych (klauzul abuzywnych), podczas gdy właściwa wykładnia zarzucanych przepisów w duchu Dyrektywy 93/13 oraz zgodnie z orzecznictwem TSUE powinna doprowadzić Sąd I instancji do wniosków przeciwnych,

b/ art. 385<sup>2</sup> k.c. w związku z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą do bezpodstawnego pominięcia przy ocenie zgodności spornych postanowień dotyczących waloryzacji z dobrymi obyczajami szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne w sytuacji, gdy sąd pierwszej instancji przeprowadzał kontrolę incydentalną i winien był wziąć pod uwagę te okoliczności zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c.,

c/ art. 65 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy działaniem zgodnym z wolą stron oraz dopuszczalnym przez prawo było utrzymanie waloryzacji, zastosowanie przepisu dyspozytywnego oraz odniesienie się do kursu średniego NBP,

d/ art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. w związku z art. 69 ust 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez brak dokonania obowiązkowej oceny przez Sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną, błędne przyznanie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowie kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez sąd pierwszej instancji do normy art. 385 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul indeksacyjnych w zakresie w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji, gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia

równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego,

e/ art. 189 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że powód wykazał, iż miał interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności zawartej umowy,

f/ art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich zastosowanie wynikające z błędnego uznania, że kwota, której zasądzenia domaga się powód jest świadczeniem nienależnym w sytuacji, gdy wszystkie kwoty przekazane przez powoda pozwanemu w związku z umową kredytu łączącą strony były i są należne.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów pozwany wniósł o zmianę zaskarżanego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na rzecz pozwanego od powodów solidarnie kosztów postępowania przed sądem pierwszej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych, ewentualnie, w przypadku uznania przez sąd drugiej instancji, że zachodzą ku temu przesłanki wniósł o uchylenie zaskarżanego orzeczenia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji. Nadto wniósł o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W toku postępowania apelacyjnego w piśmie procesowym z dnia 2 czerwca 2022 roku pozwana powołała się na skorzystanie z prawa zatrzymania. Na rozprawie apelacyjnej w dniu 8 czerwca 2022 roku wskazała, że podnosi w tym zakresie ewentualny zarzut zatrzymania.

Powodowie na rozprawie w dniu 8 czerwca 2022 roku wniosła o nieuwzględnienie podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania.

#### ***Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił następujące okoliczności faktyczne:***

W piśmie z dnia 7 kwietnia 2022 roku, doręczonym powodom nie później niż w dniu 9 maja 2022 roku (...) spółka akcyjna w W. złożyła oświadczenia o ewentualnym skorzystaniu z prawa zatrzymania świadczenia w postaci dochodzonej przez powodów wierzytelności w kwocie 117336 złotych do czasu zaoferowania zwrotu świadczenia wzajemnego w postaci kwoty 185000 złotych albo zabezpieczenia roszczenia o ich zwrot.

#### ***Bezsporne, a nadto dowody:***

- pisma z dnia 7 kwietnia 2022 roku – k. 304 - 305, k. 307a- 307c akt;
- pełnomocnictwo z dnia 25 lutego 2021 roku – k. 307 akt;
- pełnomocnictwo z dnia 5 listopada 2020 roku – k. 307a akt;
- potwierdzenia nadania przesyłki – k. 306, k. 307d akt;

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

Apelacja wywiedziona przez pozwanego okazała się co do istoty bezzasadna, skutkując zmianą zaskarżonego wyroku jedynie na skutek uwzględnienia podniesionego w postępowaniu apelacyjnym zarzutu zatrzymania.

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. Potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego wynikała wyłącznie z zaistnienia po wydaniu zaskarżonego wyroku nowych okoliczności związanych z podniesionym przez pozwanego zarzutem zatrzymania. Sąd odwoławczy ustalając te nowe fakty wziął pod uwagę, że były one w istocie pomiędzy stronami bezsporne, a nadto wynikały z przedłożonych przez strony dokumentów, których autentyczność nie była kwestionowana przez przeciwników procesowych.

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

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

Po pierwsze, nie zasługuje na aprobatę zarzuty naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c.. poprzez 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 pozwany bank a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku oraz braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy. Sąd Apelacyjny nie podzielił powyższego stanowiska, przyjmując – podobnie jak sąd pierwszej instancji – że zawnioskowany dowód z opinii biegłego dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i przez to zmierza jedynie do przedłużenia postępowania w rozumieniu art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. Antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że sąd odwoławczy po pierwsze 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 pozwany bank miały charakter rynkowy, nie ma znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych. Wiąże się to bowiem ze sposobem wykonywania przez pozwanego przewidzianego w umowie uprawnienia do ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia świadczeń stron umowy kredytu, natomiast w świetle art. 385<sup>2</sup> k.c. decydujące znaczenie w tym zakresie miała treść powyższych postanowień oceniana według stanu z chwili zawarcia umowy. W tym zakresie trafne są zaś wnioski Sądu Okręgowego, że to pozwanemu pozostawiono w umowie uprawnienie do ustalania kursów bez określenia jasnych i zrozumiałych dla kredytobiorców kryteriów realizacji tego uprawnienia.

