

Sygn. akt I ACa 1107/22

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2023 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny**

**w składzie następującym:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Tomasz Sobieraj</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Piotr Tarnowski</b>

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2023 roku na rozprawie w Szczecinie

**sprawy z powództwa M. G. i R. G.**

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

**o ustalenie i zapłatę**

**na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 8 czerwca 2022 roku, sygn. akt I C 1355/21**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że w punkcie trzecim oddala powództwo o ustalenie;

II. uchyla zaskarżony wyrok w zakresie punktów pierwszego, drugiego i czwartego i w tej części przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

**SSA Tomasz Sobieraj**

Sygn. akt ACa 1107/22

## UZASADNIENIE

**Powodowie M. G. i R. G. w pozwie skierowanym przeciwko Bankowi (...) spółce akcyjnej w G. wnieśli o:**

**1/ zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 30605,02 złotych tytułem bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej i pobrania świadczeń nienależnych w okresie od 05 lipca 2011 roku do 24 grudnia 2020 roku w ten sposób, iż: na rzecz powoda M. G. kwoty 15302,51 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty; na rzecz powódki R. G. kwoty 15302,51 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty; oraz**

**2/ zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 91634,84 franków szwajcarskich tytułem bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej i pobrania świadczeń nienależnych w okresie od 05 lipca**

**2011 roku do 24 grudnia 2020 roku w ten sposób, iż na rzecz powoda M. G. kwoty 45817,42 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia pozwu stronie pozwanej do dnia zapłaty, na rzecz powódki R. G. kwoty 45817,42 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia pozwu stronie pozwanej do dnia zapłaty, oraz**

**3/ ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego kredytu wynikającego z umowy kredytu nr (...) z dnia 27 maja 2008 roku;**

**4/ zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym: opłat skarbowych od pełnomocnictw, kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia prawomocności wyroku do dnia zapłaty.**

**Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.**

**Wyrokiem z dnia 8 czerwca 2022 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie:**

- w punkcie pierwszym zasądził od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz powodów M. G. i R. G. kwoty po 15302,51 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 lipca 2021 roku do dnia zapłaty,

- w punkcie drugim zasądził od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz powodów M. G. i R. G. kwoty po 45817,42 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 lipca 2021 roku do dnia zapłaty,

- w punkcie trzecim ustalił, że umowa kredytu nr (...) zawarta pomiędzy M. G. i R. G., a (...) Bankiem S.A (jako poprzednikiem pozwanego Banku (...) SA) dnia 27 maja 2008 roku jest nieważna,

- w punkcie czwartym zasądził od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz powodów M. G. i R. G. kwotę 11834 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

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

Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G. jest następcą prawnym (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w G..

Powodowie M. G. i R. G. planowali w 2008 roku nabyć mieszkanie. W tym czasie obydwójce byli małżeństwem, w którym do czasu rozvodu w dniu 02 stycznia 2020 roku obowiązywała wspólność majątkowa. Obydwójce pracowali też na umowę o pracę, powód jako doradca kredytowy w (...) Banku S.A (w latach 2007-2009), powódka w Zespole Szkół (...). Aby zrealizować zamiar zakupu mieszkania powodowie udali się do oddziału poprzednika prawnego pozwanego (...) Banku S.A.

Na spotkaniu w oddziale banku w S., doradca kredytowy M. M. (1), zaoferował powodom kredyt indeksowany do waluty franka szwajcarskiego, którego szczegółową procedurę uruchomienia, regulowała wówczas „Procedura regulująca zasady informowania klientów (...) Banku S.A o ryzykach związanych z zaciąganiem kredytów hipotecznych w walutach obcych lub indeksowanych do waluty obcej” stanowiąca załącznik nr 1 do Zarządzenia Prezesa nr (...) z dnia 23 czerwca 2006 roku. Zgodnie z tą procedurą pracownik pozwanego, przed udzieleniem kredytu, w przypadku wniosku klienta o kredyt indeksowany do waluty obcej był zobowiązany poinformować klienta: o ryzyku kursowym związanym z możliwością zmiany kursu waluty w której zaciągnięty został kredyt; że, zmiana kursu waluty będzie miała wpływ na wysokości rat kapitałowo-odsetkowych i saldo całego kredytu; że kurs kupna (kurs po którym następuje wypłata kredytu) oraz kurs sprzedaży (kurs po którym następuje spłata) oparty jest o średni kurs NBP +/- marża banku; że aktualne kursy opublikowane są w tabeli banku pozwanego na stronie

internetowej (...) zaprezentować wykres przedstawiający zmiany kursu złotego w stosunku do franka szwajcarskiego, euro, dolara, w okresie ostatnich 3 lat, poinformować o ryzyku stosowania zmiennej stopy procentowej poprzez przedstawienie symulacji wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w zależności od wysokości stopy procentowej (3M, Libor 3M) w okresie ostatnich 3 lat. Pracownik zobowiązany był także przeprowadzić symulację porównującą wysokości rat kredytu w złotych polskich do wysokości rat kredytu zaciągniętego w walucie obcej zakładając: aktualny poziom kursy walut i stóp procentowych; deprecjację kursu złotego do waluty w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym kursem złotego do waluty obcej z ostatnich 12 miesięcy, bez zmian poziomu stóp procentowych; że stopa procentowa kredytu wzrosnie o 400 punktów bazowych; wzrost stopy procentowej w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym poziomem stopy procentowej w ciągu ostatnich 12 miesięcy, nadto na życzenie klienta zakładając inne niż powyższe warianty. Ponadto pracownik pozwanego zobligowany był do przyjęcia od klientów pisemnych oświadczeń związanych z faktem poinformowania ich odnośnie do ryzyka zmiennej stopy procentowej oraz ryzyka kursowym, w tym, że ryzyka te akceptują oraz że odrzucają propozycję Banku udzielenia im w pierwszej kolejności kredytu złotowego, wówczas, gdy decydują się na kredyt denominowany. Nadto pracownik miał obowiązek poinformować o ryzykach makroekonomicznych. Dokument nie zawierał zapisów dających możliwość negocjowania warunków umowy w tym postanowień dotyczących (wysokości marży, kursów waluty, kursu Średniego NBP, ) przez klientów banku. Klienci mogli negocjować jedynie marżę kredytu - na podstawie otrzymanego od pracownika banku kuponu promocyjnego - oraz datę spłaty kredytu. Główne założenia umowy były nienegocjowane. Klienci nie znali dokładnego salda kredytu w dniu zawarcia umowy.

Personel banku pozwanego przy oferowaniu klientom kredytów hipotecznych waloryzowanych do CHF wyposażony był dodatkowo w materiały informacyjne. Jedną z takich broszur była m.in. „Informacja dla klientów (...) Banku ubiegających się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej”, która przedstawiała kredyty indeksowane do waluty obcej jako bezpieczne na tle kredytów w złotych polskich z uwagi na niższe oprocentowanie i niższą ratę kredytu. Ulotka zawierała też zestawienie porównania wartości kursów średnich NPB dotyczących CHF, USD oraz PLN a także stopy odnoszącej się do lokat międzybankowych udzielanych na 3 miesiące dla kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego (LIBOR 3M) z których wynikała m.in. informacja, iż w okresie od 2003 roku do 2006 roku cena franka szwajcarskiego oscylowała pomiędzy około 2 a 3 złotych, zaś wykres kursu i stopu procentowej LIBOR 3M dla waluty CHF sprawiały wrażenie stabilnej. Ponadto w (...) Banku opracowano także dokument – ulotkę (...), czyli o czym należy pamiętać, w którym przedstawiono między innymi informację, że w przypadku kredytów denominowanych w walutach obcych, wysokość zadłużenia może ulegać wahaniom na skutek zmiany kursu waluty, do której indeksowany jest kredyt. Poza powyższy w (...) Banku funkcjonowało także oprogramowanie komputerowe (...), jednakże nie ustalono, kiedy takie oprogramowanie zaczęto używać w Banku i czy powodowi przedstawiono jakiegokolwiek dane – ustnie czy w formie wydruków komputerowych odnośnie kursów walut, wykresów, symulacji rat, symulacji ceny kredytu oraz dokument symulacji ceny kredytu sporządzony na dzień 4 lipca 2008 roku, z którego wynikało, że raty kredytu mieszkaniowego zaciągniętego w walucie CHF przy przyjęciu, że klient zaciąga kredyt w kwocie 207.000 złotych na okres 360 miesięcy były najniższe w porównaniu z kredytami w walucie PLN, USD i EUR. Rata kredytu w walucie franka szwajcarskiego przy zastosowaniu powyższych parametrów wynosiła odpowiednio 1296,01 złotych, natomiast kredytu złotowego 1608,16 złotych. Powyższe dokumenty – ulotki, broszury, symulacja, nie zostały powodowi doręczone przed zawarciem umowy kredytu ani później.

Powodowie nie zaciągali wcześniej kredytu waloryzowanego kursem waluty franka szwajcarskiego. W trakcie procedury rozpoznawania wniosku kredytowego pracownik banku przekazywał powodowi informację o stabilności waluty franka szwajcarskiego, powołując się przy tym na obserwację jej wahań w kontekście kraju jakim jest Szwajcaria. Pracownik nie przedstawił przy tym powodem żadnych historycznych wykresów kształtowania się kursów franka szwajcarskiego. Ponadto nie przedstawił symulacji kredytu przy drastycznym wzroście waluty franka szwajcarskiego, w tym jak będzie kształtowała się wysokość salda kredytu i poszczególnych jego rat. Powodowie byli otwarci na kredyt w różnej walucie. Zależało im przede wszystkim, aby było ich stać na jego spłatę. Zaproponowany przez pracownika banku kredyt indeksowany do CHF różnił się marżą od pozostałych produktów i miał niższe raty aniżeli kredyt złotowy. Powodowie nie zostali poinformowani, jak bank tworzy tabele kursowe w tabeli kursów. Niemniej kierując się zaufaniem do pozwanego jako instytucji zaufania publicznego, oraz opierając się na

zapewnieniach pracownika banku o atrakcyjności kredytu w walucie franka szwajcarskiego, w tym znikomym ryzyku wzrostu kosztów kredytu w przypadku zmiany kursu CHF, oscylującej na poziomie 20-30 groszy – co było dla powodów akceptowalne, powodowie w dniu 09 kwietnia 2008 roku złożyli w (...) Banku S.A. z siedzibą w S. wniosek o udzielenie im kredytu hipotecznego z przeznaczeniem na budowę domu z rynku pierwotnego oraz jego wykończenie, we wniosku wskazując, że ubiegają się o kredyt w PLN indeksowany kursem CHF w wysokości 730000 złotych na okres 360 miesięcy. Na etapie składania wniosku o udzielenie kredytu w (...) Bank S.A. powodowie otrzymali kupon zniżkowy. Jednocześnie w dniu 09 kwietnia 2008 roku podpisali oświadczenia, że przedstawiono im ofertę kredytu hipotecznego (...) Banku w złotych polskich oraz że wybrali kredyt w walucie obcej, będąc uprzednio poinformowani o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej oraz o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytu o zmiennej stopie procentowej. Oświadczenia zostały przygotowane na formularzu, jakim standardowo posługiwał się w tym czasie bank, a ich treść nie była z powodami uzgadniana indywidualnie.

Zgodnie z zaświadczeniem wydanym przez Bank (...) S.A Oddział w Ś. w dniu 22 kwietnia 2008 roku powodowie przejęli dług po J. i J. G. (1) z tytułu umowy kredytu hipotecznego nr (...) - (...) zawartej w dniu 10 grudnia 2003 roku.

W dniu 28 maja 2008 roku powodowie podpisali z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. umowę kredytu nr (...) sporządzoną w dniu 27 maja 2008 roku, na mocy, której pozwany udzielił powodom kredytu w kwocie 738.760 złotych indeksowanego kursem CHF na którą składały się: kwota 730000 złotych z przeznaczeniem na pokrycie części ceny budowy samodzielnego lokalu mieszkalnego realizowanego przez developera (...) nr (...), o powierzchni 108,56 m<sup>(2)</sup> przy ul. (...) / W. w S., kwota 8760 złotych na pokrycie kosztów z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy, a powodowie jako kredytobiorcy zobowiązali się do wykorzystania kredytu zgodnie z postanowieniami umowy, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w terminach oznaczonych w umowie oraz zapłaty bankowi prowizji, opłat i innych należności, wynikających z umowy. W § 1 ust. 1 zdanie 3 umowy wskazano, że w dniu wypłaty saldo kredytu będzie wyrażone w walucie, do której jest indeksowany kredyt, według kursu kupna waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17, następnie saldo walutowe przeliczane będzie dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17. W § 1 ust. 3 zdanie 1 umowy wskazano, że kredyt będzie wypłacony w transzach w terminach i wysokości określonych w Załączniku A do umowy. Spłata kredytu wraz z odsetkami miała nastąpić w 360 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych na zasadach określonych w § 10. Oprocentowanie kredytu na dzień sporządzenia umowy określono na 4,920 % w skali roku i wskazano, że będzie stanowić sumę marży banku niezmienną w okresie trwania umowy w wysokości 0,900% oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3, opisanego w § 8 oraz 1,25 p.p. do czasu przedstawienia odpisu księgi wieczystej dla nieruchomości zawierającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz banku oraz prawa kredytobiorcy do tej nieruchomości i nie zawierającego niezaakceptowanych przez bank obciążeń, po czym oprocentowanie miało być obniżone o 1,25 p.p. w tym samym dniu kalendarzowym miesiąca, w którym nastąpiła wypłata I transzy kredytu najbliższym po dniu, w którym został przedstawiony w banku ww. odpis z księgi wieczystej nieruchomości. Wskazano, iż jeżeli wypłata I transzy kredytu będzie miała miejsce w dniu, który nie ma swojego odpowiednika w danym miesiącu, to zmiana oprocentowania będzie następowała w ostatnim dniu kalendarzowym danego miesiąca (§ 2 ust. 1 i 2) W § 7 umowy zawarte zostały szczegółowe postanowienia dotyczące zasad wypłaty kredytu/poszczególnych transz kredytu, w tym w § 7 ust. 2 zdanie 4 zastrzeżono, że każdorazowo wypłacona kwota złotych polskich zostanie przeliczona na walutę, do której indeksowany jest kredyt, według kursu kupna waluty podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez bank. W § 10 ust. 1-13 umowy określone zostały szczegółowe zasady spłaty kredytu wraz odsetkami, a wśród nich zawarte zostały w szczególności postanowienia wskazujące że: spłata będzie dokonywana nie później niż w tym samym dniu kalendarzowym każdego miesiąca, w którym nastąpiła wypłata I transzy kredytu; o zachowaniu terminu płatności będzie świadczyć data wpłynięcia kwot na rachunek banku w (...) Bank S.A. z siedzibą w G., po upływie terminu przewidzianego na wypłatę ostatniej transzy kredytu i upływie terminu przewidzianego § 1 ust. 3, bank prześle kredytobiorcy harmonogram spłat kredytu, który będzie stanowił integralną część umowy; niedostarczenie harmonogramu spłat nie zwalnia kredytobiorcy z obowiązku spłat kredytu; harmonogram spłat

kredytu zawiera najbliższe 24/36 raty; w przypadku wygaśnięcia harmonogramu bank wyśle kredytobiorcy kolejny, nie później niż 10 dni przed ostatnim terminem płatności zawartym w dotychczasowym harmonogramie spłat kredytu, niezwłocznie po wypłacie kredytu bank prześle kredytobiorcy informację o numerach rachunków, na które następować będzie spłata kredytu: a) główny - na który należy dokonywać wpłaty rat; w przypadku dokonania przez kredytobiorcę przedpłaty, tj. gdy wpłata zostanie dokonana przed terminem płatności, wpłata zostanie rozliczona zgodnie z § 10 ust. 6, a ewentualna nadpłata zostanie zaliczona na poczet następnej raty wynikającej z harmonogramu i zostanie rozliczona zgodnie z § 10 ust. 6, z zastrzeżeniem § 16; b) pomocniczy - na który kredytobiorca może dokonywać nadpłat kapitału, która zostanie przeznaczona na spłatę kapitału kredytu, na wniosek kredytobiorcy bank może dokonać zmiany terminu płatności kredytu, rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorcę będzie następować według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wpływu środków do banku (§ 10 ust. 6 zdanie 1), wysokość raty ulegnie zmianie wyłącznie w przypadku zmiany oprocentowania zgodnie z zapisami § 8 oraz w sytuacji opisanej w § 10 ust. 10, w przypadku zmiany oprocentowania kredytobiorca otrzyma aktualny harmonogram spłat kredytu zgodnie z § 10 ust. 2 lit. d, co będzie stanowiło zmianę w zakresie wysokości spłat, jeżeli kredytobiorca nie będzie zalegał w okresie ostatnich 6 miesięcy z płatnością rat ani innych należności banku wynikających z umowy oraz będzie wywiązywał się terminowo z innych zobowiązań wobec banku, może po każdym roku spłaty wykorzystanego kredytu skorzystać z możliwości jednomiesięcznej przerwy w zapłacie raty bez poniesienia dodatkowych kosztów, powinien jednak zawiadomić o tym bank z wyprzedzeniem 14 dni; w takim przypadku kwota należnych i niezapłaconych odsetek zostanie skapitalizowana, a bank prześle kredytobiorcy nowy harmonogram spłat, na wniosek kredytobiorcy bank może dokonać zmiany waluty, do której kredyt jest indeksowany w okresie kredytowania; za zmianę taką kredytobiorca nie poniesie opłaty zgodnie z Tabelą prowizji i opłat bankowych dla kredytów hipotecznych; wszelkie opłaty związane ze zmianą waluty, do której indeksowany jest kredyt, w szczególności opłaty sądowe, ponosi kredytobiorca (§ 10 ust. 11). W § 11 ust. 3 umowy zawarte zostało oświadczenie kredytobiorcy, że postanowienia umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione. W § 17 ust. 1-5 umowy stwierdzono, iż do rozliczania transakcji wypłaty i spłat kredytu będą stosowane odpowiednie kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna (§ 17 ust. 2). Kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży (§ 17 ust. 3). Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna/sprzedaży (...) Banku S.A. (§ 17 ust. 4). Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie banku określone są przez bank po godzinie 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane są w siedzibie banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Banku S.A. (...) (§ 17 ust. 5). Zabezpieczeniem kredytu była zgodnie z § 3 ust 2: a) hipoteka kaucyjna stanowiąca 170 % kwoty kredytu, cesja na rzecz banku z wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości, OC w zakresie ubezpieczenia na życie na wypadek trwałej i całkowitej niezdolności do pracy, oraz ubezpieczenia na wypadek ryzyka utraty pracy.

W dniu podpisania umowy powodowie dodatkowo oświadczyli, że przed podpisaniem umowy kredytu otrzymali Tabelę prowizji i opłat, Ogólne Warunki Ubezpieczeń oraz wzór umowy, z którego klauzule zostały przeniesione do zwartej przez nich z pozwanym umowy kredytu.

Treść powyższej umowy oparta była o obowiązujący w tamtym czasie w (...) Banku S.A. wzorzec umowy kredytu. Powodowie nie mieli realnej możliwości negocjowania warunków umowy. W trakcie starania się o kredyt nie otrzymali wyczerpujących danych na potrzeby weryfikacji poziomu stabilności waluty franka szwajcarskiego, mającego wpływ na wysokość ich zobowiązania.

Kredyt został wypłacony zgodnie z zapisami umowy kredytu w sposób następujący: w dniu 30 maja 2008 roku bank przelał kwotę 56.090,59 złotych która stanowiła równowartość kwoty 27480,57 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,0411;

w dniu 05 czerwca 2008 roku bank przelał kwotę 5000 złotych która stanowiła równowartość kwoty 2.4444,63 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,0453; w dniu 19 grudnia 2008 roku bank przelał kwotę 244362,40 złotych która stanowiła równowartość kwoty 92128,79 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,6524; w dniu 05 sierpnia 2009 roku bank przelał kwotę 244362,41 złotych która stanowiła równowartość kwoty 93.974,70 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,6003; w dniu 15 września 2009 roku bank przelał kwotę 59.999,99 złotych która stanowiła równowartość kwoty 21805,49 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,7516; w dniu 5 października 2009 roku bank przelał kwotę 53.090,61 złotych która stanowiła równowartość kwoty 19.200,15 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,7516; w dniu 06 listopada 2009 roku bank przelał kwotę 59.094,00 złotych która stanowiła równowartość kwoty 21.536,50 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,7439; w dniu 17 grudnia 2009 roku bank przelał kwotę 8000,01 złotych która stanowiła równowartość kwoty 2.980,85 CHF; uruchomienie transzy kredytu nastąpiło po kursie PLN/CHF = 2,6838. Środki z kredytu zostały przeznaczone przez powodów w całości na zakup i remont mieszkania, w którym powodowie mieszkają do tej pory. W mieszkaniu kupionym ze środków kredytu powodowie nie prowadzili działalności gospodarczej. Adres nieruchomości powodów został wskazany przez powoda M. G. jedynie na potrzeby rejestracji jego działalności gospodarczej.

W dniu 27 maja 2008 roku średni kurs sprzedaży CHF w NBP wynosił 2,103 złotych, wartość dewiz w pozwanym banku wynosiła: 2,1435 złotych. Od 2009 roku następowało stopniowe osłabienie złotówki w stosunku do franka szwajcarskiego. Średni kurs CHF podawany przez NBP wzrastał następująco: 31/12/2009 – 2,8 złotych, 31/12/2010 – 3,2 złotych, - 31/12/2011 – 3,68 złotych, 31/12/2012 – 3,41 złotych, 31/12/2013 – 3,42 złotych, 28/08/2014 – 3,515 złotych. W konsekwencji tak znacznej zmiany kursu franka szwajcarskiego w stosunku do jego wartości obowiązującej w dacie uruchomienia kredytu (2,1794 złotych) wzrosły o jedną trzecią koszty kredytu i wysokość rat.

Zgodnie z obowiązującym w (...) Banku (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. Regulaminem ustalania kursu kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. w W.:

1. Do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytów oraz pożyczek stosowane będą odpowiednio, kursy kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. walut zawartych w ofercie Banku.
2. Kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna.
3. Kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży.
4. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w ostatnim dniu roboczym, poprzedzającym ogłoszenie kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. przez Bank.
5. Marże kupna/sprzedaży ustalane są raz na miesiąc w oparciu o średnią arytmetyczną z kursów kupna/sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż. Ww. banki to: (...) S.A., (...) S.A., Bank (...) S.A., (...) Bank S.A. i (...) S.A. Kursy kupna/sprzedaży ww. banków są pobierane ze stron internetowych tych banków i dokonywane na nich obliczenia skutkujące wyznaczeniem kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. są Uczone do czwartego miejsca po przecinku. W przypadku, gdyby którykolwiek z ww. banków zaprzestał ogłaszania kursów kupna/sprzedaży walut, Zarząd (...) Banku (...)SA podejmie decyzję o dołączeniu do listy banków referencyjnych innego banku. Zmiana w tym zakresie nie będzie wymagała pisemnego aneksu do Umowy.
6. Kursy kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. będą podawane codziennie poprzez wywieszenie ich w siedzibie Banku oraz publikację na stronie internetowej (...) Banku (...) S.A. ( ...)

W dniu 24 marca 2009 roku powodowie zrezygnowali z przedłużania ubezpieczenia od ryzyka utraty stałego źródła dochodu.

W dniu 03 grudnia 2009 roku strony zawarły aneks do umowy kredytu nr (...), który zmienił treść załącznika A „Specyfikacja materiałów robót i cen” poprzez zastąpienie go przez załącznika A „Skorygowana Specyfikacja materiałów, robót i cen”

W dniu 04 lutego 2010 roku strony zawarły aneks do umowy kredytu nr (...), który zmienił treść § 3 do umowy w ten sposób, że lokal mieszkalny określony w tym paragrafie został zastąpiony na lokal mieszkalny nr (...) położony w S. przy ul. (...) dla którego prowadzona jest KW nr (...)

W dniu 08 lutego 2012 roku z inicjatywy powodów strony zawarły aneks do umowy kredytu nr (...), z dnia który zmienił sposób spłaty kredytu, a kredytobiorcy mieli możliwość spłaty rat bezpośrednio w walucie waloryzacji tj. CHF w ten sposób, że:

1. Do rozliczania transakcji wypłat i spłat Kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży udzielany przez (...) Banku (...) S.A. walut zawartych w ofercie Banku, obowiązujące w dniu dokonania transakcji
2. Kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna ustalana decyzją banku.
3. Kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży ustalany decyzją banku.
4. do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich na stronie internetowej NBP ( ...) w danym dniu roboczym, w poprzednim dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży (...) Banku S.A
5. Marże kupna/sprzedaży ustalane są raz na miesiąc decyzją banku. Wyliczenie ww. marż polega na obliczeniu różnicy pomiędzy średnimi kursami złotego do danych walut ogłoszonymi w tabeli kursów średnich NBP w przedostatnim dniu roboczym miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż, a średnią arytmetyczną z kursów kupna/sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż. Ww. banki to: (...) S.A., (...) S.A., Bank (...) S.A., (...) Bank S.A. i (...) S.A. Marża kupna i marża sprzedaży oraz zasady ich ustalania mogą ulegać zmianom. Zmiany zasad opisanych w niniejszym paragrafie uzależnione są od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym, rodzaju finansowania działalności Banku, wielkości udziału ww. banków w rynku transakcyjny walutowych oraz ryzyka walutowego. Zmiany zasad opisanych w niniejszym paragrafie nie wymagają zmiany postanowień umowy
6. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie banku miały być określone przez bank po godzinie 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane są w siedzibie banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Banku S.A. (...)

Konieczność zawarcia aneksu podyktowana była obniżeniem kosztów związanych ze spłatą rat kredytowych. Powodowie od tego momentu sami kupowali walutę CHF.

Powodowie wszelkie należności z tytułu wykonania umowy spłacają wspólnie. Do czasu podpisania aneksu w 2012 roku świadczyli na rzecz pozwanego Banku wpłaty tylko w złotychkach, a dalej także w walucie CHF. Łącznie w okresie od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia 24 grudnia 2021 roku powodowie uiścili na rzecz pozwanego Banku, a wcześniej jego poprzednika prawnego kwotę 102.7771,14 złotych oraz 91.634,84 CHF. W okresie od 05 lipca 2011 roku do dnia 24 grudnia 2020 roku powodowie z tytułu umowy wpłacili na rzecz pozwanego kwotę 30.605,02 złotych oraz 91.634,84 CHF.

Powodowie dowiedzieli się, że umowa kredytu hipotecznego może zawierać postanowienia niezgodne z przepisami prawa – postanowienia niedozwolone – abuzywne – na podstawie doniesień medialnych, po wyroku TSUE ws. Dziubak.

W dniu 5 września 2017 roku powodowie skierowali do Banku reklamację, dotyczącą klauzuli waloryzacyjnej, jak również kwestii ubezpieczenia kredytu hipotecznego z niskim udziałem własnym. W treści pisma wskazali, iż w ich umowie znajdują się postanowienia abuzywne, żądając jednocześnie z tego tytułu zwrotu kwoty 75057,45 złotych tytułem nienależnie pobranych od nich rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powinni oni spłacić oraz kwoty 3905,00 złotych tytułem zwrotu nienależnie pobranych od Kredytobiorców kosztów opłaty manipulacyjnej (niskiego wkładu własnego). W odpowiedzi Bank pismem z dnia 21 września 2017 roku poinformował, iż nie uwzględnia roszczeń Kredytobiorców wskazując, że zakwestionowane postanowienia umowne w jego ocenie nie są abuzywne. Wobec powyższego stanowiska Banku powodowie, działając przez pełnomocnika wnioskiem z dnia 24 maja 2018 roku zwrócili się do Rzecznika Finansowego o przeprowadzenie pozasądowego postępowania z udziałem podmiotu rynku finansowego. W treści wniosku pełnomocnik powodów podniósł, że kwestionowane postanowienia mają charakter abuzywnych, albowiem nie zostały indywidualnie uzgodnione, wbrew postanowieniu § 11 ust. 3 Umowy. Wskazał również, że zawarte w umowie postanowienia regulujące sposób i terminy ustalania kursu wymiany walut powinny w dokładny sposób określać mechanizm jego kształtowania. Umowa nie przedstawiała w przejrzysty sposób konkretnych działań mechanizmu ustalania kursów waluty CHF, tak by klienci mogli samodzielnie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria jak były ustalane kursy walut przez Bank. Umowa nie prezentowała mechanizmu wymiany waluty obcej, klienci nie wiedzieli w jaki sposób Bank kształtował kurs kupna i sprzedaży waluty CHF, to wyłącznie Bank miał swobodę w decydowaniu o tym, w jakim zakresie i w zależności, od czego będzie ustalany kurs. Zdaniem pełnomocnika, powodowie nie mieli zaś na to żadnego wpływu, a sama umowa nie zawierała postanowień, które wskazywały, czym kieruje się Bank ustalając kurs CHF. Przedstawiając powyższą argumentację, pełnomocnik powodów wniósł o zwrot na rzecz wnioskodawców w zakresie ubezpieczenia niskiego wkładu własnego kwot o 10 % niższej niż wskazane w reklamacji (kwoty reklamacji to: 3095,00 złotych i 4857,3 złotych), tj. kwoty odpowiednio 2785,50 złotych i 4371,59 złotych oraz w zakresie klauzuli waloryzacyjnej kwoty o 10 % mniejszej od kwoty wskazanej w treści reklamacji (kwota reklamacji: 75057,45 złotych), tj. kwoty 67551,71 złotych, która stanowi różnicę pomiędzy tym, co wnioskodawcy rzeczywiście płacili, spłacając raty kredytu, a tym co powinni spłacić, gdyby w umowie kredytowej nie znajdowały się klauzule abuzywne. Jednocześnie w ramach propozycji polubownego zakończenia sporu powodowie zaproponowali przystąpienia w stosunku do pierwotnie wytoczonego roszczenia. Pomimo podejmowanych prób polubownego rozstrzygnięcia zaistniałego sporu nie udało się doprowadzić do zawarcia porozumienia pomiędzy stronami postępowania.

W opinii nr (...) Rzecznik Finansowy zwrócił uwagę, że brak jest aktualnie utrwalonej linii orzeczniczej pozwalającej w sposób jednoznaczny przewidzieć konsekwencje uznania powoływanych przez powodów klauzul za niedozwolone. Nie jest wykluczone, że w niniejszej sprawie sąd uznałby, że umowa nie może być w ogóle wykonywana po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień i stwierdził jej nieważność lub też uznał, że postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji są bezskuteczne i nie wiążą kredytobiorców, a w konsekwencji wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy powinna zostać obliczona z pominięciem klauzul przewidujących indeksację. Podał jednak, że kwestia może podlegać ocenie wyłącznie przez sąd powszechny

W tak ustalonym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie główne zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Sąd Okręgowy wskazał, że ustalenia faktyczne, na podstawie których dokonał oceny prawnej powództwa głównego, poczynił w oparciu o wszystkie przeprowadzone dowody. W zgromadzonym materiale dowodowym znalazły się głównie dokumenty, których wiarygodności żadna ze stron nie kwestionowała i Sąd nie dostrzegł podstaw wzbudzających wątpliwość co do ich prawdziwości.

Sąd Okręgowy nie widział podstaw, aby podważać wiarygodność zeznań przesłuchanych świadków, jednakże jego zdaniem okazały się być one pozbawione mocy dowodowej w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy. Świadkowie przekazali Sądowi w swych zeznaniach wyłącznie ogólne informacje o zasadach działań podejmowanych



przez bank w związku z umowami kredytów waloryzowanych walutą obcą. Nie mieli żadnego związku z zawarciem tej konkretnej umowy kredytu lub nie pamiętali szczegółów jej zawarcia. Po zapoznaniu się z tymi zeznaniami Sąd Okręgowy nie dostrzegł żadnych podstaw, aby uznać, że okoliczności stwierdzone przez świadków w swych zeznaniach mogłyby zadecydować o rozstrzygnięciu dochodzonego w pozwie żądania głównego i powinny być elementem stanu faktycznego stanowiącego podstawę wydania wyroku. Tymczasem dla sądu istotny był w zasadzie jedynie faktyczny przebieg czynności dokonywanych z udziałem powodów. Zeznania te nie mogły więc zostać skonfrontowane z tym, jak sami powodowie zapamiętali i opisali procedurę związaną z podpisaniem umowy. Mogły co najwyżej być przydatne przy ustalaniu, że wskazane przez świadków standardy nie były w pełni realizowane, warunki umowy w zakresie postanowień dotyczących waloryzacji kredytu nie mogły być przez powodów negocjowane, a nadto, że zakres informacji, nawet tych, które powinny być przekazywane, był wysoce niewystarczający, co będzie jeszcze przedmiotem omówienia.

Oceniając dowód z przesłuchania powodów Sąd Okręgowy miał na uwadze, iż były to osoby bezpośrednio zainteresowane wynikiem procesu, jednak sama ta okoliczność nie wystarczała, aby podważyć wiarygodność ich relacji. Skoro nie kłóciły się one z żadnymi innymi dowodami, nie godziły w zasady logiki czy w wiedzę dostępną w ramach doświadczenia życiowego, Sąd Okręgowy nie znalazł przesłanek do odmowy wiary tym dowodom. Sąd Okręgowy wykorzystał więc przedmiotowe zeznania, czyniąc na ich podstawie ustalenia uzupełniające w stosunku do tych, jakie mógł poczynić w oparciu o dokumenty.

Sąd Okręgowy pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości. Jako podstawę prawną do tego Sąd przyjął art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c., uznawszy, iż okoliczności faktyczne określone pozwie oraz w odpowiedzi na pozew które ten dowód miałby wykazać, nie były istotne dla rozstrzygnięcia o żądaniu głównym.

W ocenie Sądu Okręgowego - w świetle tak poczynionych ustaleń faktycznych o zasadności powództwa głównego skierowanego przez powodów przeciwko pozwanemu zasadne było stwierdzenie nieważności umowy kredytu, będącej efektem istnienia w niej postanowień abuzywnych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawą prawną roszczenia o ustalenie nieważności umowy kredytu zawartej w dniu 25 września 2009 roku jest przepis art. 189 k.p.c.. Zaznaczył, że materialnoprawną przesłanką powództwa z art. 189 k.p.c. jest wykazanie przez powodów istnienia interesu prawnego w ustaleniu prawa lub stosunku prawnego. Sąd Okręgowy wskazał, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie budziło jego wątpliwości, że taki interes prawny po stronie powodowej występuje. Tylko powództwo o ustalenie może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powodów i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić ich interes prawny

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu rozważyć należało, czy łącząca strony umowa zawiera postanowienia przedmiotowo istotne dla umowy kredytu, a także – biorąc pod uwagę argumentację obu stron - czy zawiera postanowienia abuzywne, a w razie stwierdzenia, że tak jest, ustalić, jakie w związku z tym ma to skutki dla bytu umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego nie świadczyło o nieważności umowy kredytu na podstawie art. 58 § 1 czy 2 k.c. samo w sobie ukształtowanie treści tej czynności prawnej jako kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Taki sposób ustalenia zasad realizacji zobowiązania pieniężnego zaciągniętego w walucie polskiej, który przy obliczeniu wysokości świadczeń, jakie dłużnik ma obowiązek spełnić na rzecz wierzyciela, odwołuje się do kursu waluty obcej, jest zdaniem Sądu dopuszczalnym prawnie sposobem waloryzacji wysokości zobowiązania umownego przewidzianej w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Na poparcie powyższej argumentacji Sąd Okręgowy wskazał nadto, że umowy zawierające mechanizmy indeksacji były wielokrotnie poddawane ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń sama dopuszczalność takiej konstrukcji w umowie kredytu nie została zakwestionowana. Sąd Okręgowy wskazał, że pogląd o dopuszczalności umowy kredytu waloryzowanego przed rokiem 2011 jest ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego Ponadto, ustawodawca w aktach prawnych, wydanych już po dacie zawarcia przedmiotowej umowy, dwukrotnie regulował obowiązki i uprawnienia wiążące się

z umowami kredytu indeksowanego i denominowanego (ustawa z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw Dz.U. z 2011 roku Nr 165, poz. 984 oraz ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami Dz.U. z 2017 roku poz. 819). Jest to dodatkowy argument przemawiający za brakiem nieważności umów tego rodzaju wynikającej z art. 69 Prawa bankowego w związku z art. 58 k.c. Oczywiście bowiem wydaje się wniosek, że racjonalny ustawodawca nie wprowadzałby regulacji dotyczących umów uznawanych przez siebie za nieważne. Brak przy tym dostrzegalnej różnicy pomiędzy konstrukcją kredytu zawartą w umowie stron, a tą uregulowaną w ustawie. Umowa wskazywała istotne elementy, jak kwota i waluta kredytu, wysokość odsetek, okres kredytowania. W myśl postanowień umowy kredyt był nominowany (waloryzowany), co oznaczało, że kwota kredytu w CHF lub tranzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna i sprzedaży dla franka szwajcarskiego, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku. Dopiero po obliczeniu wysokości rat kapitałowo-odsetkowych z waluty szwajcarskiej na polską, każda z nich miała być spłacana w złotych po przeliczeniu według kursu sprzedaży z dnia wymagalności raty określonego w tabeli kursów banku. Umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami nie uchybia zatem normie z art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, nawet w jego znowelizowanym brzmieniu.

Sąd Okręgowy wskazał, że uznając zatem, że powodów i pozwanego łączyła umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF, z urzędu zbadał potrzebę i konieczność zastosowania w nich klauzul abuzywnych

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

Sąd Okręgowy wskazał, że sporne postanowienia umowne zawierają bowiem tzw. klauzule spreadowe, które wielokrotnie były przedmiotem analizy w orzecznictwie, sądów powszechnych, Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W judykaturze ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania. 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.

Do przekonania o nieważności całej umowy kredytu skłoniło Sąd Okręgowy ostatecznie to zapatrywanie, iż gdy wyeliminuje się z umowy powyższe klauzule abuzywne, a taki obowiązek wynika z 385<sup>1</sup> § 1 k.c., nie zawiera ona postanowień istotnych dla umowy kredytu, o których mowa w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe (Dz.U. Nr 140, poz. 939 ze zm.), zatem bez tych klauzul umowa taka stanowi czynność sprzeczną z prawem (z ww. przepisem art. 69 ustawy Prawo bankowe) i jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. Taka konstatacja związana jest w głównej mierze z wprowadzeniem do stosunku zobowiązaniowego swego rodzaju elementu nadrzędności przesuwającego ciężar wykonania umowy na stronę powodową. Sporna umowa ani podpisany w późniejszym okresie aneks do umowy, nie nakładały bowiem na pozwanego żadnych ograniczeń w zakresie określania kursów walut w Tabeli Banku. Nie było żadnego określonego kontraktowo kryterium, które podlegałyby weryfikacji i umożliwiłyby kontrolę prawidłowości ustalania kursu dewiz. Ponadto, powodowie nie znając zasad kształtowania kursu dewiz, nie mieli możliwości stwierdzić, na jakiej podstawie ustalono kurs obowiązujący w pozwanym banku o danej porze, określonego dnia, np. ten, według którego dokonano przeliczenia kapitału lub ustalano wartość raty kredytu. Bank udzielający kredytu, biorąc pod uwagę treść w/w zapisów zapewnił sobie uprawnienie do dowolnego kształtowania kwoty kredytu podlegającej wypłacie i spłacie, co niewątpliwie narusza istotę stosunku zobowiązaniowego, przekracza granice swobody umów określonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.). Nie zasługuje bowiem na aprobatę pogląd uznający dopuszczalność przyznania wyłącznie jednej stronie stosunku zobowiązaniowego możliwości zmiany warunków umowy.