Po drugie, za chybione uznać trzeba zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. [powiązane także z zarzutami naruszenia art. 299 k.p.c. i art. 227 k.p.c.] Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w powyższym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich

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

Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 roku [I ACa 180/08, LEX nr 468598], jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne 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. poprzez pominięcie w ocenie dowodów części dowodów z dokumentów w postaci ekspertyzy pt. „Tabela kursowa mBanku - metodyka oraz analiza porównawcza” z czerwca 2016 roku; zestawienia pt. „Wykresy\_CHF”; zestawienia obejmującego kurs średni NBP, kurs sprzedaży CHF w NBP, pozwanym banku oraz innych bankach komercyjnych na 1 dzień każdego miesiąca; protokołu z rozprawy z dnia 05 kwietnia 2019 roku, sygn. akt III C 1071/18 prowadzonej przez Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, a także uchwały Zarządu NBP z dnia 23 września 2002 roku wskazać trzeba, że sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że powyższe 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. W przypadku dowodu z ekspertyzy prof. A. R. 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. W zakresie protokołu z zeznań świadka M. D. zauważyć należy, że opisany wyżej dowód stanowił jedynie dowód z dokumentu, nie zaś dowód z zeznań świadka w rozumieniu art. 271<sup>1</sup> k.p.c., albowiem utrwała on zeznania świadka złożone w innym postępowaniu. Tym samym powyższy protokół stanowi w istocie dowód przydatny jedynie dla ustalenia treści tych zeznań. W konsekwencji nie można mu przypisać mu takiej samej mocy dowodowej jak zeznaniom świadka, o których mowa w art. 258 i następnym k.p.c., gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady bezpośredniości. Niezależnie od tego wskazać trzeba, że okoliczności, które wynikają z powyższego protokołu rozprawy, a które stanowiły przedmiot wypowiedzi M. D. były w istocie nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Nawet z twierdzeń pozwanego wynika, że świadek ten nie uczestniczył w procesie przygotowania i zawierania umowy kredytu z powodami i nie ma wiedzy w tym zakresie, natomiast jego zeznania miały służyć ustaleniu procedur obowiązujących przy zawieraniu umów kredytu, sposobu ustalenia kursów walut w pozwanym banku oraz zasad finansowania kredytów indeksowanych. Nawet zakładając, że świadek ten potwierdziłby rynkowy charakter kursów walut stosowanych przez pozwanego, to byłaby to okoliczność irrelevantna prawnie w kontekście oceny abuzywnego charakteru analizowanych postanowień umowy, co zostanie wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia.

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 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. Sąd pierwszej instancji trafnie wskazał, że w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwany z ciążącego 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 dnia 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. Odnosząc się do treści wniosku kredytowego wskazać trzeba, że fakt, iż powodowie, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnieśli 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.

Za chybione uznać trzeba także zarzuty wiążące naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. z bezpodstawnym przyjęciem, że bankowi pozostawiona została dowolność w kształtowaniu kursów walut, skoro te kursy miały charakter rynkowy. Podkreślić ponownie 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, sądowni pierwszej instancji nie można przypisać wadliwej oceny dowodów, zaś poczynione przez niego ustalenia faktyczne, zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku, są w pełni prawidłowe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Z tego względu Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu Okręgowego zgodnie z art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 1 k.p.c. czyni niniejszym częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ich ponownego szczegółowego przytaczania. Wobec powyższego należało przejść do analizy zarzutów dotyczących obrazy prawa materialnego.

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

Wielokrotnie na kanwie niezliczonych już podobnych spraw, potocznie nazywanych „frankowymi” sądy wskazywały, że norma art. 189 k.p.c. kreuje szczególną (niewynikającą z przepisów prawa materialnego) formę ochrony prawnej praw podmiotowych. Jako przynajmniej prawo do żądania szczególnej ochrony prawnej, normie tej przypisuje się charakter materialnoprawny. Interes prawny jest zazwyczaj pojmowany jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie [vide np. T. Ereciński (red.), Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I Warszawa 2004, s. 402 - 403 i tam cytowane orzecznictwo]. Co do zasady strona powodowa ma zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek

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

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

Podkreślić należy, że z dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że interes prawny nie istnieje, gdy już jest możliwe wytoczenie powództwa o świadczenie, chyba że ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne [vide wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 1990 roku, I CR 649/90, Lex nr 158145]. Zauważa się jednocześnie, że mimo istnienia prawa do żądania spełnienia świadczenia (wytoczenia powództwa o świadczenie) lub możliwości skorzystania z innego środka ochrony prawnej (np. powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego) interes prawny nie będzie wykluczony w sytuacji, gdy wyrok uwzględniający takie żądanie nie da pełnej ochrony prawnej dłużnikowi [vide wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 roku, III CSK 226/14]. Zatem zarówno w nauce jak i w orzecznictwie akcentuje się konieczność wykazania obiektywnej w świetle przepisów prawa (wywołanej rzeczywistym narażeniem lub zagrożeniem sfery prawnej powoda) potrzeby uzyskania wyroku ustalającego o określonej treści [vide np. H. Dolecki (red.), T. Wiśniewski (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-36, wyd. LEX 2013, komentarz do art. 189 k.p.c.].