Dochodząc do powyższych wniosków Sąd Okręgowy wziął również pod uwagę, iż w § 17 umowy zostały określone zasady ustalania przez bank kursów kupna i sprzedaży waluty, do których odwoływano się w § 7 ust. 2 zdanie 4 i § 10 ust. 6. Zapis zawarty w § 17 przewidywał bowiem, iż kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna; kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża sprzedaży; do wyliczenia kursów kupna / sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut obliczone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży z (...) Bank S.A. Tak ukształtowana treść powyższego zapisu nadal pozostawiała bankowi pełną swobodę w określaniu kursów waluty, które miały posłużyć do obliczenia wysokości zobowiązania powodów. Zapis ten nie wprowadzał limitu dla określenia wysokości kursu stosowanego przez bank ani zasad według których bank miałby określać tę wysokość. Z zapisu tego wynika jedynie to, iż przy kursie kupna (stosowanym do obliczenia wysokości kwoty kredytu) maksymalna wysokość kursu będzie odpowiadać kursowi średniemu NBP, a przy kursie sprzedaży (stosowanym do obliczenia wysokości rat) minimalna wysokość kursu będzie odpowiadać kursowi średniemu NBP. Rzeczywiste kursy, które miały stanowić podstawę wyliczeń wysokości zobowiązania powodów, miały uwzględniać „marżę banku”, dodawaną lub odejmowaną od kursu NBP, a to sformułowanie w treści umowy w żaden sposób nie zostało doprecyzowane. Zdaniem Sądu dokonując oceny abuzywności klauzul zawartych w przedmiotowej umowie nie można ograniczyć się wyłącznie do uznania, że elementem niedozwolonym w ich treści było powyższe sformułowanie użyte w § 17 jako „marża banku”, a w konsekwencji by wyeliminować z niej wyłącznie to sformułowanie, pozostawiając w mocy pozostałą część umowy. Wyeliminowanie tego postanowienia umownego byłoby sprzeczne z istotą umowy kredytowej- bank zostałby całkowicie pozbawiony marży, która jest de facto zyskiem banku.

O tym że umowa zawiera niedozwolone postanowienia w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.,

decyduje zdaniem Sądu Okręgowego przede wszystkim treść § 7 ust. 2 zdanie 4 i § 10 ust. 6, gdzie zredagowano bliżej niesprecyzowane i pozostawiające bankowi dowolność zasady obliczania wysokości zobowiązania powódki. Te postanowienia mogłyby być uznane za nieprowadzące do skutków przewidzianych w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. (czyli do ukształtowania obowiązków powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami) wyłącznie wówczas, gdyby w treści tej samej umowy bądź umów pozostających z nią w związku (do czego odnosi się art. 385<sup>2</sup> k.c.), zasady te doznawały odpowiedniego uszczegółowienia, wystarczającego do tego, aby powódka zawierając umowę mogła przewidzieć, w jaki dokładnie sposób bank będzie określał wysokość jej zadłużenia. Innymi słowy postanowienia zawarte w § 7 ust. 2 zdanie 4 i § 10 ust. 6 nie byłyby abuzywne jedynie wówczas, gdyby zapis § 17 umowy zawierał treść wystarczającą do ich doprecyzowania. Nie czynił tego, pozostawiając bankowi pełną swobodę przy doliczeniu i odejmowaniu od kursów średnich NBP wskazanej tam „marży” o bliżej nieokreślonym wymiarze.

Dokonując oceny abuzywności powyższych postanowień umownych Sąd okręgowymiał również na uwadze fakt., iż doszło do wpisania do rejestru niedozwolonych postanowień umownych pod numerem (...) klauzuli stosowanej przez poprzednika prawnego pozwanego ( (...) Bank S.A.) w umowach kredytowych o zbliżonej treści do tej, jaką zawiera § 17 ww. umowy. Wyrokiem z dnia 3 sierpnia 2012 roku wydanym pod sygn. akt XVII AmC 5344/11 Sąd Okręgowy w Warszawie - XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, iż niedozwolonym jest postanowienie przewidujące, iż „kurs banku jest to średni kurs złotego w stosunku do waluty kredytu opublikowany w danym dniu w prasie przez NBP, powiększony o zmienną marżę kursową banku, która w dniu udzielenia kredytu wynosi 0,06. Marża kursowa może ulegać zmianom i jest uzależniona od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym.”. Stosownie do treści art. 479<sup>43</sup> k.p.c. (stosowanego na podstawie art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 roku o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw) powyższy wyrok ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru. Sąd Okręgowy wskazał, że słusznie zatem powódka argumentowała w piśmie z 20 listopada 2019 roku w ślad za uzasadnieniem uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 roku wydanej w sprawie o sygn. III CZP 17/15, iż oceny związania prawomocnością rozszerzoną tego wyroku należałoby dokonywać w kontekście rzeczywistej treści postanowienia umownego uznanego za niedozwolone przez Sąd Ochrony Konkurencji

i Konsumentów, a nie jego literalnego brzmienia, ta zaś rzeczywista treść wskazana w wyroku z 3 sierpnia 2012 roku wydanym pod sygn. akt XVII AmC 5344/11 sprowadza się w swej istocie do tego samego co postanowienie zawarte w § 17 umowy kredytu, o której mowa w pozwie. W rezultacie Sąd Okręgowy wskazał, że przyjąć należy, że klauzula dotycząca sposobu ustalania wartości świadczenia kredytobiorców ma charakter abuzywny.

Sąd Okręgowy przywołał treść art. 385<sup>1</sup> k.c. i wskazał na trzy przesłanki, których spełnienie powoduje zakwalifikowanie postanowienia umownego jako niedozwolonego: zawarte zostały w umowach z konsumentami, nie zostały uzgodnione z nim indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zaznaczył, że kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie zaś w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest, gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny. Nadto Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 385 § 2 k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Rozstrzygnięcie to oznacza w szczególności, że dla oceny abuzywności postanowienia nie mają znaczenia okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, czyli w trakcie jej wykonywania.

Przechodząc do oceny prawnej, czy w niniejszej sprawie ziściły się przesłanki uznania kwestionowanych przez powodów postanowień umowy za abuzywne, Sąd Okręgowy wskazał w pierwszej kolejności na bezsporność w zakresie konsumenckiego charakteru samej umowy. Nie ulega – jego zdaniem - wątpliwości, iż powodowie zawierając przedmiotową umowę o kredyt hipoteczny działali jako konsumenci. Kwota uzyskanego kredytu była przeznaczona przez nich na zaspokojenie własnych potrzeb mieszkaniowych, co wynika wprost z treści umowy, gdzie kredyt w kwocie (...) został przeznaczony na pokrycie części ceny budowy samodzielnego lokalu mieszkalnego realizowanego przez developera (...)nr (...), o pow. 108,56 m<sup>2</sup> przy ul. (...)/W. w S.. Okoliczność tą potwierdzili również w swoich zeznaniach powodowie wskazując, że środki z kredytu zostały w całości przeznaczone na ten cel, w którym wspólnie mieszkają do dziś. Zeznania te nie były zresztą podważane przez stronę pozwaną. Powyższe prowadzi – zdaniem Sądu Okręgowego - do wniosku, że powodowie nie zawarli umowy kredytu, która byłaby w bezpośrednim związku z jakakolwiek działalnością gospodarczą. Podanie adresu kredytowanej nieruchomości do celów rejestrowych działalności gospodarczej przez powoda nie mogła pozbawić powodów statusu konsumenta, tym bardziej, że powód działalność założył w 2009 roku, a więc już po zawarciu spornej umowy. Abstrahując w tym miejscu, że to na pozwanym spoczywał obowiązek udowodnienia braku konsumenckiego charakteru zawartej umowy, czego pozwany nie udowodnił.

Sąd Okręgowy rozważał następnie, czy kwestionowane postanowienia umowy zostały z powodami uzgodnione indywidualnie.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ponadto zgodnie z art. 3 dyrektywy 93/13 warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza, jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Chodzi tu zatem o takie postanowienia umowy, które były objęte „indywidualnym”, odrębnym uzgodnieniem np. stanowiły przedmiot negocjacji. Obowiązuje domniemanie, że postanowienia umowy zawartej z udziałem konsumenta nie zostały uzgodnione indywidualnie. Domniemanie to jest wzruszalne.

Sąd Okręgowy wskazał, że jak wykazało przeprowadzone postępowanie, kwestionowane klauzule umowne nie podlegały jakiegokolwiek negocjacji, tylko zostały narzucone przez stronę pozwaną. W przedmiotowej sprawie umowa kredytowa przygotowana została przez pracowników pozwanego banku, przy czym pozwany nie przedstawił dowodu na to, iż w czasie zawierania umowy miały miejsce między stronami negocjacje, które mogłyby wpłynąć na treść klauzul

przeliczeniowych. Pozwany ograniczył się jedynie do twierdzenia, iż treść umowy mogła być indywidualnie uzgodniona przez strony w ramach podpisania umowy ramowej. Nie przedstawił jednak na tę okoliczność żadnego dowodu, w tym m.in. w zakresie jakich postanowień można było negocjować warunki umowy i czy możliwość negocjacji dotyczyła wysokości kursu sprzedaży i kupna dla CHF. Zawnioskowany przez pozwanego dowód z przesłuchania świadka M. M. (1) i P. D. (1) również tego nie potwierdził. Z zeznań ich wynika, że klienci nie mogli negocjować warunków umowy i jej zapisów, poza wysokością marżą kredytu na podstawie otrzymanego od pracownika banku kuponu promocyjnego oraz datą spłaty kredytu. Co więcej, główne założenia umowy były nienegocjowane. Zeznania te korelują z zeznaniami powodów, którzy jednoznacznie oświadczyli, że nie mieli możliwości negocjacji postanowień dotyczących ustalania wysokości kursów walut obowiązujących w pozwanym banku. Nikt im takiej propozycji nie zaproponował. Należy zauważyć, iż fakt, że powodowie nie mieli realnej możliwości negocjowania warunków umowy dotyczących wysokości kursów waluty, według których miała nastąpić jej realizacja, wynika wprost z samej konstrukcji wzorca umownego. Taki sposób postępowania w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Sąd Okręgowy wskazał, że okoliczność, iż powodowie mieli możliwość wystąpić z wnioskiem do banku o zmianę warunków umowy, nie oznacza jednocześnie, że mieli oni realną możliwość indywidualnego uzgadniania zapisów zamieszczonych w § 1 ust. 1 zd 3, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6, § 17 ust. 1-5. Powodowie wskazywali, że takiej możliwości nie mieli. Zatem nie można przyjąć, że jeśli bank dopuszczał taką możliwość, to w tym konkretnym przypadku doszło do indywidualnego negocjowania postanowienia dotyczących klauzul, lub, że powodowie zostali o takiej możliwości poinformowani i z niej skorzystali. Instrukcja postępowania pracowników banku przy udzielaniu kredytów hipotecznych również nie zawiera punktu, w którym pracownik banku powinien poinformować o możliwości negocjowania takiego kursu do wypłaty.

Sąd Okręgowy wskazał, że miał na uwadze także okoliczności, na które powołał się pozwany przedkładając zanonimizowane kopie innych umów kredytowych, w których zapisy dotyczące ustalenia wysokości kursów waluty stosowanej przez bank do obliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorców były odmiennie ukształtowane niż w umowie łączącej go z powodami. Zdaniem Sądu Okręgowego sama potencjalna możliwość skorzystania z innego wzorca, nie prowadzi do wniosku, że postanowienie abuzywne zostało indywidualnie uzgodnione. Do indywidualnego uzgodnienia tych warunków doszłoby jedynie wówczas, gdyby sporne zapisy znalazły się w umowie po indywidualnym ich uzgodnieniu przez powodów z bankiem i wyrażeniu przez kredytobiorców wyraźnej woli wprowadzenia ich do umowy. Tymczasem w istocie powodom na etapie ubiegania się o kredyt przedstawiono wzorec umowy zawierający klauzule dotyczące spłaty kredytu w walucie PLN i sposobu ustalania kursów walut na podstawie tabeli kursów pozwanego banku, a powodowie ten wzór zaakceptowali. Po wtóre, Sąd Okręgowy wskazał, że nie można było tracić z pola widzenia, że pozwany w żaden sposób nie wykazał, że przy zawieraniu umowy faktycznie proponowano powodom zawarcie umowy na innych zasadach, jednak woleli oni wariant umowy przewidujący spłaty w walucie PLN i zawierający abuzywne i niekorzystne dla nich rozwiązania.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany bank nie zdołał obalić domniemania braku indywidualnych uzgodnień postanowień zaciągniętych ze wzorca umowy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. (art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13). Sąd Okręgowy wskazał, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać wprowadzenie do umowy klauzul godzących w równowagę kontraktową. Rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść. Obydwa te kryteria powinny być spełnione łącznie. Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. W rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Oceniając postanowienie, należy - z uwzględnieniem motywu 16 dyrektywy 93/13/EWG – sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta

w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami - wymaganiami dobrej wiary. Skłania to do przyjęcia, że postanowienie umowne jest ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami wtedy, gdy za jego pomocą przedsiębiorca kształtuje prawa i obowiązki w sposób, który jest wyrazem niełojalności polegającej na nieuwzględnieniu słusznych interesów konsumenta.

Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienia zawarte w § 1 ust. 1 zd 3, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6, § 17 ust. 1-5 umowy kredytu, dotyczące przeliczania kursów walut na podstawie tabeli kursowych uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Na podstawie tych postanowień pozwany bank uzyskał prawo do samodzielnego ustalenia kursu walut, który wpływał na wysokość zarówno wypłaconego kredytobiorcy kredytu jak i poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie kredytobiorca nie miał wiedzy, w jaki sposób kurs ten został ustalony, co powodowało, że nie mieli świadomości jaka jest pozostała do spłacenia kwota kredytu oraz jaka będzie wysokość raty kapitałowo-odsetkowej. Zatem nie był w stanie ani przewidzieć wysokości swojego zobowiązania, jak również zweryfikować czy wysokość ta ustalona przez pozwany bank została prawidłowo obliczona. Sąd Okręgowy wskazał, że umowa nie wskazuje w jaki sposób pozwany bank ustalał wysokość kursu franka szwajcarskiego, a tym samym wysokość zobowiązania powodów. Powodowie nie uzyskali w tym zakresie informacji również przy zawieraniu umowy. Przyznanie sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania drugiej strony stosunku prawnego należy uznać za naruszenie równowagi kontraktowej stron, a tym samym za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie było bowiem wiadomym dla powodów w jaki sposób, w oparciu o jakie czynniki, kurs ten był ustalany. Zdaniem Sądu Okręgowego z samego faktu podpisania umowy przez powodów (a zatem aprobaty dla postanowień umowy) nie wynika bezpośrednio jednak akceptacja sposobu ustalania kursu waluty przez bank, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie. Brak jest także dowodów ze strony pozwanego na to, aby kwestia ta była indywidualnie omawiana i wyjaśniana. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że w orzecznictwie sądowym, za niedozwolone uznaje się takie postanowienia umowy kredytu, w których kwestię ustalania wysokości rat kwoty kredytu i oprocentowania kredytu denominowanego lub indeksowanego do kursu franka szwajcarskiego bądź innej waluty obcej pozostawiono nawet niewielkiemu uznaniu banku w sposób niepozwalający konsumentowi z góry przewidzieć jaką wysokość kwoty kredytu i oprocentowania będzie musiał zwrócić (kwota kredytu) i zapłacić (oprocentowanie) w okresie obowiązywania umowy. Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że w opisaney wyżej sytuacji konsumenci, na skutek zastosowanych przez bank mechanizmów ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, pozostawiających bankowi pełną swobodę w tym zakresie, zostali też obciążeni de facto ukrytą prowizją o niesprecyzowanej i zależnej jedynie od woli banku wysokości. Bank poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji uzyskał prawo do niczym nieskrepowanego decydowania o wysokości zadłużenia powodów, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się jego decyzjom. Postanowienia umowy nie zawierają opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogli samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień skutki ekonomiczne. Stąd też, postanowienia dotyczące indeksacji poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwany bank kursu wymiany walut skutkującej rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Jednocześnie postanowienia te rażąco naruszają interes powodów, skoro bank mógł samodzielnie, dowolnie i bez możliwości jakiegokolwiek kontroli słuszności podejmowanych decyzji w przedmiocie ustalenia kursu waluty indeksacji kształtować i zmieniać wysokość zobowiązania powodów wynikającego z kwestionowanej umowy. Analizowane postanowienia zapewniają przewagę przedsiębiorcy, niezależnie od tego czy i w jakim stopniu przedsiębiorca ją wykonuje.

Sąd Okręgowy wskazał, że zebrany w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, iż powodom jako kredytobiorcom nie wyjaśniono, jakie skutki dla wysokości ich zobowiązania wystąpią w sytuacji, gdy dojdzie do znacznej zmiany kursu franka szwajcarskiego. Podkreślono, że aktualne orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej formułuje bardzo rygorystyczne wymogi dla oceny czy obowiązek informacyjny instytucji finansowej w zakresie ryzyka kursowego został w sposób wyczerpujący wypełniony względem konsumenta. Sąd Okręgowy wskazał, że w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 roku (sygn. C-776/19) Trybunał zauważył, że „kredytobiorca musi

zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowaną w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2018 roku, OTP Bank i OTP Faktoring, C#51/17, EU:C:2018:750, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo). Wynika stąd, że dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej. W tym kontekście należy uściślić, że symulacje liczbowe (...) mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały. Tylko w tych okolicznościach takie symulacje mogą pozwolić przedsiębiorcy zwrócić uwagę tego konsumenta na ryzyko potencjalnie istotnych negatywnych konsekwencji ekonomicznych rozpatrywanych warunków umownych. Tymczasem – podobnie jak każda inna informacja dotycząca zakresu zobowiązania konsumenta przekazana przez przedsiębiorcę – symulacje liczbowe powinny przyczyniać się do zrozumienia przez konsumenta rzeczywistego znaczenia długoterminowego ryzyka związanego z możliwymi wahaniami kursów wymiany walut, a tym samym ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej. Tak więc w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej. W drugiej kolejności wśród elementów istotnych dla oceny (...) znajduje się również język używany przez instytucję finansową w dokumentach przedumownych i umownych. W szczególności brak pojęć lub wyjaśnień ostrzegających kredytobiorcę w wyraźny sposób o istnieniu szczególnego ryzyka związanego z umowami kredytu denominowanego w walucie obcej może potwierdzać, że wymóg przejrzystości wynikający zwłaszcza z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 nie został spełniony.” Niewątpliwie taki wymóg dotyczy także kredytów indeksowanych do CHF.

Sąd Okręgowy wskazał, że z przeprowadzonych dowodów nie wynika, by bank przed zawarciem umowy (wykonując obowiązki informacyjne) przedstawił rzetelnie możliwość znacznych wahań kursu waluty przyjętej za podstawę przeliczenia świadczenia. Pokreślono, iż pozwany nie naprowadził żadnych dowodów na to, iż powodowie znali mechanizmy ustalania kursów walut stosowane w ramach wewnętrznej polityki banku. Jego zdaniem - można również zaryzykować stwierdzenie – analizując materiał zgromadzony w sprawie, że doradcy pozwanego udzielający kredytów również nie posiadali wiedzy dotyczącej ustalania mechanizmu indeksacyjnego. Z załączonych w poczet materiału dowodowego materiałów informacyjnych dla klientów, wynika, że kredyty indeksowane do waluty obcej, mimo ryzyka związanego z możliwością zmiany kursu waluty franka szwajcarskiego reklamowane były jako bezpieczniejsze na tle kredytów w złotych polskich oraz atrakcyjniejsze z uwagi na niższe oprocentowanie i ratę kredytu. W treści ulotki informacyjnej „Informacja dla klientów (...) Banku ubiegających się o kredyty hipoteczny indeksowany do waluty obcej” funkcjonującej w banku pozwanego w 2006 roku nie wskazano żadnego drastycznego zdarzenia rynkowego pokazującego wzrost kursu CHF. Ponadto, nie zamieszczono żadnych symulacji modelowych obrazujących wpływ zmian oprocentowania kredytu i kursu waluty na wysokość miesięcznych rat kapitałowo – odsetkowych dla kredytu indeksowanego. Ulotka zawierała jedynie poglądowe wykresy dotyczące tego jak kształtował się kurs US Euro i CHF w stosunku do złotego w latach 2003 roku – 2006 roku, a więc obejmowała symboliczny w stosunku do czasu trwania umowy kredytowej okres. Wynikało z niego, że do połowy 2004 roku złoty słabł, natomiast w dwóch kolejnych latach się umacniał. W odniesieniu do ryzyka stopy procentowej na wykresie przedstawiono w sposób poglądowy jak kształtowała się wysokość stóp procentowych WIBOR 3M, stopy referencyjnej oraz inflacji w okresie styczeń 2003 –

październik 2006. Wyjaśniono, że oprocentowanie kredytu walutowego, a zatem i odsetki od kredytów walutowych mogą się zmienić z powodu wahania poziomu zagranicznych stóp procentowych. Niezależnie od powyższego żaden ze świadków nie potwierdził, że powodowie taką broszurę faktycznie dostali, a sposób przedstawienia tych informacji nie pozwalał w żaden sposób na zobrazowanie tego, jak będzie się kształtowało zadłużenie powodów przy założeniu, że kurs franka szwajcarskiego wzrośnie o konkretną wartość.

W ocenie Sądu Okręgowego wypełnienie obowiązku informacyjnego, ciążącego na banku, wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Takie jednak okoliczności w niniejszej sprawie nie zaistniały. Zdaniem Sądu Okręgowego nie spełnia kryterium rzetelności poprzestanie na odebraniu oświadczenia o tym, że kredytobiorca świadomy jest ryzyka kursowego, że został pouczony o takim ryzyku. Z takich oświadczeń nie wynika o czym konsument został pouczony, jak ewentualnie rozumie mechanizm działania ryzyka kursowego w aspekcie umowy, którą zawarł. Sąd Okręgowy wskazał, że z materiału dowodowego niezbicie wynika, że oświadczenia o ryzyku walutowym traktowane były jako konieczna formalność dla obu stron umowy kredytowej, bez której nie doszłoby do jej zawarcia, co nie wymaga czynienia w tej mierze szczegółowej analizy. Tak przedstawiona informacja, w żaden sposób nie odzwierciedlała skali realnego ryzyka jakie wiązać się może z tego rodzaju produktem i nie dawało to powodom możliwości podjęcia świadomej decyzji przy znajomości pełnych konsekwencji o związaniu się umową tego rodzaju. Argumentacja banku o świadomości powodów, co do istniejącego ryzyka nie przystaje zatem do podstawowych zasad ochrony konsumenta, jakim służy przywołana wyżej dyrektywa oraz jakim służy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że analiza zeznań pracowników udzielającego kredytu powodom prowadzi do wniosku, że powodom nie zostały udzielone wszystkie informacje jakie wynikały z obowiązującej wówczas dla pracowników pozwanego „Procedury regulującej zasady informowania klientów (...) Banku S.A o ryzykach związanych z zaciąganiem kredytów hipotecznych w walutach obcych lub indeksowanych do waluty obcej” stanowiąca załącznik nr 1 do Zarządzenia Prezesa nr (...) z dnia 23.06.2006 roku Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie zeznali, że nie zostały im przedstawione żadne symulacje, a to właśnie ten dokument nakładał na obowiązek pracownika pozwanego przedstawienie symulacji porównującej wysokości rat kredytu w złotych polskich do wysokości rat kredytu zaciągniętego w walucie obcej zakładając: aktualny poziom kursy walut i stóp procentowych; deprecjację kursu złotego do waluty w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym kursem złotego do waluty obcej z ostatnich 12 miesięcy, bez zmian poziomu stóp procentowych; że stopa procentowa kredytu wzrośnie o 400 punktów bazowych; wzrost stopy procentowej w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym poziomem stopy procentowej w ciągu ostatnich 12 miesięcy, nadto na życzenie klienta zakładaj inne niż powyższe warianty. Z zeznań powodów wynika natomiast, iż byli przekonani, że ewentualne ryzyko związane z zaciąganiem kredytu w walucie obcej, jest niewielkie, tym bardziej, że doradca pozwanego, zapewniał o stabilności waluty - co także wynikało z przedstawionych przez bank symulacji, a mając na uwadze stabilną wówczas pozycję CHF – ryzyko, jakie brali pod uwagę przy wahaniami kursu było niewielkie na poziomie 20-30 groszy.

Sąd Okręgowy wskazał, że iż w stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają bowiem te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów i zasad współżycia społecznego, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek dla partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Im powinny odpowiadać zachowania stron stosunku prawnego, także w fazie poprzedzającej zawarcie umowy. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta nie pozwalając na realizację tych wartości, będą zawsze uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Ponadto sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania. Sąd Okręgowy wskazał, że umowa nie określała zasad ustalania kursów dewiz dających możliwość weryfikacji tego mechanizmu powodom. Zauważył, iż rolą konsumenta nie jest upominać się o wykładnię czy zadawać pytania, co do treści łączącego strony stosunku. Rolą banku jest natomiast niewątpliwie zastosowanie jednoznacznych postanowień w umowie zrozumiałych dla klienta, tak aby ich charakter był możliwy do zweryfikowania.



Sąd Okręgowy wskazał, że bank nie zawarł w umowie, ani w dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 roku takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 roku. Sąd Okręgowy stwierdził, że brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwił podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. Jak to zostało wyżej podkreślone, jedynie konieczność uzyskania wymaganych środków, dostępność produktu banku oraz zaufanie do instytucji banku powodów spowodowały podjęcie decyzji o zawarciu umowy.

Dokonując zatem kompleksowej oceny postanowień umowy przy uwzględnieniu omawianych powyżej aksjomatów dotyczących ochrony praw konsumenta takich jak uczciwość kontraktowa rozumiana jako nakaz przejrzystego kształtowania stosunku umownego (zwłaszcza dotyczącego żywotnych interesów konsumenta), opartego o wzorzec równej pozycji prawnej stron kontraktu (nienarzucania postanowień przenoszących na konsumenta) zbędnego ryzyka kontraktowego Sąd Okręgowy wskazał, że doszedł do wniosku, że niedozwolony charakter mają zarówno postanowienia przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizm indeksacji jak i klauzul indeksacyjnych w całości, dotyczących zapisów § 1 ust. 1 zd 3 umowy (klauzula indeksacyjna) - § 7 ust. 2 zd. 4 umowy (przeliczenie wg kursu kupna) - § 10 ust. 6 umowy (przeliczenie wg kursu sprzedaży) i § 17 umowy ust 1-5.

Sąd Okręgowy wskazał, że w dalszej kolejności należało dokonać kwalifikacji postanowień uznanych za abuzywne, pod kątem głównych świadczeń umowy.

Sąd Okręgowy odwołując się do orzecznictwa wskazał, że klauzule indeksacyjne należy uznać za określające podstawowe świadczenia w ramach zawartych umów. Postanowienia te nie ograniczają się bowiem do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej), ani do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące denominacji stanowią essentialia negotii umów kredytowych, to również przed datą uregulowania tej instytucji prawnie należy traktować je jako konstytutywne dla tych umów, a więc określające główne świadczenia stron.

Sąd Okręgowy wskazał, że aby zatem ocenić jakie skutki dla ważności w/w umowy wywarłoby wyeliminowanie z nich zapisów § 1 ust. 1 zd 3 umowy (klauzula indeksacyjna) - § 7 ust. 2 zd. 4 umowy (przeliczenie wg kursu kupna) - § 10 ust. 6 umowy (przeliczenie wg kursu sprzedaży) oraz w szczególności § 17 umowy uznanych przez Sąd za abuzywne, należało zbadać, czy pozostała część uregulowań umowy wystarczyłaby do powstania ważnego stosunku zobowiązaniowego.

Sąd Okręgowy przywołał art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 69 ustawy z dnia z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe. Sąd Okręgowy wskazał, że gdyby wyeliminować z umowy zapisy uznane przez Sąd za abuzywne i nie zastąpić ich innym mechanizmem ustalania kursu waluty obcej, umowy te nie odpowiadałaby warunkom przewidzianym w art. 69 ust. 1 tej ustawy dotyczącym essentialia negotii umowy kredytu, a ich brak uniemożliwiłby określenie wysokości świadczeń, jakie powodowie, jako kredytobiorcy, powinni spełnić na rzecz banku dokonując zwrotu kredytu.

Sąd Okręgowy wskazał na proces ewolucji orzecznictwa w zakresie poglądu dotyczącego możliwości zastąpienia mechanizm indeksacyjnego - ustalania wysokości zobowiązania wyrażonego w walucie obcej, w przypadku uznania go za abuzywny. Zauważył, że Sąd Najwyższy, a w ślad za nim sądy powszechne, początkowo zakładały taką możliwość.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższe stanowisko, wcześniej przeważnie zgodnie przyjmowane przez sądy powszechne, zakładające dopuszczalność wypełniania w oparciu o wskazane wyżej regulacje władczo przez sąd luk w umowach kredytów indeksowanych kursem waluty obcej powstałych na skutek usunięcia z nich klauzul abuzywnych, uległo znaczącej zmianie, wywołanej w skutek orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zaprezentowane w wyroku z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 wytyczające linię orzecniczą dla sądów krajów członkowskich w kontekście dyrektywy 93/13 zgodnie z którym Trybunał stwierdził, iż:

- artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L z 1993 roku, Nr 95, s. 29) należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy;

- artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku, Kásler i Káslerné Rábai (C#26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.

- artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę;

- artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Sąd Okręgowy wskazał, że w niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że powodowie - reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika - konsekwentnie przez całe postępowanie domagali się uznania spornej umowy za nieważną właśnie z uwagi na zawarte w niej klauzule abuzywne. Kategoryczne stanowisko powodów w tym zakresie nie pozwala zatem uznać że żądali utrzymania umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych. Nie ulega też wątpliwości że powodowie nie zgadzali się na zastąpienie klauzuli normą dyspozytywną. W tym stanie rzeczy brak było podstaw do przyjęcia, że interes konsumenta przemawia za decyzją o utrzymaniu umowy w mocy bez postanowień abuzywnych. Biorąc zatem pod uwagę fakt, że w realiach niniejszej sprawy powodowie nie wyrazili zgody na uzupełnienie luk w umowach wskutek wyeliminowania z nich zapisów w tj. § 1 ust. 1 zd 3 umowy (klauzula denominacyjna) - § 7 ust. 2 zd. 4 umowy (przeliczenie wg kursu kupna) - § 10 ust. 6 umowy (przeliczenie wg kursu sprzedaży), i § 17 ust 1 do 5 umowy w oparciu o przepisy ogólne prawa cywilnego, Sąd Okręgowy mając na uwadze wykładnię art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich dokonaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 3 października 2019 roku wydanym pod sygn. C-260/18, nie znalazł ostatecznie podstaw, aby dokonać wypełnienia powyższych braków w umowach w oparciu o kursy franka publikowane przez Narodowy Bank Polski. W ocenie Sądu Okręgowego brak było podstaw do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami mogącymi wynikać z przepisów o charakterze dyspozytywnym, bowiem na dzień zawarcia umowy brak było w przepisach prawa polskiego przepisów mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty. Sąd Okręgowy wskazał, że w tym zakresie za niedopuszczalne uznać należało zastępowanie przez Sąd z urzędu niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu - w tym zastosowania kursu kupna waluty czy średniego kursu stosowanego przez NBP. Zwrócił uwagę, że art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 roku, mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 roku (Dz. U Nr 228, poz. 1506). Przepis ten odnosi się bowiem 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 - a przecież bez takiego przeliczenia nie byłoby możliwe wykonywanie umowy kredytu, w którym indeksacja polegała na przeliczeniu kwoty wykorzystanego kredytu wyrażonej w złotych na walutę obcą. Stąd też, niezależnie od konieczności uwzględnienia woli konsumenta, 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. Nie istnieje bowiem na gruncie prawa polskiego sytuacja będąca podstawą rozstrzygnięcia Trybunału. Nadal brak jest w prawie polskim 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 za zasługujący na aprobatę należy uznać także wypracowany w orzecznictwie pogląd, iż art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne lub denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. Podkreślono, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami do zawierania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu.

Sąd Okręgowy odwołał się do wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 roku o sygn. akt C-260/18 oraz wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku w sprawie o sygn. akt V CSK 382/18, z których wynika, że:

1. postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę określają główne świadczenia stron,
2. jeżeli po wyeliminowaniu tego rodzaju postanowień niedozwolonych utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, to przemawia to za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością),
3. brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385<sup>1</sup> §1 zd. 1 k.c. oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od początku i z mocy samego prawa, co sąd ma wziąć pod uwagę z urzędu,
4. świadczenie spełnione przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym,
5. niemożliwym jest utrzymywanie umowy kredytu poprzez jej przekształcenie w kredyt złotówkowy oprocentowany według stawki LIBOR (tzw. odfrankowanie), a to z kolei skutkuje jej nieważnością,
6. wprowadzenie do umowy kredytu zmian spowodowanych ustawą antyspreadową nie stanowi przesłanki do uznania, iż kredytobiorca zgodził się na pierwotne klauzule abuzywne, chyba że kredytobiorca świadomie zrezygnował z możliwości powoływania się na ich postanowienia oraz na ich zastąpienie postanowieniem dozwolonym.

Sąd Okręgowy wskazał, że argumentując przeciwko możliwości funkcjonowania umowy jako umowy z mechanizmem indeksacyjnym wg średniego kursu NBP minus marża należy powołać orzeczenie TSUE C-19/20. W odpowiedzi na pytania Sądu Okręgowego w Gdańsku dotyczące analogicznej umowy TSUE na początku podkreślił, że sąd rozpoznający nieuczciwy warunek umowny ma obowiązek wyłączenia stosowania tego warunku, tak aby nie wywoływał on nieuczciwych skutków wobec konsumenta. Sąd nie ma możliwości zmiany treści tego warunku. Umowa powinna co do zasady dalej istnieć, bez jakiegokolwiek zmiany innej, niż ta wynikająca ze zniesienia wspomnianego warunku, w zakresie, w jakim zgodnie z przepisami prawa krajowego możliwe jest takie dalsze istnienie

umowy. Dyrektywa 93/13 stoi na przeszkodzie temu, żeby uznany za nieuczciwy warunek został częściowo utrzymany w mocy poprzez usunięcie elementów przesadzających o jego nieuczciwym charakterze, w przypadku gdyby to usunięcie sprowadzało się do mającej wpływ na istotę tych warunków zmiany ich treści. W niniejszej sprawie wyeliminowanie marży z klauzuli zawartej w § 17 prowadziłyby do niedopuszczalnej zmiany treści warunku umownego przez Sąd.

Mając na uwadze powyższe wskazanie, 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 prowadziłyby 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 powinien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze.

Idąc w ślad za stanowiskiem powodów, którzy zarówno w pismach procesowych jak również w czasie składania zeznań jednoznacznie wskazywali, iż żądają unieważnienia umowy oraz że są świadomi skutków unieważnienia, należało uznać, Sąd Okręgowy uznał w świetle przedstawionych wyżej rozważań, iż zawarta między powodami, a poprzednikiem prawnym pozwanego umowa kredytu nr (...) zawarta pomiędzy M. G. i R. G., a (...) Bankiem S.A w dniu 27 maja 2008 roku (jako poprzednikiem pozwanego Banku (...).SA) jest nieważna.

Sąd Okręgowy wskazał, że w świetle tych wszystkich okoliczności roszczenie powodów o zapłatę okazało się być uzasadnione w całości.

Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 405 k.c. oraz art. 410 § 1 i 2 k.c. i wskazał, że konsekwencją stwierdzenia bezwzględnej nieważności umowy ab initio i ipso iure jest powstanie obowiązku stron do zwrotu wzajemnych świadczeń jako nienależnych. Skoro umowa zawarta przez strony procesu jest nieważna, to powód może żądać zwrotu kwot świadczonych na rzecz pozwanego w wykonaniu tej umowy. Świadczenia spełnione tytułem spłaty kredytu nie mogą być przy tym zaliczone na poczet roszczenia pozwanego banku o zwrot swojego świadczenia wbrew woli powoda i przy braku skutecznego zarzutu potrącenia ze strony pozwanego. Sąd Okręgowy wskazał, że przychylił się ku temu stanowisku, które zakłada odrębność i samodzielność wzajemnych roszczeń stron nieważnej umowy o zwrot spełnionych świadczeń (teoria dwóch kondykcji). Strona pozwana nie zgłaszała przy tym powództwa wzajemnego ani zarzutu potrącenia, a zatem wobec braku takiego zarzutu strony pozwanej w ocenie Sądu Okręgowego dokonywanie jakichkolwiek rozliczeń w oparciu o teorię salda nie mogło mieć miejsca.

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

Sąd Okręgowy wskazał, że w przypadku świadczenia na poczet umowy, która okazała się nieważna, nawet świadomość braku zobowiązania nie wyłącza możliwości dochodzenia zwrotu (art. 411 pkt 1 in fine kc). Ponadto podniósł, że strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione nienależnie (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest pozwany bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny), nie może z powołaniem

się na art. 411 pkt 1 k.c. odmawiać zwrotu nienależnej części świadczenia. Sąd Okręgowy wskazał, że zupełnie nieuprawniona pozostaje teza, zgodnie z którą konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy. Skrajnie nieuzasadnione jest podnoszenie takiego zarzutu w sytuacji, w której konsument dochodzi zwrotu świadczenia, a pozwanym jest przedsiębiorca odpowiedzialny za ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego w sposób rażąco naruszający interes konsumenta w sposób skutkujący nieważnością czynności prawnej.

Sąd Okręgowy wskazał, że uznał za chybiony zarzut przedawnienia zgłoszony przez pozwanego. Pozwany podniósł, że miesięczne raty kredytu stanowiły świadczenia okresowe, które zgodnie z art. 118 k.c. przedawniają się w terminie trzech lat. Sąd Okręgowy wskazał, że żądania powodów nie wynikały ani z umowy rachunku bankowego, ani z umowy kredytu, ale ich podstawą jest podniesiony przez nich zarzut stosowania przez pozwanego niedozwolonych klauzul przeliczeniowych i związane z tym roszczenie o zwrot nienależnych świadczeń uiszczanych w wykonaniu nieważnej umowy. Nie ma przy tym znaczenia, że świadczenia te były przez powodów dokonywane ratalnie, ponieważ roszczenie o ich zwrot ma charakter świadczenia jednorazowego. Oznacza to, że zastosowanie w tej sprawie będzie mieć ogólna regulacja zawarta w przepisie art. 118 k.c., który w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 lipca 2018 roku przewidywał, że jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi lat dziesięć, a w brzmieniu obowiązującym od dnia 9 lipca 2018 roku przewiduje 6-letni termin przedawnienia. Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 roku o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 roku poz. 1104), do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia określone są m.in. w art. 118 k.c., stosuje się przepisy w brzmieniu dotychczasowym. Sąd Okręgowy wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego zwrócono już uwagę, iż ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem, należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym 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. Sąd Okręgowy wskazał, że ze zgromadzonego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego wynika, że powodowie dopiero pismem z dnia 5 września 2017 roku skierowali do pozwanego reklamację m w treści wskazując, iż w ich umowie znajdują się postanowienia abuzywne, żądając jednocześnie z tego tytułu zwrotu kwoty 75057,45 złotych tytułem nienależnie pobranych od nich rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powinni oni spłacić oraz kwoty 3905,00zł tytułem zwrotu nienależnie pobranych od Kredytobiorców kosztów opłaty manipulacyjnej (niskiego wkładu własnego). W odpowiedzi Bank pismem z dnia 21 września 2017 roku poinformował, iż nie uwzględnia roszczeń kredytobiorców. Zatem dopiero od tej daty można najwcześniej liczyć termin przedawnienia, który na dzień złożenia pozwu niewątpliwie nie upłynął.

Sąd Okręgowy wskazał, że z ustalonego przez niego stanu faktycznego wynika, że w okresie od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia 24 grudnia 2021 roku powodowie uiszcili na rzecz pozwanego Banku, a wcześniej jego poprzednika prawnego kwotę 102.7771,14 złotych oraz 91.634,84 CHF. Powyższe wartości wynikają z poniższych dokumentów tj. zaświadczenie pozwanego k.35, historii spłaty kredytu k.36-39v, zestawienie pozwanego k. 240-242, historia rachunku kredytowego k.243-290, które korelowały z zestawieniem sporządzonym przez stronę powodową na k. 67-68v. Pozwany zakwestionował wyliczenia dokonane przez powodów, lecz nie przedłożył żadnego wyliczenia, dlatego Sąd Okręgowy w związku z tym samodzielnie dokonał zliczenia kwot wskazanych w tych dokumentach i uzyskał kwotę jakiej dochodzili powodowie.