Podkreślić również należy, że interes prawny należy „pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej” [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 roku, V CSK 23/18, LEX nr 2712226]. Wreszcie też stwierdza się, że zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli w danym przypadku możliwe jest jakiegokolwiek świadczenie, nie należy pojmować zbyt rygorystycznie. Ocena istnienia interesu prawnego powinna odwoływać się do względów celowości i ekonomii procesowej, zwłaszcza gdy spór dotyczy samej tylko zasady. W tym kontekście interes prawny definiuje się jako potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którą może uzyskać już przez samo ustalenie stosunku prawnego lub prawa [vide wyrok Sądu Najwyższego z 6 marca 2019 roku, I CSK 80/18, LEX nr 2630603]. Już z przedstawionych wypowiedzi judykatury wynika, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas jedynie gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Teza ta będzie aktualna zwłaszcza w tych sytuacjach, w których żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego. W przypadku zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego), sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie może nie wyczerpywać interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Będzie tak zwłaszcza gdy to pozwany rości sobie według treści

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

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

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

Za chybione uznać należy zarzuty naruszenia przepisów art. 385<sup>1</sup> § 1 – 3 k.c. W pierwszej kolejności zaznaczyć trzeba, że z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na określonym kursie kupna waluty obcej, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 roku, I CSK 556/18, LEX nr 3126114 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 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. W judykaturze 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 objętą mechanizmem indeksacji, czyli franka szwajcarskiego i odwrotnie.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań związanych ze stosowaniem art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. jest okoliczność, iż powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Wymaga podkreślenia, że według art. 2 pkt 1 i motyw 17 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 roku w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE (Dz. Urz.UE.L nr 304, s. 64) za konsumenta uważa się osobę fizyczną działającą w celach niezwiązanych z ich działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą



lub wykonywaniem wolnego zawodu. Gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy, taka osoba również powinna być uznawana za konsumenta. Normodawca unijny nakazał zatem oceniać czynność prawną dokonywaną przez potencjalnego konsumenta przez pryzmat celów, do jakich ona zmierza. Nacisk na intensywność powiązania, która zawarta jest w art. 22<sup>1</sup> k.c. wymaga uwzględnienia tego ujęcia, z rozważeniem rodzaju czynności i jej przedmiotu oraz przeznaczenia nabywanego towaru lub usługi. Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 października 2014 roku, V CSK 630/13, Legalis, bezpośrednio powiązania nie oznacza, że każda czynność wykraczająca poza ścisłe ramy określonej branży, w której działa przedsiębiorca automatycznie zapewnia ochronę właściwą konsumentowi. W orzecznictwie wyrażono przy tym pogląd, iż wykonywanie działalności gospodarczej obejmuje także czynności zmierzające do stworzenia właściwych warunków do jej wykonywania [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2005 roku, I UK 80/05, OSNP 2006/19-20/309 czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2006 roku, I UK 220/05, OSNP 2007/5-6/83]. W przypadku ciągu czynności, których celem jest rozpoczęcie działalności gospodarczej, funkcjonalnie jej zatem służących, orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości wyłączało ochronę konsumentką [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 lipca 1997 roku, C - 269/95].

W badanej sprawie ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby którykolwiek z powodów w chwili zawierania umowy kredytowej prowadził działalność gospodarczą, a tym bardziej brak podstaw do przyjęcia, że dokonanie spornej czynności miało służyć sfinansowaniu nabycia nieruchomości mającej służyć do prowadzenia powyższej działalności gospodarczej ewentualnie innej działalności zawodowej. Z tego względu należy przyjąć, że powodowie mają przymiot konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.p.c.