Sąd Okręgowy wskazał, że z ustaleń poczynionych przez niego wynika, że wszelkie wpłaty z tytułu nieważnej umowy dokonywane były przez powodów wspólnie, pomimo rozwodu, co powodowie potwierdzili w trakcie swojego przesłuchania. W niniejszym postępowaniu powodowie dochodzili rozdrobionego roszczenia dokonanego na rzecz banku w okresie od 05 lipca 2011 roku do dnia 24 grudnia 2020 roku w kwocie 30605,02 złotych oraz 91.634,84 CHF. Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy wskazał, że zasądził na rzecz powodów powyższe kwoty po połowie.

Sąd Okręgowy wskazał, że żądanie zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie miało podstawę w art. 455 k.c. i 481 k.c., przy czym odsetki od przyznanych powodom kwot zostały zasądzone od dnia następnego po doręczeniu pozwanemu odpisu pozwu w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy wskazał, że roszczenie powodów w niniejszym procesie nie może zostać zakwalifikowane jako nadużycie prawa przez konsumenta na podstawie art. 5 k.c. Podkreślono, że to nie powodowie odpowiadają za wprowadzenie do umowy postanowień niedozwolonych na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c., lecz pozwany bank. Okoliczność, iż powodowie realizują swoje prawa na drodze sądowej po wielu latach od daty zawarcia kwestionowanej umowy kredytu nie ma żadnego znaczenia z punktu widzenia art. 5 k.c. Powodowie dochodząc od pozwanego zapłaty nie czynią ze swojego prawa użytku, który byłby sprzeczny z zasadami współżycia społecznego lub ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa. Nieważność czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności. Powołanie na nieważność w procesie cywilnym, czy to w formie zarzutu, czy w pozwie o jej ustalenie są jedynie aktami o charakterze proceduralnym. Sankcja nieważności czynności prawnej następuje już z mocy prawa i dlatego nie przewiduje się jakiegось materialnego „uprawnienia do powoływania się na nieważność czynności prawnej”.

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro powodowie wygrali sprawę w całości, to należało zasądzić na ich rzecz od pozwanego zwrot wszystkich kosztów procesu w łącznej wysokości 11.834 złotych, obejmujące: 1000 złotych - opłata od pozwu; 34 złotych - opłaty skarbowe od pełnomocnictw; 10.800 złotych - wynagrodzenie pełnomocnika za reprezentowanie powodów w postępowaniu pierwszoinstancyjnym obliczone na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Sąd Okręgowy wskazał, że przychylił się do poglądu ukształtowanego w dotychczasowym orzecznictwie, iż w sprawach, gdzie współuczestnicy, o których mowa w art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c., są reprezentowani przez tego samego pełnomocnika, należy się im zwrot kosztów w wysokości odpowiadającej wynagrodzeniu jednego pełnomocnika. Zważywszy na powtarzalny charakter sprawy, której dotyczył niniejszy proces, Sąd Okręgowy wskazał, że nie dostrzegł przesłanek wystarczających do tego, aby ustalać wysokość wynagrodzenia pełnomocnika powodów w stawce przewyższającej minimalną. Brak było również podstaw, aby miał zawrzeć w wyroku orzeczenie zasądzające od przyznanych powodom kosztów procesu odsetki, skoro odsetki tego rodzaju przysługują z mocy prawa, nie wymagają odrębnego zasądzenia przez sąd i może je naliczyć w razie potrzeby komornik.

### ***Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości.***

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy - art. 321 § 1 k.p.c. w związku z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. oraz art. 366 k.p.c. polegające na orzeczeniu co do innego roszczenia, niż zgłosił powód (powód wniósł o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, sąd orzekł zaś, że umowa jest nieważna; - a w konsekwencji orzeczenie zaskarżonym wyrokiem co do przedmiotu, który nie jest objęty żądaniem);
2. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1, § 2 i § 3 k.c. w związku z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 1 (dalej jako: „Dyrektywa 93/13”) polegające na ich błędnej wykładni oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. polegające na jego niezastosowaniu i błędnym przyjęciu, że:

(i) klauzula indeksacyjna może być badana pod kątem abuzywności z powołaniem na abuzywność odesłania do Tabeli Kursów Walut (klauzulę przeliczeniową) - mimo, że są to całkowicie odrębne warunki umowne, klauzula ryzyka (indeksacyjna) określa główne świadczenie stron, jest jednoznaczna, a nadto została indywidualnie uzgodniona;

(ii) niewzięciu pod uwagę przy ocenie abuzywności tego, że powód wykonywał zawód doradcy kredytowego w (...) Banku S.A., miał zatem wyższą świadomość co do mechanizmów działania tego rodzaju umów - mimo, że oceniając abuzywność Sąd zobowiązany jest do wzięcia pod uwagę wszystkich okoliczności towarzyszących zawarciu umowy;

(iii) klauzula indeksacyjna jest niejednoznaczna z uwagi na niewypełnienie przez Bank obowiązków informacyjnych, a także z uwagi na obciążenie kredytobiorcy ryzykiem walutowym - mimo, że powód w oparciu o udzielone mu informacje był w stanie oszacować istotne konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy, a obciążenie kredytobiorcy ryzykiem walutowym jest immanentną cechą kredytów indeksowanych, zaakceptowaną przez ustawodawcę w Ustawie antyspreadowej;

(iv) można orzec upadek (nieważność) umowy z uwagi na klauzule abuzywne - mimo braku dokonania przez Sąd oceny, czy nieważność jest dla konsumenta niekorzystna, i oparcia się w tym względzie wyłącznie na oświadczeniu konsumenta;

a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia umowy kredytu kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając jego interesy i to w sposób rażący - mimo że postanowienia te oceniane na dzień zawarcia umowy przesłanek tych nie spełniają, a ryzyko kursowe przyjęte przez kredytobiorcę rekompensowane było dodatkowymi korzyściami (niższym oprocentowaniem), dlatego też Bank na dzień zawierania umowy mógł racjonalnie się spodziewać, że konsument przyjąłby takie warunki również w drodze negocjacji indywidualnych;

3. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w związku z art. 65 § 1 i § 2 k.c. - w związku z art. 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że nie istnieje możliwość usunięcia z umowy jedynie warunku dotyczącego marży, podczas gdy prawidłowa wykładnia § 17 umowy, na potrzeby art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., uwzględniająca treść i cel umowy, powinna skutkować przyjęciem, że:

(i) § 17 umowy zawiera dwa odrębne obowiązki tj. (i) obowiązek przeliczenia CHF na PLN według kursów średnich NBP oraz (ii) obowiązek zapłaty marży;

(ii) oba te obowiązki: (i) mają inną treść normatywną; (ii) pełnią inne funkcje; oraz (iii) nie są ze sobą nierozzerwalnie związane, a w konsekwencji stanowią odrębne zobowiązania umowne, które mogą być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem ich nieuczciwego (niedozwolonego) charakteru, zgodnie z wiążącymi wytycznymi zawartymi w wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku, wydanego w sprawie C-19/20 - Bank (...) ("Wyrok TSUE");

(iii) usunięcie z umowy jedynie warunku dotyczącego marży wypełnia cele Dyrektywy 93/13, jako że: (i) przywraca zachwianą równowagę kontraktową, pozwalając na dalsze obowiązywanie umowy, (ii) efekt odstraszący jest realizowany poprzez ustawę z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. Ustawa antyspreadowa) 2, a nadto jest wywierany na przedsiębiorców już poprzez zwykły brak stosowania nieuczciwych warunków wobec konsumentów (wylimitowanie tych warunków);

4. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. oraz art. 4 ustawy o

zmianie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku - Prawo bankowe (dalej: ustawa antyspreadowa) i w związku z art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez ich niezastosowanie i

(i) nieuwzględnienie, że strony zawarły Aneks z dnia 8 lutego 2012 roku czyniący zadość

ustawie antyspredowej, w którym w § 2 ust. 8 przewidziały kurs „rezerwowy” na wypadek braku Tabeli Kursów Walut Banku - a taki sposób przywrócenia równowagi kontraktowej przewidział polski ustawodawca, zatem korzysta z domniemania uczciwości

(ii) nieuwzględnienie stanu wprowadzonego ustawą antyspreadowa przy ocenie celowości stosowania przez Sąd sankcji dla zachęcenia banków do umieszczania w umowach kredytu postanowień dotyczących ustalania kursów walut;

5. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 65 § 1 i § 2 k.c. polegające na jego niezastosowaniu w związku z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, polegające na ich niezastosowaniu i zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron oraz przyjęciu, że postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut (klauzul przeliczeniowych) stanowią element przedmiotowo istotny, bez którego nie istnieje możliwość wykonania umowy, mimo iż w świetle przepisów prawa krajowego jest możliwe odtworzenie sposobu wykonania zobowiązania;

6. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 358 § 1 i § 2 k.c. w związku z art. 3 k.c. oraz art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe polegające na ich niezastosowaniu oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię - w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez nieuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień za abuzywne za pomocą wskaźnika o charakterze dyspozytywnym, jakim w dacie zawarcia Umowy był kurs średni NBP, korzystający z domniemania uczciwości jako odzwierciedlający normę ustawową z art. 358 § 2 k.c.;

7. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 58 § 1 i § 2 k.c. polegające na ich błędnym zastosowaniu i:

(i) nieprawidłowym przyjęciu, że wypełnienie przesłanek z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. stanowi jednocześnie naruszenie zasad współzycia społecznego lub też narusza przepisy prawa - mimo, że abuzywność postanowienia wiąże się z sankcją bezskuteczności zawieszanej;

(ii) błędnym uznaniu, że stwierdzona abuzywność postanowień powinno skutkować nieważnością (trwałą bezskutecznością) umowy - mimo, nie jest to proporcjonalne wobec stwierdzonego naruszenia, a umowa nawet bez postanowień uznanych za abuzywne, oceniana wg kryteriów obiektywnych, może trwać nadal;

(iii) zaniechaniu dokonania przez sąd własnej oceny, z jakimi skutkami dla konsumenta wiąże się uznanie umowy kredytu za trwale bezskuteczną (nieważną) i czy skutki te są dlań niekorzystne;

8. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 410 § 1 i § 2 k.c. w związku z art. 405 k.c., polegające na ich błędnym zastosowaniu i nieprawidłowym przyjęciu, iż świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenie nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym;

9. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 455 k.c. w związku z 481 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wystosowanie wezwania do zapłaty (lub pisma procesowego) powinno zostać uznane za skuteczne wezwanie pozwanego do spełnienia świadczenia wynikającego z nieważności umowy kredytu, nie uwzględniając przy tym właściwości zobowiązania, którą - zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku w sprawie III CZP 6/21 należy wyklądać w ten sposób, iż wymagalność świadczenia zostaje zdeterminowana przez złożenie przez powoda oświadczenia o świadomości skutków nieważności umowy kredytu, które zostało odebrane od powoda na rozprawie w dniu 11 maja 2022 roku - a w konsekwencji błędne określenie momentu naliczania przez Sąd odsetek za opóźnienie;

10. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. w związku z art. 479<sup>43</sup> k.p.c., poprzez błędne przyjęcie, że: (i) treść normatywna § 17 umowy Kredytu (oraz związanym z nim § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 i § 10 ust. 6) odpowiada treści normatywnej klauzul wpisanych do rejestru UOKiK pod nr (...), mimo że dotyczył on innego rodzaju umowy kredytu (samochodowego denominowanego), a jego treść normatywna jest odmienna od § 17, (ii) wpisy te mają rozszerzoną skuteczność wobec Banku w sytuacji, gdy art. 479<sup>43</sup> k.p.c. na



dzień orzekania już nie obowiązywał, jako że został on uchylony ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 roku o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw - a które to naruszanie miało istotny wpływ na wynik sprawy, prowadząc do przyjęcia przez Sąd abuzywności § 17 Umowy Kredytu (oraz związanym z nim oraz § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 i § 10 ust. 6) bez czynienia własnej kontroli indywidualnej, a w konsekwencji nieważności umowy kredytu;

11. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 231 k.p.c. oraz art. 6 k.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego polegającego na: (i) zmarginalizowaniu zeznań świadków M. M. (1), P. D. (1) oraz M. M. (2); (ii) daniu pełnej wiary zeznaniom powodów M. G. oraz R. G., mimo że były one sprzeczne z przedłożonymi do akt sprawy dokumentami oraz zeznaniami świadków M. M. (1), P. D. (1) oraz M. M. (2), mimo że to zeznania powodów, którzy mieli interes procesowy w przedstawianiu siebie jako osoby nieorientowanej - o czym w niniejszej sprawie nie może być mowy - nie zasługują na wiarygodność; (iii) zbagatelizowaniu przez Sąd faktu, iż w dacie spornej umowy powódka była zatrudniona na stanowisku głównej księgowej, powód zaś był pracownikiem (...) Bank S.A. na stanowisku doradcy kredytowego, a także posiadał szerokie doświadczenie w zakresie udzielania, oferowania i informowania o kredytach w walucie obcej (w tym kredytu indeksowanego do CHF o analogicznych zapisach umownych jak w niniejszej sprawie), a także faktu, iż powodowie z uwagi na przejęcie długu wynikającego z umowy o kredyt hipoteczny zawartej z Bankiem (...) S.A. w 2003 roku posiadali wcześniejsze doświadczenie w wykonywaniu umowy powiązanej z walutą obcą, a które to okoliczności zostały również potwierdzone w pisemnych zeznaniach przez świadka P. D. (1), który w sposób jasny i jednoznaczny wskazał, iż powód M. G. doskonale orientował się w panujących zasadach, procedurach, ryzykach i konstrukcji takiego kredytu - gdyż sam też ich udzielał jako pracownik Banku odpowiedź na pytanie nr 17 pozwanego, oraz analogicznie odpowiedź na pytanie nr 7 pełnomocnika powodów); (iv) zmarginalizowaniu znaczenia treści dokumentów złożonych do akt sprawy (wniosku kredytowego, umowy kredytu, oświadczeń o ryzyku i rezygnacji z kredytu w PLN, aneksów do umowy kredytu, wydruków kursów walut, wyciągów z rocznych sprawozdań finansowych, informacji dla klientów, (...), przykładowych wydruków z kalkulatora kredytowego, zanonimizowanej uchwały zarządu, decyzji nr (...), wyciągów przykładowych umów, wydruków ze strony internetowej banku, oświadczeń pracowników banku oraz zestawienia kursów walut), mimo iż Sąd szeroko opisuje w stanie faktycznym procedurę obowiązującą w Banku wynikającą z treści ww. dokumentów, jednak błędnie nie dostrzega ich znaczenia w niniejszej sprawie - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż:

> powyższe dokumenty - ulotki, broszury, symulacja, nie zostały powodom doręczone przed zawarciem umowy kredytu ani później (stroku 3 uzasadnienia Wyroku);

> pracownik nie przedstawił przy tym powodem żadnych historycznych wykresów kształtowania się kursów franka szwajcarskiego. Ponadto, nie przedstawił symulacji kredytu przy drastycznym wzroście waluty franka szwajcarskiego, w tym jak będzie kształtowała się wysokość salda kredytu i poszczególnych jego rat. Powodowie byli otwarci na kredyt w różnej walucie, (stroku 4 uzasadnienia wyroku);

> Sąd nie widział podstaw, aby podważać wiarygodność zeznań przesłuchanych świadków, jednakże jego zdaniem okazały się być one pozbawione mocy dowodowej w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy. Świadkowie przekazali Sądowi w swych zeznaniach wyłącznie ogólne informacje o zasadach działań podejmowanych przez bank w związku z umowami kredytów waloryzowanych walutą obcą. Nie mieli żadnego związku z zawarciem tej konkretnej umowy kredytu lub nie pamiętali szczegółów jej zawarcia. Po zapoznaniu się z tymi zeznaniami Sąd nie dostrzegł żadnych podstaw, aby uznać, że okoliczności stwierdzone przez świadków w swych zeznaniach mogłyby zadecydować o rozstrzygnięciu dochodzonego w pozwie żądania głównego i powinny być elementem stanu faktycznego stanowiącego podstawę wydania wyroku. Tymczasem dla sądu istotny był w zasadzie jedynie faktyczny przebieg czynności dokonywanych z udziałem powodów, zeznania te nie mogły więc zostać skonfrontowane z tym, jak sami powodowie zapamiętali i opisali procedurę związaną z podpisaniem umowy. Mogły co najwyżej być przydatne przy ustalaniu, że wskazane przez świadków standardy nie były w pełni realizowane, warunki umowy w zakresie postanowień

dotyczących waloryzacji kredytu nie mogły być przez powodów negocjowane, a nadto, że zakres informacji, nawet tych, które powinny być przekazywane, był wysoce niewystarczający (...) (str. 12 uzasadnienia Wyroku);

> Oceniając dowód z przesłuchania powodów Sąd miał na uwadze, iż były to osoby bezpośrednio zainteresowane wynikiem procesu, jednak sama ta okoliczność nie wystarczała, aby podważyć wiarygodność ich relacji. Skoro nie kłóciły się one z żadnymi innymi dowodami, nie godziły w zasady logiki czy w wiedzę dostępną w ramach doświadczenia życiowego. Sąd nie znalazł przesłanek do odmowy wiary tym dowodom. Sąd wykorzystał więc przedmiotowe zeznania, czyniąc na ich podstawie ustalenia uzupełniające w stosunku do tych, jakie mógł poczynić w oparciu o dokumenty, (stroku 12 uzasadnienia Wyroku);

> Po wtóre, nie można było tracić z pola widzenia, że pozwany w żaden sposób nie wykazał, że przy zawieraniu umowy faktycznie proponowano powodom zawarcie umowy na innych zasadach, jednak woleli oni wariant umowy przewidujący spłaty w walucie PLN i zawierający abuzywne i niekorzystne dla nich rozwiązania (str. 19-20 uzasadnienia wyroku);

&gt; Z zeznań powodów wynika natomiast, iż byli przekonani, że ewentualne ryzyko związane z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, jest niewielkie, tym bardziej, że doradca pozwanego, zapewniał o stabilności waluty - co także wynikało z przedstawionych przez bank symulacji, a mając na uwadze stabilną wówczas pozycję CHF - ryzyko jakie brali pod uwagę przy wahaniach kursu było niewielkie na poziomie 20-30 groku (str. 24 uzasadnienia wyroku);

> Powodowie zeznali, że nie zostały im przedstawione żadne symulacje (...) (str. 24 uzasadnienia wyroku);

&gt; Z zeznań powodów wynika natomiast, iż byli przekonani, że ewentualne ryzyko związane z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, jest niewielkie, tym bardziej, że doradca pozwanego, zapewniał o stabilności waluty - co także wynikało z przedstawionych przez bank symulacji, a mając na uwadze stabilną wówczas pozycję CHF - ryzyko jakie brali pod uwagę przy wahaniach kursu było niewielkie na poziomie 20-30 groku (stroku 24 uzasadnienia Wyroku)

&gt; Należy zatem podkreślić raz jeszcze, że bank nie zawarł w umowie, ani w dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo, iż od 2004 roku takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 roku Sąd stwierdza, że brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiał podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. Jak to zostało wyżej podkreślone, jedynie konieczność uzyskania wymaganych środków, dostępność produktu banku oraz zaufanie do instytucji banku powodów spowodowały podjęcie decyzji o zawarciu umowy. (str. 25 uzasadnienia wyroku)

- które to naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za postanowienia niedozwolone, a w dalszej kolejności - do błędnego wniosku, że umowa kredytu jest nieważna, a poszczególne jej postanowienia są niezgodne z dobrymi obyczajami oraz naruszają interes klienta w sposób rażący pomimo jednoczesnego ustalenia, iż:

&gt; zgodnie z tą procedurą pracownik pozwanego, przed udzieleniem kredytu, w przypadku wnioskowania klienta o kredyt indeksowany do waluty obcej był zobowiązany poinformować klienta: o ryzyku kursowym związanym z możliwością zmiany kursu waluty w której zaciągnięty został kredyt; że, zmiana kursu waluty będzie miała wpływ na wysokości rat kapitałowo-odsetkowych i saldo całego kredytu; że kurs kupna (kurs po którym następuje wypłata kredytu) oraz kurs sprzedaży (kurs po którym następuje spłata) oparty jest o średni kurs NBP +/- marża banku; że aktualne kursy opublikowane są w tabeli banku pozwanego na stronie internetowej (...) zaprezentować wykres przedstawiający zmiany kursu złotego w stosunku do franka szwajcarskiego, euro, dolara, w okresie ostatnich 3 lat, poinformować o ryzyku stosowania zmiennej stopy procentowej poprzez przedstawienie symulacji wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w zależności od wysokości stopy procentowej (3M, Libor 3M) w okresie ostatnich 3 lat. (stroku 2 uzasadnienia Wyroku);

> Pracownik zobowiązany był także przeprowadzić symulację porównując wysokości rat kredytu w złotych polskich do wysokości rat kredytu zaciągniętego w walucie obcej zakładając: aktualny poziom kursy walut i stóp procentowych; deprecjację kursu złotego do waluty w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalny kursem złotego do waluty obcej z ostatnich 12 miesięcy, bez zmian poziomu stóp procentowych; że stopa procentowa kredytu wzrosnie o 400 punktów bazowych; wzrost stopy procentowej w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym poziomem stopy procentowej w ciągu ostatnich 12 miesięcy, nadto na życzenie klienta zakładaj inne niż powyższe warianty. Ponadto pracownik pozwanego zobligowany był do przyjęcia od klientów pisemnych oświadczeń związanych z faktem poinformowania ich odnośnie do ryzyka zmiennej stopy procentowej oraz ryzyku kursowym, w tym, że ryzyka te akceptują oraz że odrzucają propozycję Banku udzielenia im w pierwszej kolejności kredytu złotowego, wówczas, gdy decydują się na kredyt denominowany. Nadto pracownik miał obowiązek poinformować, o ryzykach makroekonomicznych, (str. 2 uzasadnienia wyroku);

&gt; Personel banku pozwanego przy oferowaniu klientom kredytów hipotecznych waloryzowanych do CHF wyposażony był dodatkowo w materiały informacyjne. Jedną z takich broszur była m.in. „Informacja dla klientów (...) Banku ubiegających się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej”, która przedstawiała kredyty indeksowane do waluty obcej jako bezpieczne na tle kredytów w złotych polskich z uwagi na niższe oprocentowanie i niższą ratę kredytu. Ulotka zawierała też zestawienie porównania wartości kursów średnich NBP dotyczących CHF, USD oraz PLN a także stopy odnoszącej się do lokat międzybankowych udzielanych na 3 miesiące dla kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego (LIBOR 3M) z których wynikała m.in. informacja, iż w okresie od 2003 roku do 2006 roku cena franka szwajcarskiego oscylowała pomiędzy około 2 a 3 złotych, zaś wykres kursu i stopu procentowej LIBOR 3M dla waluty CHF sprawiały wrażenie stabilnej. Ponadto w (...) Banku opracowano także dokument - ulotkę (...), czyli o czym należy pamiętać, w którym przedstawiono między innymi informację, że w przypadku kredytów denominowanych w walutach obcych, wysokość zadłużenia może ulegać wahaniom na skutek zmiany kursu waluty, do której indeksowany jest kredyt, (stroku 3 uzasadnienia Wyroku);

> W dniu 8 lutego 2012 roku z inicjatywy powodów strony zawarły aneks do umowy kredytu nr (...) (...) (str. 9 uzasadnienia wyroku);

12. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy - art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w związku z: art. 278 § 1 i § 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. polegające na pominięciu postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 11 maja 2022 roku wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew - m.in. dot. przeliczenia kredytu po kursie średnim NBP oraz ustalenia skutków uznania umowy kredytu za nieważną dla powoda - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż: (i) Bank ustalał kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony; (ii) kwestionowane postanowienia umowy kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje, a także niepoczynienia istotnych ustaleń faktycznych, m.in. co do: (a) wyliczenia wysokości ewentualnych nadpłat powoda w PLN przy rozliczeniu kredytu wg kursu średniego NBP; (b) skutków dla powoda uznania umowy kredytu za nieważną i tego, czy będą one dla niego dotkliwe - a które to naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne w indywidualnym układzie faktycznym, a także do ew. wyliczenia wysokości nadpłat w PLN przy rozliczeniu kredytu wg kursu średniego NBP;

Jednocześnie, w związku z zarzutami naruszenia prawa procesowego, w ślad za złożonym na rozprawie w dniu 11 maja 2022 roku zastrzeżeniem do protokołu, na podstawie art. 380 k.p.c., skarżący wniósł o rozpoznanie przez sąd drugiej instancji postanowienia sądu pierwszej instancji, które nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia - postanowienia wydanego podczas rozprawy z dnia 11 maja 2022 roku o pominięciu wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego - przy czym pozwany wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew - przez sąd drugiej instancji.

Wskazując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie w całości i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania w całości wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego - o zasądzenie, których wniósł, według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym od powodów solidarnie na rzecz pozwanego. Ewentualnie skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie w całości i oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Strona powodowa wniosła o oddalenie apelacji pozwanego w całości jako bezzasadnej i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Pozwany w toku postępowania apelacyjnego w piśmie procesowym z 13 lutego 2023 roku zgłosił zarzut zatrzymania dochodzonej przez powodów wierzytelności do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu świadczenia wzajemnego banku w kwocie 730000,01 złotych.

Strona powodowa wniosła o nieuwzględnianie zarzutu zatrzymania.

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

W pismach z dnia 6 lutego 2023 roku pozwany Bank (...) spółka akcyjna w G. złożył powodom oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania świadczenia spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego, do których bank może zostać zobowiązany w przypadku prawomocnego zakończenia niniejszego postępowania do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu świadczenia spełnionego przez bank na rzecz powodów w postaci kwoty 730000,01 złotych, to jest wartości udostępnionego powodom kapitału. Powodowie odebrali oświadczenie pozwanego w dniu 9 lutego 2023 roku.

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

- pisma z dnia 6 lutego 2023 roku wraz z załącznikami - k. 857 – 858, k. 859 – 860 akt;
- wydruki śledzenia przesyłek przesyłki – k. 859, k. 861 akt.

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

Apelacja wywiedziona przez pozwanego okazała się o tyle zasadna, że doprowadziła do częściowej zmiany zaskarżonego wyroku, zaś w pozostałym zakresie do jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

W ocenie sądu odwoławczego słuszny okazał się w pierwszej kolejności zarzut naruszenia art. 65 k.c. w związku z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13 w zakresie wykładni postanowień zawartych w § 17 umowy kredytu.

Z prawidłowych ustaleń sądu pierwszej instancji wynika, że w § 17 umowy kredytu określono co do zasady sposób ustalenia kursu kupna i kursu sprzedaży poprzez odwołanie się do kursu średniego NBP i odpowiednio „minus marża kupna” (kurs kupna) i odpowiednio „plus marża sprzedaży” (kurs sprzedaży). Taki sposób ustalenia kursu kupna/sprzedaży wywołuje kontrowersje w przedmiocie oceny, czy stanowi on w całości klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.p.c., a to z uwagi na zagadnienie, czy postanowienie umowne z punktu widzenia oceny potencjalnej abuzywności możemy dzielić, „szatkować” i w ten sposób dokonywać oceny czy dany, poszczególny warunek, element obok innych elementów, warunków kształtujących całość postanowienia umownego (tu wyznaczającego poziom kursu kupna/sprzedaży) stanowi klauzulę niedozwoloną, co powoduje, że należy wyeliminować tylko ten jeden element (uznany za abuzywny) warunku, a pozostałe elementy pozostawić. W niniejszej sprawie sprowadzało się to do odpowiedzi na

pytanie, czy kontrola abuzywności § 17 umowy kredytu może sprowadzać się do wyeliminowania marży (odpowiednio marży kupna i marży sprzedaży – tutaj ewidentnie nie wskazano żadnych czynników decydujących o podstawach ustalenia konkretnej wysokości takiej marży) i pozostawienia § 17 umowy kredytu w kształcie odwołującym się tylko do kursu średniego NBP.

Co do zasady Sąd Apelacyjny miał na względzie pogląd Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że przepisy dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie temu, żeby uznany za nieuczciwy warunek został częściowo utrzymany w mocy poprzez usunięcie elementów przesadzających o jego nieuczciwym charakterze, w przypadku gdyby to usunięcie sprowadzało się do mającej wpływ na istotę tych warunków zmiany ich treści [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, EU:C:2019:250, pkt 64].

Tym niemniej nie można pominąć wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, który dotyczył odpowiedzi na pytania prejudycjalne Sądu Okręgowego w Gdańsku dotyczące postanowienia § 17 umowy kredytu o analogicznej treści jak w niniejszej sprawie. Podkreślić należy, że orzeczenie to wprost nie udziela odpowiedzi na pytanie, to znaczy nie stwierdza, że należy utrzymać częściowo § 17 umowy w mocy po wyeliminowaniu marży, a jedynie podaje wskazówki – czym ma się kierować sąd odsyłający przy ocenie dopuszczalności zastosowania takiego rozwiązania. Poprzez odesłanie do przykładów wynikających z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 7 sierpnia 2018 roku, C-96/16 i wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, C-70/17 Trybunał stwierdził, że wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

Dla oceny kwestionowanego § 17 umowy kredytu z punktu widzenia tego, czy należy go pozostawić w mocy, po wyeliminowaniu marży (antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że nie budzi wątpliwości, że postanowienie o marży jest nietransparentne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta, ponieważ pozostawia tylko w gestii Banku możliwość ustalania wysokości marży bez odesłania do jakichś sprawdzalnych, obiektywnych czynników, które można by poddać weryfikacji), istotne znaczenie miało dokonanie oceny, czy:

- 1) marża stanowi zobowiązanie umowne odrębne od innych postanowień umowy i tym samym może być przedmiotem indywidualnego badania jego nieuczciwego charakteru,
- 2) usunięcie marży jako nieuczciwego elementu warunku nie może prowadzić do zmiany pozostałej treści klauzuli poprzez zmianę jej istoty.

Na kanwie przywołanego wyżej wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że element warunku (postanowienia) § 17 umowy kredytu, jakim jest marża stanowi odrębne zobowiązanie, które może zostać poddane osobnemu badaniu pod względem nieuczciwości. Sąd Apelacyjny podzielił w tej mierze pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2022 roku, II CSKP 364/22, który wprost przyjął, że postanowienie umowne dotyczące marży banku w odniesieniu do ustalania kursu franka szwajcarskiego ma charakter samodzielny, co pozwala na eliminację jedynie elementu odnoszącego się do modyfikacji średniego kursu NBP marżą banku. Równocześnie zaznaczył, że jest to dopuszczalny środek ingerencji sądowej na podstawie art. 6 dyrektywy 93/13 i art. 385<sup>1</sup> k.c. Ingerencja w tym zakresie jest bowiem wystarczająca dla osiągnięcia celu w postaci postawienia konsumenta w takiej sytuacji faktycznej i prawnej, jak gdyby nieuczciwy warunek w umowie nie został zastrzeżony.

Chybiony jest także argument, że wyeliminowanie jedynie elementu marży byłoby sprzeczne z istotą umowy kredytowej. Brak podstaw do przyjęcia, że w przypadku umów kredytowych powiązanych z kursem walut obcych

elementem koniecznym jest zawarcie w nich klauzul spreadowych. Zwrócić należy uwagę, że nawet z przedłożonych przez pozwanego umów kredytowych wynika, że poprzednik prawny pozwanego zawierał z innymi kredytobiorcami umowy kredytu indeksowanego kursem CHH, w których do przeliczenia świadczeń przewidziano stosowanie kursów średnich NBP, co prowadziło do wyeliminowania spreadu walutowego rozumianego jako różnica pomiędzy ceną kupna a sprzedaży danej waluty. To świadczy o tym, że także pozwany bank nie traktował instytucji spreadu walutowego jako elementu koniecznego tego rodzaju umów kredytowych – tym bardziej takiego zamiaru nie można przypisać kredytobiorcom.

Nie można zgodzić się także z argumentacją, iż wyeliminowanie jedynie elementu w postaci „marży” nie spełni celu prewencyjnego wynikającego z art. 7 dyrektywy 93/13. Zakładając, że tzw. spread walutowy stanowi formę wynagrodzenia banku, to wyeliminowanie marży banku podwyższającej lub obniżającej kurs waluty w stosunku do średnich kursów NBP prowadzi do pozbawienia pozwanego w całości korzyści wynikającej ze stosowania klauzul spreadowych, co stanowi wystarczającą sankcję dla przedsiębiorcy stosującego tego rodzaju niedozwolonego postanowienia umowne.

Do odmiennego wniosku nie może prowadzić fakt wpisania do rejestru niedozwolonych postanowień umownych pod numerem (...) klauzuli stosowanej przez poprzednika prawnego pozwanego w umowach kredytowych o następującej treści „kurs banku jest to średni kurs złotego w stosunku do waluty kredytu opublikowany w danym dniu w prasie przez NBP, powiększony o zmienną marżę kursową banku, która w dniu udzielenia kredytu wynosi 0,06. Marża kursowa może ulegać zmianom i jest uzależniona od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym”, co nastąpiło na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 3 sierpnia 2012 roku wydanego pod sygn. akt XVII AmC 5344/11.

Zgodnie z nieobowiązującym już art. 479<sup>43</sup> k.p.c. prawomocny wyrok uznający postanowienie wzorca umowy za niedozwolone ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania niedozwolonego postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Przepis ten został uchylony ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, jednakże na podstawie art. 9 tej ustawy należy go stosować w brzmieniu dotychczasowym (nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej) w odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru. Nie ulega zatem wątpliwości, że oznacza to konieczność stosowania art. 479<sup>43</sup> k.p.c. w niniejszym postępowaniu.

W judykaturze wskazuje się, że znaczenie powyższego przepisu, ustanawiającego rozszerzoną podmiotowo moc wiążącą wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, nie ogranicza się jedynie do postępowań, w ramach których dokonywano tzw. abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych. Takie ograniczenie nie wynika w szczególności z brzmienia przepisu. Powodowałoby ono, że zakres zastosowania art. 479<sup>43</sup> k.p.c. byłby bardzo wąski, co m.in. podważałoby sens jego dalszego obowiązywania przewidzianego w art. 9 ustawy nowelizującej. Z zastrzeżeniem spraw, w których powództwo wytoczono przed wejściem w życie ustawy nowelizującej (uregulowanych w art. 8 tej ustawy), w aktualnym stanie prawnym postępowanie sądowe w przedmiocie abstrakcyjnej kontroli postanowienia wzorca umowy, może toczyć się wyłącznie jako postępowanie odwoławcze od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a jest wątpliwe, czy rozszerzona moc wiążąca orzeczenia mogłaby odnosić się także do postępowania administracyjnego prowadzonego przez ten organ.

W związku z powyższym należy przyjąć, że art. 479<sup>43</sup> k.p.c. dotyczy także postępowań, w których - jak w sprawie niniejszej - dokonywana jest incydentalna, odnosząca się do konkretnego stosunku prawnego, kontrola postanowień umownych. Oznacza to, że w przypadku istnienia prawomocnego wyroku uznającego określone postanowienie wzorca za niedozwolone, w procesie obejmującym incydentalną kontrolę wzorca, toczącym się pomiędzy przedsiębiorcą, który był pozwanym w sprawie o uznanie postanowienia za niedozwolone, a podmiotem, który jako konsument zawarł z nim umowę, sąd nie powinien już oceniać, czy określone postanowienie jest niedozwolone, gdyż kwestia ta została rozstrzygnięta i rozstrzygnięcie w tej mierze ma charakter wiążący [vide uzasadnienie uchwały siedmiu

sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 roku, III CZP 17/15, OSNC 2016, Nr 4, poz. 40, w którym przyjęto prejudycjalny charakter orzeczenia wydanego w ramach kontroli abstrakcyjnej dla sporów indywidualnych]. Należy przy tym przyjąć, że zasada ta ma zastosowanie zarówno do stosunków prawnych powstających po uprawomocnieniu się wyroku wydanego w ramach abstrakcyjnej kontroli wzorców i po wpisaniu postanowienia do rejestru, jak również do stosunków, które powstały wcześniej. W części odnoszącej się do uznania postanowienia wzorca za niedozwolone wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ma charakter deklaracyjny i wywiera skutek *ex tunc*.

W związku z powyższym podzielić należy co do zasady stanowiska Sądu Apelacyjnego, że uznanie niedozwolonego charakteru postanowienia wzorca w ramach kontroli abstrakcyjnej co do zasady przesądza, że postanowienie takie okaże się niedozwolone w ramach kontroli dokonywanej *in concreto*, za wyjątkiem przypadków, w których w ogóle nie znajdują zastosowania przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych, a więc przede wszystkim, gdy umowa nie jest zawierana z konsumentem, a ponadto w sytuacji, gdy postanowienie to zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem.

Skarżący trafnie jednak podnosi, że postanowienia umowne zawarte w badanej w niniejszym postępowaniu umowie kredytu nie były tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych postanowień umownych pod numerem (...). Ich treść - jakkolwiek zbliżona - to jednak istotnie się różniła, a ponadto dotyczyła innego wzorca umownego stosowanego do odmiennego typu umów kredytowych. Tym samym wykluczyć należy rozszerzoną moc prejudycjalną wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 3 sierpnia 2012 roku wydanego pod sygn. akt XVII AmC 5344/11 w odniesieniu do niniejszego postępowania.

Konkludując przyjąć trzeba, że jedynie postanowienie w zakresie marży stanowi klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i nie wiąże konsumenta. Antycypując dalsze rozważania wskazać trzeba, że element ten stanowi bowiem postanowienie nietransparentne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes konsumenta, gdyż pozostawia tylko w gestii Banku możliwość ustalania wysokości marży bez odesłania do jakichś sprawdzalnych, obiektywnych czynników, które można by poddać weryfikacji.

Usunięcie marży nie zmienia jednak istoty warunku, albowiem pozostaje element odwołujący się do kursów średnich NBP, które mogą w konsekwencji stanowić o kursie kupna i sprzedaży przyjmowanym do wykonania kwestionowanej umowy. Strona powodowa nie zarzucała i również Sąd Apelacyjny nie znajduje podstaw do stwierdzenia, że element odwołujący się do kursów średnich NBP stanowi postanowienie abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c..

Przy takiej konkluzji jak wyżej, nie byłoby podstaw prawnych do stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowanego w zgodzie z art. 6 dyrektywy numer 93/13 w związku z art. 58 k.c. Uznać należałoby, że umowa może dalej funkcjonować w obrocie, po wyeliminowaniu marży i pozostawieniu w mocy § 17 umowy kredytu, ale w treści odwołującej się wyłącznie do kursu średniego NBP, stosownie do sankcji wynikającej z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. (związane stron umową w pozostałym zakresie).

Sąd Apelacyjny zauważył jednak, że sąd pierwszej instancji wiązał nieważność umowy kredytu nie tylko z abuzywnym charakterem powyższych klauzul, lecz także taki wniosek wyprowadził z uznania za abuzywną „klauzuli ryzyka walutowego” [i w konsekwencji ściśle z nią związanej klauzuli indeksacyjnej] w związku z niedopełnieniem przez pozwanego banku obowiązków informacyjnych wobec kredytobiorców.

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

ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

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

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 10 czerwca 2021 roku, C-776/19]. W tym samym wyroku wskazano wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach. Wyjaśniono także w judykaturze, że przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13, musi być oceniane poprzez odwołanie się do informacji dostępnych temu przedsiębiorcy w dniu zawarcia umowy z konsumentem [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 lipca 2020 roku, C-452/18, pkt. 49]. Bez znaczenia natomiast dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza, kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe [vide postanowienie Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 września 2016 roku, C-534/15, wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 września 2015 roku, C-110/14]. Ocena prawna dokonywana musi być bowiem oparta o kryteria zobiektywizowane odnoszone do wzorca przeciętnego, dostatecznie uważnego i działającego z odpowiednim rozeznaniami konsumenta w oderwaniu od subiektywnych cech rzeczywistej strony umowy z przedsiębiorcą.

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



jego interesów (zobowiązań finansowych) konsekwencje ekonomiczne warunku nakładającego nań ryzyko walutowe przez cały okres obowiązywania umowy.

W przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych (a więc zarówno klauzuli denominacyjnej, jak i indeksacyjnej) przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy [vide postanowienie 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]

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 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, 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.

Przed szczegółową analizą zarzutów apelacji w tej mierze zaznaczyć trzeba, że obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji, określony w art. 378 § 1 k.p.c., obejmuje zakaz wykraczania poza wyznaczone w tym przepisie granice oraz nakaz rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą 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, III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55], która jednak w badanej sprawie nie zaistniała.

W ocenie sądu odwoławczego zasługiwał na częściowe uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 231 k.p.c.

Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, II CR 423/66, OSNPG 1967/5-6/21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, Lex, nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku, IV CKN 1256/00, Lex,

nr 80267]. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wążąc 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. Zwalczanie 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, Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że doszło do częściowego naruszenia przez sąd pierwszej instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. Zgodzić się należy ze skarżącym, że Sąd Okręgowy dokonał wybiórczej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zaś wyprowadzone na ich podstawie ustalenia faktyczne w istotnym zakresie uznać za dowolne i sprzeczne z doświadczeniem oraz zasadami logiki.

Odnosi się do przede wszystkim do oceny dowodu z przesłuchania strony powodowej. Podkreślenia wymaga, że powodowie jako strony procesu nie są obiektywnymi źródłami dowodowym, gdyż w sposób oczywisty są zainteresowani w rozstrzygnięciu sporu wywołanego wytoczonym przez nich powództwem. Tym samym ich twierdzenia dotyczące okoliczności faktycznych związanych z zawarciem umowy kredytu powinny być weryfikowane w oparciu o obiektywne środki dowodowe, a także konfrontowane z zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Sąd odwoławczy wziął pod uwagę, że ciężar dowodu dotyczący tak istotnych elementów stanu faktycznego, jak zakres udzielonej powodom informacji dotyczącej treści zawieranej przez strony umowy kredytu i dokonanie przez strony indywidualnych uzgodnień postanowień umowy spoczywał na pozwanym banku.

W badanej sprawie skarżący powołał się w pierwszej kolejności na dowody z dokumentów w postaci oświadczeń kredytobiorców z dnia 9 kwietnia 2008 roku, z których wynika, że powodowie zostali pouczeni o ryzyku walutowym. Sąd odwoławczy podziela pogląd, że co do zasady poprzestanie na odebraniu pisemnego oświadczenia o tym, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego nie spełnia kryterium rzetelności ze strony przedsiębiorcy, tym bardziej, gdy to oświadczenie nie precyzuje zakresu udzielonych informacji [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 czerwca 2021 roku, I ACa 35/21, LEX nr 3224412].

W badanej sprawie zachodzi jednak istotny element, który pozwala nadać powyższemu dokumentowi, większą rangę dowodową niż w przypadku innych spraw dotyczących ważności umów kredytowych powiązanych z kursem waluty obcej. Jest bowiem bezsporne, że w chwili zawierania umowy kredytowej powód M. G. był pracownikiem (...) Bank spółki akcyjnej w G. [czyli podmiotu będącego kredytodawcą] zatrudnionym w nim na stanowisku doradcy kredytowego i z racji tego uczestniczącego w przygotowaniu i zawieraniu z klientami banku umów kredytowych, w tym także powiązanych z kursem walut obcych.

To implikuje szereg wniosków. Przede wszystkim trudno przyjmować, że powód nie miał wiedzy co do oferowanych przez bank produktów bankowych, w tym także kredytów powiązanych z kursem waluty obcej, skoro z racji zajmowanego stanowiska uczestniczył w ich oferowaniu klientom banku. Musiał być w szczególności świadomy, na czym polega mechanizm indeksacji kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, jak również rozumieć pojęcie spreadu walutowego. Co więcej, w przeciwieństwie do typowego konsumenta mógł znacznie wcześniej zapoznać się ze stosowanymi przez pozwany bank wzorcami umownymi i dokonać ich oceny zawartych w nich postanowień umownych pod kątem zgodności ze swoimi interesami. Powód miał również dostęp do danych pozwalających ocenić atrakcyjność poszczególnych rodzajów kredytów oferowanych przez bank, zarówno w walucie polskiej, jak i walucie obcej, jak również ocenić ryzyko związane ze zmianą zarówno oprocentowania kredytu, jak i zmianą kursu walut, z którym ewentualny kredyt byłby powiązany. Jest oczywiste, że wiedział także, jak kształtują się kursy walut stosowane w banku, którego był pracownikiem. W tym stanie rzeczy nie można zakładać, że pozwany bank dysponował istotną przewagą informacyjną nad stroną powodową. Zwrócić należy uwagę, że nawet z przesłuchania strony powodowej wynika, że sam dokonał wyboru zarówno banku, z którym zawarł umowę, jak i rodzaju kredytu – uznając w oparciu o wiedzę, którą dysponował z racji posiadanego wykształcenia i wykonywanego zawodu, że kredyt powiązany z kursem waluty obcej jest dla niego najbardziej korzystny.

Sąd Apelacyjny dostrzegł, że powodowie zeznali, że pracownik pozwanego banku nie udzielał im wyjaśnień dotyczących treści zawieranej umowy. Nawet zakładając prawdziwość tych wypowiedzi, oznaczałoby to, że powód, który był pracownikiem poprzednika prawnego pozwanego banku, świadomie akceptował naruszenie procedur obowiązujących w tym banku. Jeżeli to uczynił, to trudno z tego wyciągać niekorzystne skutki dla pozwanego, skoro powód – znając te procedury – nie domagał się ich przestrzegania, co wynikało zapewne z przekonania, że posiada odpowiednią wiedzę pozwalającą mu oszacować korzyści i potencjalne ryzyko wynikające z wyboru określonego produktu bankowego. Ponadto, wydaje się oczywiste, że powód we własnym zakresie, korzystając z narzędzi, jakimi dysponował z racji pracy w pozwanym banku, mógł zapoznać się z danymi koniecznymi dla oszacowania ryzyka walutowego, w tym symulacjami zakładającymi wzrost kursu franka szwajcarskiego oraz historycznymi kursami powyższej waluty. Podkreślić trzeba, że sam powód zeznał, że był przekonany, że kurs franka szwajcarskiego jest stabilny, zaś kredyt powiązany z kursem powyższej waluty jest bezpieczny. W tym kontekście oświadczenie powodów zawarte w umowie kredytowej o tym, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu hipotecznego w walucie obcej uznać trzeba za prawdziwe, skoro powód taką rzeczywistą wiedzę dysponował na skutek zajmowania określonego stanowiska w pozwanym banku i świadomie podjął decyzję w tym zakresie.

Z ustaleń sądu pierwszej instancji wynika natomiast, że w tym okresie obowiązywała w pozwanym banku „Procedura regulująca zasady informowania klientów (...) Banku S.A o ryzykach związanych z zaciąganiem kredytów hipotecznych w walutach obcych lub indeksowanych do waluty obcej” stanowiąca załącznik nr 1 do Zarządzenia Prezesa nr (...) z dnia 23 czerwca 2006 roku. Zgodnie z tą procedurą pracownik pozwanego, przed udzieleniem kredytu, w przypadku wniosku klienta o kredyt indeksowany do waluty obcej był zobowiązany poinformować

klienta: o ryzyku kursowym związanym z możliwością zmiany kursu waluty w której zaciągnięty został kredyt; że, zmiana kursu waluty będzie miała wpływ na wysokości rat kapitałowo-odsetkowych i saldo całego kredytu; że kurs kupna (kurs po którym następuje wypłata kredytu) oraz kurs sprzedaży (kurs po którym następuje spłata) oparty jest o średni kurs NBP +/- marża banku; że aktualne kursy opublikowane są w tabeli banku pozwanego na stronie internetowej (...) zaprezentować wykres przedstawiający zmiany kursu złotego w stosunku do franka szwajcarskiego, euro, dolara, w okresie ostatnich 3 lat, poinformować o ryzyku stosowania zmiennej stopy procentowej poprzez przedstawienie symulacji wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w zależności od wysokości stopy procentowej (3M, Libor 3M) w okresie ostatnich 3 lat. Pracownik zobowiązany był także przeprowadzić symulację porównując wysokości rat kredytu w złotych polskich do wysokości rat kredytu zaciągniętego w walucie obcej zakładając: aktualny poziom kursy walut i stóp procentowych; deprecjację kursu złotego do waluty w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym kursem złotego do waluty obcej z ostatnich 12 miesięcy, bez zmian poziomu stóp procentowych; że stopa procentowa kredytu wzrosnie o 400 punktów bazowych; wzrost stopy procentowej w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym poziomem stopy procentowej w ciągu ostatnich 12 miesięcy, nadto na życzenie klienta zakładające inne niż powyższe warianty. Ponadto pracownik pozwanego zobligowany był do przyjęcia od klientów pisemnych oświadczeń związanych z faktem poinformowania ich odnośnie do ryzyka zmiennej stopy procentowej oraz ryzyku kursowym, w tym, że ryzyka te akceptują oraz że odrzucają propozycję Banku udzielenia im w pierwszej kolejności kredytu złotowego, wówczas, gdy decydują się na kredyt denominowany. Nadto pracownik miał obowiązek poinformować o ryzykach makroekonomicznych.

W okolicznościach niniejszej sprawy przyjąć należy, że wobec powodów powyższe wymogi proceduralne zostały dopełnione. Do takiego wniosku prowadzi wzgląd na zeznania świadków M. M. (1) i P. D. (2), którzy jakkolwiek nie pamiętali dokładnie okoliczności zawarcia umowy z powodami, to jednak z uwagi na status pracowniczy powoda M. G., byli przekonani, że doskonale znał on procedury obowiązujące przy zawieraniu tego rodzaju umów w pozwanym banku i uzyskał w związku z tym wszystkie wymagane przez te procedury informacje.

W tym kontekście istotne znaczenie przypisać należy również dokumentom w postaci „Informacji dla Klientów (...) Banku ubiegających się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej” i (...) Bank SA. Wprawdzie z samego faktu ich opracowania przez pozwanego nie można wyprowadzać domniemania faktycznego, o którym mowa w art. 231 k.p.c., że każdy klient poprzednika prawnego pozwanego banku otrzymał je do wglądu, jednak w przypadku strony powodowej należy jednak założyć, że były one znane powodowi, skoro był pracownikiem banku od 2007 roku i powinien sam udostępniać je osobom ubiegającym się o kredyt. Abstrahując zaś od wiedzy, którą dysponował powód z racji swojego wykształcenia i zawodu, to sama analiza powyższych dokumentów powinna u niego jako przeciętnego konsumenta wywołać refleksję nad ryzykiem walutowym związanym z zaciągnięciem kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, w której kredytobiorca nie otrzymuje wynagrodzenia.

Tym samym w ocenie sądu odwoławczego strona powodowa otrzymała wystarczającą wiedzę o oferowanym im produkcie bankowym, zwłaszcza o związanym z nim ryzyku walutowym. To zaś pozwala przyjąć, że klauzula ryzyka walutowego nie stanowi niedozwolonego postanowienia umownego, a tym samym brak podstaw do jej wyeliminowania z treści umowy kredytu. W konsekwencji nie można wyprowadzać także z tej podstawy nieważności umowy kredytowej.

Dla wyczerpania zarzutów dotyczących postępowania dowodowego i ustaleń faktycznych wskazać trzeba, że nie można natomiast zgodzić się z zarzutem, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że uznane za niedozwolone postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową. Podkreślić trzeba także, że to na pozwanym spoczywa ciężar dowodu, że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy stanowiących przedmiot sporu w niniejszej sprawie, albowiem strona powodowa stanowczo temu zaprzeczyła i w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak podstaw do zanegowania wiarygodności twierdzeń powodów w tym zakresie. Pozwany zwalczając powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji odwołał się do treści dowodów z dokumentów, przede wszystkim wniosku o kredyt oraz umowy kredytu. Tymczasem z powyższych dokumentów nie wynika, aby powodowie mieli realną możliwość negocjowania zakwestionowanych postanowień umownych, w szczególności sposobu przeliczenia świadczeń stron z waluty obcej na walutą polską. Nawet doświadczenie życiowe i zawodowe sądu

orzekającego w niniejszej sprawie wskazuje, że w tym zakresie umowa stron recypowała standardowe postanowienia zawarte w przygotowanym przez pozwanego wzorcu umownym. Okoliczność, że strona powodowa, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskowała o kwotę w PLN oraz zaznaczyła jako walutę kredytu „CHF”, oznacza jedynie, że miała ona 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 miała 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. Chybione jest odwoływanie się przez pozwanego na dokumenty w postaci wyciągów z przykładowych umów kredytu. Okoliczność, że inni kredytobiorcy mogli negocjować poszczególne postanowienia umowne nie jest tożsame z istnieniem takiej realnej możliwości po stronie powodów. Co więcej, jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 marca 2019 roku, I CSK 462/18: „dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie”. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że nawet okoliczność, że strona powodowa mogła podejmować negocjacje co do treści postanowień umowy kredytu (czego w niniejszej sprawie nie wykazano) nie stanowi o braku jednej z niezbędnych przesłanek badania abuzywności kwestionowanych postanowień. Konieczne byłoby wykazanie przez stronę pozwaną, iż te konkretne sporne zapisy zostały indywidualnie negocjowane z powodami i na skutek tych negocjacji włączone do umowy, tymczasem strona pozwana powyższego nie wykazała

Nie można się również zgodzić z zarzutem, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że postanowienia umowy kredytu są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy powodów. Przede wszystkim wskazać należy, że tak sformułowany zarzut wiąże się w istocie z kwestią subsumcji ustalonego stanu faktycznego do norm prawa materialnego wynikających z art. 385<sup>1</sup> k.p.c., zostanie on więc omówiony w dalszej części uzasadnienia. Zasygnalizować jedynie należy w zakresie twierdzeń pozwanego dotyczących sposobu ustalenia kursów walut przez bank, iż 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 w zakresie marży bez określenia jasnych i zrozumiałych dla kredytobiorców kryteriów realizacji tego uprawnienia. Bez znaczenia w tym kontekście pozostaje także okoliczność niepoczynienia ustaleń faktycznych co do wyliczenia wysokości ewentualnych nadpłat powodów przy rozliczeniu kredytu według kursu średniego NBP, skoro umowa kredytu jest nieważna w całości. Chybiony jest także argument, że sąd pierwszej instancji nie ustalił konkretnych skutków uznania umowy kredytu za nieważną dla powodów. Jest oczywiste, że konsekwencją ustalenia nieważności umowy kredytowej jest obowiązek zwrotu świadczeń spełnionych przez obie strony na podstawie powyższej czynności prawnych. Jak wskazano wyżej, że strona powodowa jest świadoma powyższych skutków, także potencjalnego ryzyka wystąpienia przez pozwanego z roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału; i pomimo tej świadomości podtrzymała wolę stwierdzenia nieważności umowy. Tego rodzaju ustalenia były wystarczające dla wydania rozstrzygnięcia w badanej sprawie. Z tego względu w powyższym zakresie zbędne było także przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i rachunkowości, co czyniło chybionym zarzut naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 i § 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c.

Wobec częściowej słuszności zarzutów dotyczących ustalonego stanu faktycznego należało przejść do analizy zarzutów dotyczących obrazu prawa materialnego.

Na wstępie wskazać trzeba, że nie był zasadny zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. Wbrew stanowisku apelującego Sąd Okręgowy trafnie uznał, że strona powodowa ma interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu, mimo że jednocześnie wystąpiła odpowiednio z roszczeniem o zapłatę należności wynikających z tej umowy jako świadczeń nienależnych. Argumentacja przeciwna strony pozwanej zawarta w apelacji jest nieuzasadniona, albowiem sprowadza się do formalistycznego pojmowania interesu prawnego i wąskiego rozumienia stanowiska, że zawsze jeżeli strona może wystąpić z roszczeniem o zasądzenie świadczenia, to przesądza to o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia prawa lub stosunku prawnego.

Zgodnie przyjmuje się obecnie w nauce i orzecznictwie, że norma art. 189 k.p.c. kreuje szczególną (niewynikającą z przepisów prawa materialnego) formę ochrony prawnej praw podmiotowych. Jako przyznającej prawo do żądania szczególnej ochrony prawnej, normie tej przypisuje się charakter materialnoprawny. Interes prawny jest zazwyczaj pojmowany jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie [vide np. T Ereciński (red.), Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I, Warszawa 2004, s 402 - 403 i tam cytowane orzecznictwo]. Co do zasady strona powodowa ma zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek udowodnienia) okoliczności faktycznych uzasadniających istnienie po jego stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia (prawa do żądania ochrony przez uzyskanie wyroku ustalającego). Interes prawny postrzega się z jednej strony jako przesłankę, która musi istnieć obiektywnie. Z drugiej zaś strony interes jest przesłanką warunkującą dopiero możliwość dalszego badania w procesie twierdzeń stron co do istnienia lub nieistnienia ustalanego prawa lub stosunku prawnego. Innymi słowy w przypadku stwierdzenia przez sąd braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia (lub nieistnienia) prawa lub stosunku prawnego, powództwo musi ulec oddaleniu bez oceny zasadności twierdzeń stron procesu co do istnienia prawa objętego żądaniami pozwu.

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

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

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

Z drugiej jednak strony akcentuje się, że interes prawny należy „pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej” [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 roku, V CSK 23/18, LEX nr 2712226]. Wreszcie też stwierdza się, że zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli w danym przypadku możliwe jest jakiegokolwiek świadczenie, nie należy pojmować zbyt rygorystycznie. Ocena istnienia interesu prawnego powinna odwoływać się do względów celowości i ekonomii

procesowej, zwłaszcza gdy spór dotyczy samej tylko zasady. W tym kontekście interes prawny definiuje się jako potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którą może uzyskać już przez samo ustalenie stosunku prawnego lub prawa [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 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 powodów) 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), przyjęć należy, że strona powodowa 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, gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powodów (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 – gdy strona powodowa żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi (dążącemu do wykazania, że nie jest on zobowiązany do świadczenia - a zwłaszcza że kredytodawca nie ma prawa obliczać wysokości poszczególnych rat przy wykorzystaniu klauzul umowach dotyczących przeliczania wartości świadczenia) interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, w świetle którego jest on dłużnikiem pozwanego.

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

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

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

okresu spłat rat, którego nie dotyczy niniejsze postępowanie. Ponadto prawomocny wyrok ustalający nieważność umowy kredytu stanowiłby podstawę do wykreślenia wpisów hipoteki zabezpieczających wierzytelność pozwanego banku z tytułu powyższej umowy.

Stanowisko powyższe prezentowane jest także w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym roszczenie o ustalenie nieważności umów kredytu lub pożyczki. Trafnie wyłożono w nich, że w określonych sytuacjach nawet możliwość wytoczenia powództwa o zapłatę nie wyczerpuje interesu prawnego po stronie osoby kwestionującej związaną częścią postanowień umowy lub istnienie zobowiązania mającego wynikać z umowy kredytu [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 grudnia 2021 roku, I CSK 336/21; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2022 roku, II CSKP 19/22].

Z powyższych przyczyn zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. oparty na twierdzeniu, że powodom nie przysługuje interes w ustaleniu nieważności umowy kredytu.

Nie można zgodzić się także z zarzutem naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. w związku z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. oraz art. 366 k.p.c. polegające na orzeczeniu co do innego roszczenia, niż zgłosiła strona powodowa. Wprawdzie strona powodowa w istocie wносиła o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, natomiast sąd orzekł zaś, że umowa jest nieważna, jednak skarżący pomija, że powodowie wyprowadzali nieistnienie stosunku prawnego właśnie z nieważności czynności prawnej, będącej źródłem powyższego stosunku prawnego. Tym samym ustalenie nieważności umowy kredytu jest w istocie z tożsame z rozstrzygnięciem o nieistnieniu stosunku prawnego wynikającego z powyższej czynności prawnej.

Jak uprzednio jednak zasygnalizowano – w badanej sprawie brak podstaw do stwierdzenia nieważności umowy kredytu.

Na wstępie 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, także spełnienie świadczeń obu stron miało nastąpić w walucie polskiej.