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

Sąd pierwszej instancji trafnie wskazał, że z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że badanie, czy dane postanowienie umowne jako niedozwolone (abuzywne) nie wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze (art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c.) należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) i nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie (łącznie). A contrario, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz postanowienie nieuzgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów (brak przesłanki pozytywnej). Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i jednocześnie nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 zdania drugiego k.c. nawet bowiem postanowienie kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy i

nieuzgodnione z nim indywidualnie będzie wiązało konsumenta, jeśli określa ono główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, oraz zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Tylko łączne spełnienie dwóch ostatnich przesłanek będzie skutkowało przyjęciem, że występuje wyjątek od zasady, tj. że postanowienie wiąże konsumenta pomimo spełnienia warunków z art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c. Reasumując, aby dane postanowienie mogło zostać uznane za niedozwolone (niewiążące konsumenta), muszą zostać spełnione trzy warunki:

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

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

Użyte w tym przepisie pojęcie dobrej wiary definiowane jest w preambule do Dyrektywy 93/13. Stwierdza się tam, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. W judykaturze wyjaśnia się, że sąd krajowy musi w tym zakresie sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 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. 385<sup>1</sup> jako transponującej do systemu krajowego regulację art. 3 Dyrektywy 93/13.

Wskazuje na to sposób rozumienia tego pojęcia w judykaturze Sądu Najwyższego, gdzie przyjęto, że „dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Wskazano zarazem, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z 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 sytuacja 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. 385<sup>1</sup> k.c.

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

Zgodzić należy się zwłaszcza z sądem pierwszej instancji, że abuzyność 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, przyjąć można, że ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania (co w świetle wcześniejszych wywodów miało miejsce także w niniejszej sprawie).

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

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie zarówno kwoty kredytu wypłaconego powodowi z waluty polskiej na walutę CHF, jak i rat kredytu z CHF na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku. W żadnym postanowieniu umowy, jak również stanowiącego jej integralną część Regulaminu nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyień) 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 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. 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. Na marginesie zwrócić należy uwagę, że Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 roku, III CZP 40/22 jednoznacznie wskazał, że „Sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.”

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

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

Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej - to pojęcie użyte w art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych [vide powołany wyżej wyrok 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. 385<sup>1</sup> k.c. to jak wyjaśniono wyżej - pozwany nie sprostał ciężącemu nań na mocy art. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przewidziany w tym przepisie brak związania konsumenta nieuczciwą klauzulą umowną nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Norma ta (w myśl zasad wykładni zgodnej) musi być odczytywana w kontekście jurydycznym stworzonym przez treść art. 4 ust. 2 Dyrektywy, który jest przez art. 385<sup>1</sup> k.c. transponowany do krajowego systemu prawnego. Według przywołanej normy Dyrektywy zaś ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

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

Jak wskazano już wyżej, w orzecznictwie 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 rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 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 z 10 czerwca 2021 roku, C-776/19]. W tym samym wyroku wskazano wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 stroi 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. 385<sup>1</sup> § 5 k.c., zgodnie z którą ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Odczytując jednak treść normy art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. w kontekście tworzonym 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 zainteresowanym konsumentom 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 dnia 11 lutego 2021 roku, I ACa 646/20, LEX nr 3164510 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 lipca 2021 roku, I ACa 274/21, LEX nr 3230560]. Sąd Apelacyjny zwraca także uwagę, że klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). Ze względu na ich ściśle powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Innymi słowy, wystarczy, że jedna 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].

Podkreślić trzeba, że do odmiennych wniosków nie prowadzi analiza wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 31 marca 2022 roku, C-472/20. Trybunał Sprawiedliwości przypomniał, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczonego warunku. Podkreślił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków kontrahentów równowagą materialną, która przywraca równość stron. Jeśli chodzi o wpływ, jaki ma na ważność umowy ustalenie, iż zawarto w niej warunki mające nieuczciwy charakter, należy podkreślić, że zgodnie z art. 6 ust. 1 in fine dyrektywy 93/13 taka „umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. W takim kontekście sąd krajowy, który stwierdza, że zawarte w umowie warunki mają nieuczciwy charakter, jest zobowiązany zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, z jednej strony do wyciągnięcia wszelkich konsekwencji, jakie wynikają stąd zgodnie z prawem krajowym, tak aby owe warunki nie były wiążące dla konsumenta, a z drugiej strony do dokonania oceny, czy omawiana umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej tych nieuczciwych warunków. Realizowany przez prawodawcę Unii w dyrektywie 93/13 cel polega bowiem na przywróceniu równowagi między stronami umowy przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości, a nie na unieważnieniu wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki. Trybunał Sprawiedliwości w tym wyroku przypomniał, że wielokrotnie orzekał, że o ile do państw członkowskich należy określenie za pomocą prawa krajowego szczegółowych zasad w ramach, których następuje stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie i w ramach których urzeczywistniają się konkretne skutki tego stwierdzenia, o tyle jednak takie stwierdzenie powinno umożliwić przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej konsument znajdowałby się w braku takiego nieuczciwego warunku, uzasadniając w szczególności prawo do zwrotu nienależnie nabytych przez przedsiębiorcę ze szkodą dla konsumenta korzyści wskutek wspomnianego nieuczciwego warunku umownego. Ponadto, jeśli sąd krajowy uzna, że rozpatrywana umowa kredytowa nie może, zgodnie z prawem umów, nadal być prawnie wiążąca po usunięciu danych nieuczciwych warunków, a przy tym nie istnieje żaden przepis prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym ani przepis znajdujący zastosowanie w wypadku osiągnięcia przez strony umowy porozumienia umożliwiającego zastąpienie tych warunków, należy uznać, że jeżeli konsument nie wyraził woli utrzymania w mocy nieuczciwych warunków umownych, a unieważnienie umowy narażałoby tego konsumenta na szczególnie szkodliwe konsekwencje, to wysoki poziom ochrony konsumentów, jaki powinien zostać zapewniony zgodnie z dyrektywą 93/13 wymaga, aby dla przywrócenia rzeczywistej równowagi między wzajemnymi prawami i obowiązkami stron umowy sąd krajowy podjął, z pełnym uwzględnieniem prawa krajowego, wszelkie niezbędne środki mające na celu ochronę konsumenta przed szczególnie szkodliwymi konsekwencjami, jakie może wyrzucić unieważnienie danej umowy kredytu, w szczególności ze względu na natychmiastową wymagalność wierzytelności przysługującej przedsiębiorcy wobec konsumenta. Z powyższych rozważań wynika, że zważywszy na charakter umowy kredytu, jeżeli sąd krajowy uzna, że nie jest możliwe przywrócenie stronom sytuacji, w jakiej znajdowałyby się, gdyby umowa ta nie została zawarta, do niego należy zapewnienie, że konsument znajdzie się ostatecznie w sytuacji, w jakiej znajdowałby się, gdyby warunek uznany za nieuczciwy nigdy nie istniał. W sytuacji takiej interesy konsumenta mogłyby być w ten sposób chronione w szczególności poprzez zwrot na jego rzecz kwot nienależnie uzyskanych przez kredytodawcę na podstawie warunku uznanego za nieuczciwy, przy czym taki zwrot następuje z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia.

W badanej sprawie uznać trzeba, że wyeliminowanie uznanych za abuzywne klauzul powoduje „upadek” całej umowy.

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 chybionym zarzut naruszenia tego przepisu poprzez jego niezastosowanie.

Możliwość zastąpienia spornej klauzuli jakimikolwiek przepisami o charakterze ogólnym, w tym 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 (Węgier), przy czym wprowadzone w ten sposób przepisy obowiązywały z mocą wsteczną.

Podkreślić trzeba, że także 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 chybionym zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c. Na marginesie należy dodać, że żadne reguły wykładni umowy zawartej przez strony nie uzasadniają twierdzenia pozwanego, że zgodnym zamiarem i wolą stron było objęte ustalenie sposobu określania kursów walut dla potrzeb wyliczenia świadczeń stron jako kursów rynkowych, a tym bardziej jako średniego kursu Narodowego Banku Polskiego.

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

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

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

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

W wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18 Sąd Najwyższy przedstawił natomiast wykładnię pogłębioną, uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE. Sąd Najwyższy przede wszystkim zwrócił uwagę na konieczność weryfikacji dominującego dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu - przywołanego także w apelacji przez pozwanego - że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 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 swobodnego 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 utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień. Wobec tych argumentów i odwołując się do wcześniejszych swoich wypowiedzi orzeczniczych Sąd Najwyższy odrzucił możliwość przyjęcia, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia dotyczącego przeliczania świadczenia, umowa kredytu podlega uzupełnieniu przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Sąd Najwyższy uznał, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumentka dotycząca sposobu tej denominacji rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie dwóch możliwości. W pierwszej kolejności

poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Sąd Najwyższy zaznaczył, że wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. W określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy - konsumenta) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. Zwraca Sąd Najwyższy też uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości.

Przyjąć należy więc, że wykładnia - zgodna z dokonywaną przez 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 wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie II CSK 483/18, gdzie uwzględniono zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. Wprawdzie norma art. 385<sup>1</sup> k.c. nie przewiduje sankcji nieważności, jednak sytuacja prawna wynikająca ze stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej musi być oceniana w świetle przepisów prawa krajowego interpretowanych zgodnie (w kontekście) z normą art. 6 Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.U.E.L z 1993 roku Nr 95, stroku 29 z późn. zm.). W myśli tej normy, Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

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

W świetle powyższego, to przede wszystkim od świadomego (opartego o rzetelną i adekwatną do charakteru i znaczenia podejmowanej decyzji a więc zapewniającą równowagę informacyjną wiedzę) wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Konsument może więc domagać się utrzymania umowy kredytu (poprzez swoje oświadczenie woli „sanując” nieważność klauzuli abuzywnej) albo odmówić zgody na jej obowiązywanie. Nie jest też wykluczone zastąpienie za zgodą konsumenta klauzuli abuzywnej poprzez (odpowiednie) zastosowanie normy prawnej. To konsument jednak w sposób świadomy i wolny musi zdecydować, które rozwiązanie jest dla niego najkorzystniejsze. Oświadczenie o pozostawieniu w mocy umowy ma zatem w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak (w sytuacji gdy umowa nie może obowiązywać bez klauzuli) nakazuje zastosować do umowy

kredytu normę art. 58 § 1 k.c. (taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 6/21). Brak zgody powoduje, że sąd stosując prawo materialne stwierdzić powinien, że klauzula nie wiąże konsumenta. Sąd musi zatem zdecydować, czy umowa może obowiązywać dalej bez klauzuli czy też należy ustalić jej nieważność.