Sąd pierwszej instancji trafnie wskazał, że możliwość zawierania kredytów indeksowanych czy denominowanych do waluty obcej nie jest obecnie kwestionowana w judykaturze. Tym samym nie można uznać, że wprowadzenie do umowy kredytu mechanizmu denominacji/indeksacji sumy zadłużenia i każdej z rat do waluty CHF miało być nieważne, niezależnie od kwalifikacji, czy nieważność miałyby dotknąć tylko te postanowienia denominacyjne/indeksacyjne czy też całą umowę. Sama klauzula denominacji/indeksacji kredytu do waluty obcej (abstrahując w tym momencie od konkretnego ukształtowania takiej klauzuli w danej umowie co do jej treści, w tym odnośnie związanego z nią ryzyka kursowego, walutowego) jest dopuszczalna w świetle zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c. Takie stanowisko wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego, niezależnie od tego czy chodzi o umowy zawarte przed zmianą treści art. 69 ustawy Prawo bankowe, czy też po jego zmianie, w konsekwencji której wprowadzono art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego [który wskazuje, 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].

Nie stoi to jednak na przeszkodzie, aby dokonywać oceny postanowień umowy kredytu, zwłaszcza klauzul powiązanych z kursem waluty obcej, z punktu widzenia art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań związanych ze stosowaniem powyższych regulacji jest bezsporna okoliczność, iż powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.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 oraz ROKU Trzaskowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018]. 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 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 rażąco naruszenie interesów konsumenta,

2. nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest, indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,

3. nie mogą wystąpić obie przesłanki negatywne z art. 385<sup>1</sup> § 1 drugie k.c.: to jest, określenie przez badane postanowienie głównych świadczeń stron oraz jednoznaczność badanego postanowienia. Wystąpienie tylko jednej z tych przesłanek negatywnych nie jest przeszkodą do stwierdzenia abuzywności postanowienia.

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

Użyte w tym przepisie pojęcie dobrej wiary definiowane jest w preambule do Dyrektywy 93/13, Stwierdza się tam, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. W judykaturze wyjaśnia się, że sąd krajowy musi w tym zakresie sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 16 lipca 2020 roku, C-224/19, LEX nr 3029454, pkt. 75; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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, ROKU 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 sytuacji zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143]. Zarazem wyjaśniono, że badanie istnienia tej przesłanki nie może się ograniczać jedynie do „ekonomicznej oceny o charakterze ilościowym, dokonywanej w oparciu o porównanie z jednej strony całkowitej kwoty transakcji będącej przedmiotem umowy, a z drugiej strony kosztów, które zgodnie z tym warunkiem obciążają konsumenta”. Dostrzega się bowiem, że znacząca nierównowaga może wynikać już z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej, w której konsument, jako strona danej umowy, znajduje się na mocy właściwych przepisów krajowych, czy to w

postaci ograniczenia treści praw, które zgodnie z 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 Unii Europejskiej 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 Unii Europejskiej z dnia 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 rzeczonych umowy [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 uwzględnić przy wykładni pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta użytego w art. 385<sup>1</sup> k.c.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że zastrzeżone w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej klauzule spreadowe i przeliczeniowe oraz powiązane z nim klauzule ryzyka walutowego określają główne świadczenie powodów. Tak też wskazywał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 września 2020 roku, I CSK 556/18. Ten pogląd jest obecnie dominujący w orzecznictwie Sądu Najwyższego [vide 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 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2021 roku, I CSKP 55/21; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 roku, II CSKP 459/22; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2022 roku, II CSKP 474/22]. Klauzule ryzyka walutowego określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i z tego względu charakteryzują tę umowę - wiążą się one bowiem z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu [vide także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 roku w sprawie C-186/1; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2018 roku w sprawie C- 51/17, pkt 68; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 roku w sprawie C-118/17, wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, pkt 44]. Jak słusznie wskazuje się - postanowienia te nie podlegają bowiem takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c.).

W judykaturze wyjaśniano zaś wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego i indeksacyjnego jako określających 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.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej już w wyroku wydanym w sprawie C-51/18 doprecyzował wymagania, którym muszą sprostać postanowienia umowne, aby mogły zostać uznane za niedozwolone, wskazując, że instytucje finansowe zobowiązane są do dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (pkt 75 wyroku). Konsument, korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, powinien być w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Można wymagać od niego rozważi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji, ale możliwe to jest dopiero po uprzednim spełnieniu przez przedsiębiorcę ciążących na nim obowiązków informacyjnych. Wbrew stanowisku pozwanego konsument nie ma jednak obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać wyjaśnienia jakichkolwiek niejasności czy sprzeczności w innych źródłach, analizować przedstawiane mu informacje czy wreszcie weryfikować ich prawdziwość. Konsument nie może bowiem działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy. Przeciwnie - ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów.

Należy zgodzić się z sądem pierwszej instancji, że w przypadku klauzuli indeksacyjnej sprzeczność z dobrymi obyczajami może wynikać z tego, że na kredytobiorcę (ekonomicznie słabszą stroną umowy) nałożono w umowie nieograniczone ryzyko deprecjacji waluty polskiej w stosunku do waluty obcej użytej dla „indeksacji” świadczenia. Powyższe działanie przedsiębiorcy nie miałoby bowiem 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 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 - pojęcie to użyte w art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. 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 Unii Europejskiej z dnia 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697]. Natomiast

w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjęto między innymi kategorię, że warunki umowy kredytu denominowanego/indeksacyjnego 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 Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143.].

W realiach sprawy – jak wyjaśniono jednak wyżej – strona powodowa dysponowała pełną informacją o ryzyku walutowym związanym z zaciągnięciem kredytu powiązanego z kursem waluty obcej i pomimo to zdecydowała się na zawarcie tego rodzaju umowy. Co więcej, gdyby nawet założyć, że pozwany nie dopełnił w stosunku do powodów obowiązków informacyjnych, to w okolicznościach niniejszej sprawy uzasadniony jest wniosek, że strona powodowa po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziłaby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie ryzyka kursowego. Powodowie niezależnie od informacji uzyskanych od pozwanego banku dysponowali bowiem wiedzą wynikającą z ich wykształcenia i doświadczenia zawodowego pozwalającego zrozumieć istotę ryzyka walutowego i potencjalne niebezpieczeństwa wynikające z istotnego wzrostu kursu walut. Dysponując taką wiedzą sami uznali, że korzyści wynikające z zawarcia umowy kredytu powiązanego z kursem waluty obcej są wyższe niż ujemne skutki ewentualnych zmian kursu waluty indeksacyjnej i zdecydowali się na zawarcie tego typu umowy – pomimo tego, że mieli zdolność kredytową do zaciągnięcia kredytu w walucie polskiej. Trudno uznać w takiej sytuacji, że do zawarcia spornej umowy kredytu doszło na skutek wykorzystania przewagi informacyjnego pozwanego banku, a tym samym, że klauzula ryzyka walutowego ma charakter abuzywny. W konsekwencji brak podstaw do wyeliminowania powyższej klauzuli, a tym samym opartej na niej klauzuli indeksacyjnej, z treści umowy kredytu łączącej strony.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów skarżącego wskazać należy, że – jak wskazano wyżej – sąd odwoławczy odmiennie niż sąd pierwszej instancji uznał wprawdzie za abuzywne także postanowienia związane ze sposobem ustalenia kursów walut zawarte w § 17 umowy kredytu, lecz tylko w zakresie wyodrębnionych w tej jednostce redakcyjnej elementów determinujących wysokość kursów kupna/sprzedaży CHF, jakimi były marże kupna/sprzedaży, jednocześnie przyjmując, że wyeliminowanie powyższych postanowień umownych nie wpływa na możliwość dalszego obowiązywania umowy, gdyż możliwe jest dokonanie przeliczeń świadczeń stron w oparciu o pozostały element powyższych postanowień umownych, zakładający stosowanie średniego kursu NBP. 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 [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 roku, V CSK 382/18]. W tej mierze zwrócić należy 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. W badanej sprawie postanowienia § 17 umowy kredytu ujmowane całościowo uzasadniałyby wniosek, że nie spełniają one tego wymogu, albowiem do celów przeliczenia świadczeń stron przewidywały one stosowanie kursów walut stosowanych przez pozwanego bank, przy czym powyższe kursy ustalane były w oparciu o dwa elementy. Podstawą był średni kurs złotego do CHF ogłoszony w tabeli kursów średnich NBP, natomiast dodatkowym elementem była marża kupna lub marża sprzedaży (...) Bank spółki akcyjnej w W..

W ocenie sądu odwoławczego, o ile odwołanie się do kursów średnich NBP nie budzi żadnych wątpliwości z punktu widzenia kryteriów przewidzianych w art. 385<sup>1</sup> k.c., o tyle wprowadzenie dodatkowo jako elementu kursu walut marży banku określanej jednostronnie przez pozwanego bank bez określenia kryterium jej ustalenia stanowi postanowienie kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Biorąc pod uwagę, że powyższa klauzula nie była indywidualnie negocjowana z powodami, to powinna zostać uznana za niedozwoloną (abuzywną) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Zaznaczyć jednak należy, że Sąd Apelacyjny - odwołując się do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20 – przyjął, że kontrola abuzywności postanowień zawartych w § 17 umowy kredytu prowadzi do wyeliminowania jedynie postanowienia co do marży (odpowiednio marży kupna i marży sprzedaży) i pozostawienia § 17 umowy kredytu w kształcie odwołującym się tylko do kursu średniego NBP. W tej mierze trafny okazał zarzut naruszenia art. 65 k.c. w związku z art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13. W związku z tym z uwagi na abuzywność powyższego elementu nie byłoby podstaw prawnych do stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowanego w zgodzie z art. 6 dyrektywy numer 93/13 w związku z art. 58 k.c.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sądy krajowe są, co do zasady, zobowiązane do stwierdzenia, że nieuczciwy warunek umowy nie znajduje zastosowania, oraz utrzymania umowy w mocy w pozostałym zakresie.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej celem tego przepisu nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2013 roku, C-415/11, pkt 45; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, pkt 80 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, C-70/17 i C-179/17, pkt 56 i 59]. Ten ostatni wymóg jest spełniony, gdy dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 roku, C-118/17, pkt 40, 51; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, C-70/17 i C-179/17, pkt 57 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-260/18, pkt 39]. Wynika z tego, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie, zgodnie z prawem Unii, na podstawie ustawodawstwa państw członkowskiego [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, Dziubak, C-260/18, pkt, 40] W tym względzie Trybunał wielokrotnie podkreślał, że sądy krajowe nie są przy tym uprawnione do uzupełniania umowy poprzez zmianę treści takiego warunku [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 czerwca 2012 roku, C-618/10, pkt 73; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 roku, , C-26/13, pkt 77 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, C-70/17 i C-179/17, pkt 53]

W badanej sprawie – jak wyjaśniono wyżej - postanowienie umowne dotyczące marży banku w odniesieniu do ustalania kursu franka szwajcarskiego ma charakter samodzielny, co pozwala na eliminację jedynie elementu odnoszącego się do modyfikacji średniego kursu NBP marżą banku bez zmiany istoty klauzuli indeksacyjnej. Jednocześnie wyeliminowanie powyższego elementu pozwala na dalsze obowiązywanie umowy, gdyż zostały zachowane postanowienia określające sposób przeliczenia świadczeń stron z waluty polskiej na walutę indeksacyjną – zarówno dla potrzeb ustalenia salda kredytu, jak i dla potrzeby wyliczenia raty kredytu. Skoro zaś obiektywnie istnieje możliwość utrzymania umowy kredytu w mocy, przy jednoczesnym przywróceniu naruszeniu równowagi kontraktowej wprowadzeniem niedozwolonego postanowienia umownego, to brak podstaw do przypisania decydującego znaczenia woli samego konsumenta domagającego się ustalenia nieważności umowy kredytu.

W konsekwencji za bezprzedmiotowe uznać zarzuty naruszenia:

- art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. oraz art. 4 ustawy o zmianie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku - Prawo bankowe w związku z art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie stanu wprowadzonego ustawą antyspreadową przy ocenie celowości stosowania przez sąd sankcji dla zachęcenia banków do umieszczania w umowach kredytu postanowień dotyczących ustalania kursów walut oraz nieuwzględnienie zawarcia przez strony aneksu do umowy;

- art. 65 § 1 i § 2 k.c. polegające na jego niezastosowaniu w związku z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, polegające na ich niezastosowaniu i zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron oraz przyjęciu, że postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut (klausul przeliczeniowych) stanowią element przedmiotowo istotny, bez którego nie istnieje możliwość wykonania umowy, mimo iż w świetle przepisów prawa krajowego jest możliwe odtworzenie sposobu wykonania zobowiązania;

- art. 358 § 1 i § 2 k.c. w związku z art. 3 k.c. oraz art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe polegające na ich niezastosowaniu oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię - w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez nieuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień za abuzywne za pomocą wskaźnika o charakterze dyspozytywnym, jakim w dacie zawarcia umowy był kurs średni NBP, korzystający z domniemania uczciwości jako odzwierciedlający normę ustawową z art. 358 § 2 k.c.;

Jak wyjaśniono wyżej – skutkiem uznania za niedozwolone jedynie postanowienia o marży jako elementu kształtującego kursy walut przyjętych dla potrzeb rozliczeń stron było uznanie przez sąd pierwszej instancji, że pozostałaby obowiązująca klauzula przeliczeniowa zakładająca odesłanie właśnie do kursów średnich NBP. Takie brzmienie umowy po wyeliminowaniu abuzywnej części § 17 umowy kredytu oznaczałoby, że zbędne byłoby stosowanie w tej mierze jakiegokolwiek przepisu dyspozytywnego, zwłaszcza art. 358 § 2 k.c. w obecnym brzmieniu lub odwoływanie się do regulacji tzw. ustawy antyspreadowej, skoro sama umowa przewidywałaby, że do rozliczenia transakcji stosuje się kurs średni złotego do CHF ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP. Na marginesie należy jednak zaznaczyć, że przy założeniu, że abuzywna byłaby cała klauzula przeliczeniowa, to nie byłoby podstaw do wyeliminowania powstałej w ten sposób luki za pomocą przywołanych przez skarżącego regulacji prawnych. Jak zauważył Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnienie nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mającego zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę [vide podobnie wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81; a także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 ten w obecnym kształcie wszedł w życie po zawarciu spornej umowy kredytowej, a ponadto 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 również czyniłoby 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 również trzeba, że strony nie przewidziały w tym zakresie postanowień dyspozytywnych w zakresie kursu przeliczenia złotego na walutę obcą i brak podstaw do dokonywania w tym zakresie postulowanej przez pozwanego wykładni umowy. W tym zakresie zwrócić należy uwagę na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wskazano, że artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron, co czyni chybionym zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c. Również względem na przepis art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe nie może prowadzić od odmiennych wniosków, gdyż nie normuje on zasad ustalania wysokości świadczeń indeksowanych kursem waluty obcej, a jedynie przyznaje kredytobiorcy uprawnienie do spełnienia świadczenia w walucie obcej. Wyczerpując ostatecznie tę kwestię wskazać trzeba, że chybione jest także odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) w związku z art. 69 ust. 2 pkt. 4a ustawy Prawo bankowe. 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 dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17, LEX nr 2642144.]. Taki skutek zachodziłby tylko wówczas, gdyby konsument świadomie podjął decyzję o zastąpieniu niedozwolonego postanowienia umownego w drodze aneksu do umowy, co zakłada, że w tej dacie był świadomy niewiążącego charakteru abuzywnej klauzuli i wynikających z niego konsekwencji [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20], co w niniejszej sprawie nie zostało wykazane.

Jak wskazano wyżej, z przyczyn omówionych wyżej, nie było podstaw do stwierdzenia, że umowa kredytu łącząca strony jest nieważna, co uzasadniało oddalenie powództwa w tej części. Z tego względu na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. należało zmienić rozstrzygnięcie zawarte w punkcie trzecim zaskarżonego wyroku.

W konsekwencji przyjąć należało, że niezasadne jest także roszczenie o zwrot spełnionego przez powodów świadczenia na podstawie powyższej nieważnej czynności prawnej jako świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c.

Sąd odwoławczy wziął jednak pod uwagę, że roszczenie o zapłatę opierało się nie tylko na twierdzeniu, że abuzywność klauzul przeliczeniowych prowadzi do nieważności umowy kredytu. Strona powodowa twierdziła bowiem, że roszczenie to byłoby zasadne także w przypadku przyjęcia przez sąd, że umowa kredytu nie jest nieważna, lecz obowiązuje w kształcie pozbawionym zapisów abuzywnych. Jak wskazano wyżej – w istocie postanowienie dotyczące marży banku w odniesieniu do ustalania kursu franka szwajcarskiego ma charakter abuzywny i jego wyeliminowanie



niewątpliwie może rzutować na wysokość świadczeń stron. W konsekwencji świadczenia nadpłacone przez powodów na skutek zastosowania bezskutecznych i wyeliminowanych postanowień umownych uznać należałoby za nienależne w rozumieniu art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c.

Biorąc pod uwagę, że sąd pierwszej instancji wydając zaskarżony wyrok nie wypowiedział się w tej mierze, uzasadniony jest zarzut nierozpoznania istoty sprawy w tym zakresie.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem pojęcie „istoty sprawy” odnosi się do jej aspektu materialnego, a nierozpoznanie istoty zachodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, a więc gdy sąd zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2012 roku, V CSK 260/2011, LexPolonica nr 4934975; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2004 roku, I CK 505/2003, LexPolonica nr 2025461]. Do nierozpoznania istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. dochodzi wówczas, gdy sąd rozstrzygnął nie o tym, co było przedmiotem sprawy, zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania, pominął całkowicie merytoryczne zarzuty zgłoszone przez stronę, rozstrzygnął o żądaniu powoda na innej podstawie faktycznej i prawnej niż zgłoszona w pozwie, nie rozważył wszystkich zarzutów pozwanego dotyczących kwestii faktycznych, czy prawnych rzutujących na zasadność roszczenia będącego przedmiotem sprawy [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2012 roku, III SZ 3/12, Lex nr 1232797]. Innymi słowy, nierozpoznanie istoty sprawy polega na zaniechaniu zbadania materialnej podstawy żądania pozwu, tj. niewyjaśnienie i pozostawienie poza oceną okoliczności faktycznych, stanowiących przesłanki zastosowania normy prawa materialnego, będącej podstawą roszczenia [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2015 roku, III PZ 1/15, LEX nr 1665593].

W badanej sprawie sąd pierwszej instancji zaniechał zbadania zasadności i wysokości powództwa w zakresie roszczenia o zapłatę opartego na twierdzeniu, że umowa kredytu wiąże strony po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień umownych w postaci opisanej wyżej klauzuli dotyczącej marży banku przy ustaleniu kursu walut. Nie przeprowadził także wnioskowane w tym zakresie przez obie strony postępowania dowodowego, zwłaszcza dowodu z opinii biegłego. Sąd odwoławczy wprawdzie rozważał przeprowadzenie powyższego dowodu w postępowaniu apelacyjnym, jednak doszedł do wniosku, że nie tylko doprowadziłoby to do nadmiernego przedłużenia postępowania w drugiej instancji, lecz przede wszystkim prowadziłyby do sytuacji, w której sąd odwoławczy po raz pierwszy orzekałby o roszczeniu opartym na podstawie faktycznej, która nie stanowiła podstawy rozstrzygnięcia przez sąd pierwszej instancji.

Co więcej, sąd odwoławczy dostrzegł, że Sąd Okręgowy w ogóle zaniechał zbadania abuzywności postanowień umowy kredytu dotyczących obciążenia kredytobiorcy opłatą manipulacyjną w celu refinansowania składek ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, co również było objęte podstawą faktyczną roszczenia o zapłatę.

Konkludując, z przyczyn omówionych wyżej, sąd odwoławczy doszedł do przekonania, że sąd pierwszej instancji nie rozpoznał w zakresie roszczenia o zapłatę istoty sprawy, co uzasadniało uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktów pierwszego, drugiego i czwartego oraz przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania na podstawie art. 386 § 4 k.p.c.. Jednocześnie na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. należało pozostawić rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej sądowi pierwszej instancji.

Z powyższych przyczyn orzeczono jak w sentencji

Sędzia Sądu Apelacyjnego Tomasz Sobieraj