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

Z kolei w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistą równość stron umowy. Chodzi tu (jak już akcentowano wyżej) o równość pojmowaną materialnie (a zatem o skutek, w którym zniwelowane zostaną następstwa przewagi informacyjnej i organizacyjnej przedsiębiorcy na etapie zawierania umowy. Wreszcie podkreśla się opisany na wstępie rozważań aspekt skutku wyroku w płaszczyźnie publicznoprawnej. W tej płaszczyźnie uwzględniać zatem sąd powinien kwestię zapewnienia skuteczności środka ochrony prawnej w rozumieniu art. 7 ust. Dyrektywy 93/133 oraz uzyskanie opisanego wyżej tzw. skutku 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 równolegle zmierzać do wypełnienia publicznych celów regulacji wywodzonych z przytoczonych na wstępie norm traktatowych.

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

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

Podkreślić trzeba także, że w cytowanym wyżej wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (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 LIBOROKU. 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 świadomi skutków przesądzenia nieważności umowy, ostatecznie domagali się ustalenia nieważności umowy kredytowej, 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.

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 przyjęcie 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.

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. Zgodne to jest ze stanowiskiem 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 powodom służy roszczenie o zwrot wszystkiego, co świadczyli na rzecz pozwanego.

Sąd Apelacyjny wziął natomiast pod uwagę, że pozwany w rozpoznawanej sprawie na etapie postępowania apelacyjnego podniósł zarzut zatrzymania jako zarzut ewentualny. Zgodnie z art. 496 k.c. jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej (art. 497 k.c.). W świetle art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że część judykatury odmawia umowie

kredytu charakteru wzajemnego [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 grudnia 2019 roku, I ACa 442/18, LEX nr 2770377 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 marca 2019 roku, I ACa 681/18, LEX nr 2668916]. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w niniejszym składzie przychyła się jednak do stanowiska, że umowa kredytu jest umową wzajemną [analogicznie wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22 października 2020 roku, I ACa 709/19, LEX nr 3113943 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16 czerwca 2020 roku, I ACa 362/19, LEX nr 3115631]. Za takim stanowiskiem przemawia fakt, że dopuszczalność skorzystania z tego uprawnienia przez bank w przypadku nieważności umowy kredytowej została zaakceptowana przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przywołanej wyżej uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, przy czym w ocenie sądu orzekającego w niniejszej sprawie nie istnieje przeszkoda, aby tego rodzaju zarzut został sformułowany w sposób ewentualny. Należy bowiem odróżnić złożenie procesowego zarzutu zatrzymania i zarzutu potrącenia jako zarzutów ewentualnych (na wypadek uwzględnienia powództwa strony przeciwnej) od złożenia oświadczenia o potrąceniu lub zatrzymania jako oświadczeń materialnoprawnych pod warunkiem.

Orzecznictwo i piśmiennictwo zgodnie bowiem odróżniają „potrącenie” jako oświadczenie woli wierzyciela będącego dłużnikiem wzajemnym dłużnika, wywołujące skutek materialno-prawny w postaci umorzenia zobowiązania, od „zarzutu potrącenia” jako środka obrony mającego postać czynności wierzyciela, polegającej na złożeniu po dokonaniu potrącenia oświadczenia procesowego powołującego się na jego następstwa [vide uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 roku, OSNC 2008, Nr 5, poz. 44, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1998 roku, I CKN 522/97, OSNC1998, Nr 11, poz. 176, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2006 roku, III CSK 256/06, OSNC 2007, nr 7-8, poz. 116]. Czynność taka ma charakter wtórny względem oświadczenia o potrąceniu. Brak wątpliwości co do tego, że złożenie oświadczenia o potrąceniu pod warunkiem albo z zastrzeżeniem terminu jest niedopuszczalne i nie ma podstaw do czynienia wyjątku od tej zasady w postępowaniu sądowym [vide uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 roku, III CZP 26/13, OSNC 2014, Nr 6, poz. 55]. Stanowisko to odwołuje się do definicji warunku w rozumieniu k.c., uzależniającego powstanie (warunek zawieszający) lub ustanie (warunek rozwiązujący) skutków czynności prawnej od zdarzenia przyszłego i niepewnego. Stanowi on składnik treści czynności prawnej, uzależniający jej skuteczność prawną od zdarzenia o wskazanym charakterze, ma znaczenie *accidentale negotii* i w „sensie technicznym” postać zastrzeżenia. Warunkowa czynność prawna skutkuje związaniem stron dotąd, dopóki zdarzenie przyszłe i niepewne się nie ziści. Oznacza to, że oświadczenia stron są definitywne w chwili dokonania czynności, tylko jej skuteczność zależna jest od spełnienia warunku, a ziszczenie się (lub nieziszczenie) zdarzenia, od tego momentu i bezpośrednio powoduje uzyskanie, zmianę lub utratę praw lub obowiązków przez strony umowy [vide uzasadnienie postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2013 roku, III CZP 85/12, OSNC 2013, Nr 11, poz. 132]. Sytuacja taka znacząco różni się od potrącenia ewentualnego (i odpowiadającego mu zarzutu potrącenia ewentualnego) polegającego na oświadczeniu wierzyciela, że przysługuje mu wierzytelność, ale połączonego z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności wzajemnej, przy jednoczesnym wskazaniu, że gdyby okazało się, iż taka wierzytelność istnieje, to przez potrącenie to doszło do jej umorzenia. Skutek retroaktywny umorzenia nastąpiłby wówczas z mocy ustawy (art. 499 zd. 2 k.c.). Dopuszczalność potrącenia ewentualnego zgodnie przyjęto w orzecznictwie [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 roku, IV CR 212/61, OSNC 1963, Nr 6, poz. 120, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1968 roku, OSN 1969, Nr 11, poz. 204, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 roku, II CSK 70/11, z dnia 14 czerwca 2013 roku, V CSK 389/12] Skuteczność oświadczenia wierzyciela o potrąceniu jest uzależniona od potwierdzenia istnienia wzajemności wierzytelności, umożliwiającej kompensację poprzez zaliczenie, i nie może być utożsamiana ze złożeniem pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w kodeksie cywilnym. Oceny następstw potrącenia ewentualnego, stosownie do wykazania przesłanek potrącenia, dokonuje się w postępowaniu, którego przedmiotem jest ocena zasadności roszczenia kierowanego przeciwko składającemu oświadczenie w tym przedmiocie. Powyższe wywody mają zastosowanie także do zarzutu zatrzymania.

W niniejszej sprawie samo podniesienie procesowego zarzutu zatrzymania było poprzedzone złożeniem przez pozwanego oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, które skutecznie zostało złożone powodowi. Oświadczenie to było bowiem wystarczające skonkretyzowane zarówno co do kwoty wierzytelności, jak i jej źródła.

Nie można się również zgodzić z zarzutem powodów, że wierzytelność pozwanego objęta zarzutem zatrzymania była przedawniona - z tych samych powodów, dla których nie doszło do upływu przedawnienia roszczenia strony powodowej. Z uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20 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. W badanej sprawie wprawdzie powodowie najwcześniej w piśmie z dnia 23 marca 2020 roku wyrazili jednoznaczne stanowisko co do nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy. Oznacza to, że na dzień złożenia przez pozwanego oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania nie upłynął trzyletni termin przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia objętego treścią zarzutu zatrzymania.

Wbrew stanowisku powodów bez znaczenia pozostaje okoliczność, że wierzytelność pozwanego nie jest wymagalna, albowiem w przeciwieństwie do potrącenia skorzystanie z zarzutu zatrzymania nie wymaga, aby wierzytelność objęta powyższym zarzutem była wymagalna.

Chybiony jest także argument, że kwota objęta zarzutem zatrzymania pozostaje w dyspozycji banku. Podkreślić trzeba, że nie jest to tożsame z zaoferowaniem zwrotu świadczenia przez powodów, skoro powodowie domagają jednocześnie zasądzenia uiszczonego przez nich świadczenia jako nienależnego. Uwzględnienie tego żądanie bez jednoczesnego zastosowania prawa zatrzymania oznacza, że powyższe środki będą musiały zostać zwrócone powodom bez jednoczesnego zabezpieczenia interesów pozwanego z tytułu przysługującego mu roszczenia o zwrot uiszczonego przez nich świadczenia.

Wyczerpując to zagadnienie wskazać należy, że w okolicznościach niniejszej sprawie skorzystanie z prawa zatrzymania nie stanowi nadużycie prawa ze strony pozwanej. Po pierwsze, okoliczność, że pozwana może doprowadzić do umorzenia wzajemnych wierzytelność poprzez ich potrącenie nie oznacza, że nie może skorzystać z uprawnienia alternatywnego w postaci prawa zatrzymania. Po drugie, istotne jest, że zastosowanie prawa zatrzymania nie narusza w istocie interesów powodów, którzy i tak w związku z nieważnością umowy kredytu powinny się rozliczyć z pozwanym bankiem. Biorąc pod uwagę, że wierzytelność pozwanego objęta zarzutem zatrzymania jest wyższa niż wierzytelność powodów, zastosowanie prawa zatrzymania nie pogarsza ich sytuacji prawnej.

Tym samym uznać trzeba, że oświadczenie pozwanego o zastosowaniu prawa zatrzymania wywołało skutek przewidziany w art. 496 w związku z art. 497 k.c.. W związku z tym należało zmienić zaskarżony wyrok w punkcie trzecim w ten sposób, że uzależnić spełnienie świadczenia zasądzonego na rzecz powodów od jednoczesnego zaoferowania przez któregokolwiek z powodów na rzecz pozwanego zwrotu otrzymanego świadczenia z tytułu umowy kredytu z dnia 27 grudnia 2006 roku w kwocie 180000,01 złotych lub zabezpieczenia roszczenia o ich zwrot. Dodać trzeba, że skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa do zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia, przy czym skutek ten następuje *ex nunc*, a więc od chwili, gdy oświadczenie o prawie zatrzymania zostało złożone w sposób skuteczny [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002 roku, IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155, z glosą M.H. Kozińskiego, PS 2003, nr 10, s. 127, oraz z omówieniem Z. Strusa, Przegląd orzecznictwa, Palestra 2002, nr 9–10, s. 191, i W. Robaczyńskiego, Przegląd orzecznictwa, PS 2005, nr 11–12, s. 223]. W badanej sprawie oznacza to, że skoro powodom zostało doręczono oświadczenie o prawie zatrzymania nie później niż w dniu 9 maja 2022 roku, to pozwany pozostawał w opóźnieniu w spełnieniu zasądzonego od niego świadczenia do tej daty i tym samym odsetki za opóźnienie przysługiwały powodom do dnia 9 maja 2022 roku, zaś roszczenie o odsetki za okres późniejszy podlegało oddaleniu.

Z przedstawionych względów na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmieniono wyrok w sposób opisany w punkcie pierwszym sentencji, zaś na podstawie art. 385 k.p.c. apelację w pozostałym zakresie oddalono, o czym rozstrzygnięto w punkcie drugim sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 in fine k.p.c. w związku z art. 391 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. Pozwany przegrał postępowanie apelacyjne w tak istotnym zakresie, że powinien zwrócić powodowi poniesione przez niego koszty tego postępowania w całości. Na koszty te złożyło się w przypadku każdego z powodów połowa wynagrodzenie pełnomocnika ustalonego na podstawie § 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych na poziomie 75 % stawki minimalnej, tj. w kwocie 4050 złotych.

W myśl zasady zawinienia oraz odpowiedzialności za wynik procesu, wyrażonej w art. 98 § 1 k.p.c., strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Szczególną regulacją zwrotu kosztów postępowania przez współuczestników zawiera art. 105 § 1 i 2 k.p.c. Zgodnie z § 1 tego przepisu, współuczestnicy sporu zwracają koszty procesu w częściach równych. Sąd może jednak nakazać zwrot kosztów odpowiednio do udziału każdego ze współuczestników w sprawie, jeżeli pod tym względem zachodzą znaczne różnice. W myśl § 2, na współuczestników sporu odpowiadających solidarnie co do istoty sprawy sąd włoży solidarny obowiązek zwrotu kosztów. Regulacja ta dotyczy wyłącznie zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi przez stronę przegrywającą. Ma ona zatem zastosowanie jedynie w odniesieniu do sytuacji, w której współuczestnictwo występuje po stronie przegrywającej proces, nie zaś w sytuacji odwrotnej, tj. gdy współuczestnictwo zachodzi po stronie wygrywającej. W takim wypadku zastosowanie mają ogólne zasady o kosztach procesu i każda ze stron wygrywających proces ma prawo żądać zwrotu kosztów niezbędnych do celowej obrony – nawet wówczas, gdy po stronie wygrywającej zachodzi współuczestnictwo materialne i reprezentuje ich jeden pełnomocnik [vide postanowienie Sądu Najwyższego z 10 października 2012 roku, I CZ 105/12, LEX nr 1232739]. W badanej sprawie powodowie reprezentowani przez radcę prawnego wnieśli jednak o zasądzenie na ich rzecz łącznie kosztów zastępstwa procesowego, a więc należało uznać, że koszty te miały odpowiadać wynagrodzeniu jednego pełnomocnika. Sąd odwoławczy nie mógł więc wyjść poza zakres tego wniosku co do wysokości kosztów procesu, natomiast nie był związany sposobem zasądzenia kosztów procesu. Jak wskazano uwagę w badanej sprawie nie było podstaw do zasądzenia tych kosztów solidarnie lub łącznie, a tym samym jako świadczenie podzielne, należało je zasądzić w częściach równych, czyli po 2025 złotych.

Z tego względu orzeczono jak w punkcie trzecim sentencji.

Sędzia Sądu Apelacyjnego Tomasz Sobieraj