

Sygnatura akt I C 1415/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

S., dnia 8 marca 2023 r.

**Sąd Okręgowy w Szczecinie I Wydział Cywilny w następującym składzie:**

Przewodniczący: SSO Joanna Kitłowska-Moroz

Protokolant: stażystka Paula Sinica-Bartosz

**po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2023 r. w Szczecinie**

**na rozprawie sprawy z powództwa A. D. (1), B. D. (1)**

**przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.**

**- o zapłatę**

**I. zasądza od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powodów A. D. (1) i B. D. (1) łącznie kwotę 185.698,09 zł (sto osiemdziesiąt pięć tysięcy sześćset dziewięćdziesiąt osiem złotych dziewięć groszy) oraz 82.571,61 CHF (osiemdziesiąt dwa tysiące pięćset siedemdziesiąt jeden i 61/100 franków szwajcarskich) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od obu tych kwot od dnia 22 maja 2022r do dnia zapłaty**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 1.034zł (jeden tysiąc trzydzieści cztery złote) oraz na rzecz każdego z powodów po 10.800zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu- wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.**

Sygn. akt I C 1415/21

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 6 lipca 2021 roku powodowie A. D. (1) i B. D. (1) wnieśli o:

- zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 185.698,09 PLN wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 maja 2021 r. do dnia zapłaty;
- zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 82.571,61 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 maja 2021 r. do dnia zapłaty.

Powodowie sformułowali również roszczenie ewentualne.

Niezależnie od powyższych żądań, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego banku na rzecz każdego z powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 34 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

W odpowiedzi na pozew z dnia 16 sierpnia 2021 r. (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wedle norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictw.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 22 stycznia 2009 r. pomiędzy (...) S.A. z siedzibą we W. (poprzednikiem prawnym pozwanego), a A. D. (1), T. K. i B. D. (1) została zawarta umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF nr (...)

W § 1 ust. 1 umowy wskazano, że bank udziela kredytobiorcy, w oparciu o wniosek kredytowy, na cele określone w niniejszej umowie. Kredyt posiada cechy i jest udzielany na warunkach określonych niniejszą umową i „Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) S.A.” (Regulamin).

Na mocy przedmiotowej umowy bank udzielił powodom kredytu w kwocie 304.847,00 zł indeksowanego kursem waluty CHF. Okres kredytowania ustalono na 360 miesięcy, w tym okres karencji w spłacie kapitału 13 miesięcy (§ 1 ust. 3.1, 3.5, 3.7, 3.9). Kredyt miał być przeznaczony na sfinansowanie budowy domu jednorodzinnego na działce nr (...) w O. (§ 2 ust. 2.1, 2.2). Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, składającej się ze stałej w okresie kredytowania marży banku oraz aktualnej w danym kwartale stopy bazowej, ogłaszanej w Tabeli obowiązującej w Banku. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 2,84% (§ 6 ust. 2).

Zgodnie z § 1 ust. 4 Umowy kwota kredytu wyrażona w walucie obcej według kursu kupna waluty określonego w Tabeli obowiązującej w Banku na dzień sporządzenia umowy wynosi 112.071,98 CHF. Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość Kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu lub pierwszej transzy może być różna od podanej w niniejszym punkcie. Regulamin w § 4 ust. 1 stanowił, że Bank udziela kredytów hipotecznych w złotych polskich (PLN). Kredyt może być indeksowany kursem waluty obcej zgodnie z Tabelą. Kredyt hipoteczny uruchamiany jest w PLN. **Wedle § 6 ust. 1 Regulaminu** kredyt może zostać uruchomiony jednorazowo lub wieloetapowo w postaci transz, zgodnie z treścią umowy. **Wysokość zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu indeksowanego do waluty obcej wyrażona jest w walucie obcej, po przeliczeniu uruchomionych środków po kursie kupna danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu ich uruchomienia.**

Stosownie do § 1 ust. 3.8 i 3.21 oraz § 7 pkt 1 umowy, umowy kredyt miał być spłacany w ratach annuitetowych do 10. dnia każdego miesiąca. **W § 7 ust. 6 umowy postanowiono, że kwoty rat spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej określone są w walucie obcej, a spłacane w PLN, przeliczone po kursie sprzedaży danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym dzień spłaty raty określonym w Umowie.** W podobny sposób spłatę rat kredytu przewidywał § 11 ust. 5 Regulaminu.

Zgodnie z § 11 pkt 5 umowy, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej, bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia umowy, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego na dzień przewalutowania kursu sprzedaży waluty, określonego w Tabeli”.

Regulamin w § 2 ust. 20 statuował definicję Kredytu hipotecznego denominowanego do waluty obcej, wedle którego jest to kredyt hipoteczny udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej wg Tabeli obowiązującej w Banku. Regulamin przewidywał m.in., iż w bank udziela kredytów hipotecznych w złotych PLN. Kredyt może być indeksowany kursem waluty obcej zgodnie z Tabelą. Kredyt hipoteczny uruchamiany jest w PLN (rozdział 2 § 4 ust 1). Zgodnie z § 6 ust 1 wysokość zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu indeksowanego do waluty obcej wyrażona jest w walucie obcej, po przeliczeniu uruchomionych środków po kursie kupna danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązująca w dniu ich uruchomienia. Z kolei zgodnie z § 11 ust 5 kwoty rat kredytu indeksowanego do waluty obcej określone są w harmonogramie spłaty w walucie obcej, a spłacane w PLN, przeliczone po kursie sprzedaży danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym spłatę raty określoną w umowie.

Bezsporne, a nadto dowód:

- Regulamin udzielania kredytów i pożyczek w (...) S.A k.215-218
- umowa kredytu hipotecznego z dnia 22.01.2009 r. (k. 33 – 44),

Tego samego dnia (22 stycznia 2009 roku) została podpisana pomiędzy (...) S.A. we W. a A. D. (1) umowa o prowadzenie konta dla osób fizycznych nr (...). Rachunek był prowadzony w złotych polskich i miał służyć wpłatom na poczet rozliczenia spłaty rat kapitałowo-odsetkowych.

W dniu 29 lutego 2012 roku współposiadaczem tego rachunku bankowego stała się B. D. (1).

**Dowód:**

- Umowa o prowadzenie konta dla osób fizycznych nr(...) z dnia 22.01.2009 r. (k. 65 – 66),
- Aneks z dnia 29.02.2012 r. do umowy o prowadzenie konta dla osób fizycznych nr (...) (k. 67 - 69).

Na mocy aneksu nr 5 z dnia 25 października 2019 roku do umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF nr (...) zawartej 22 stycznia 2009 roku, strony tej umowy postanowiły, że spłata zadłużenia z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych następować będzie w walucie indeksacyjnej kredytu tj. franku szwajcarskim. Możliwość spłaty w walucie indeksacyjnej dotyczy spłaty kapitału oraz odsetek umownych, które są wyrażone w CHF. Sposób spłaty pozostałych zobowiązań wyrażonych w PLN nie uległa zmianie i odbywała się za pośrednictwem rachunku wskazanego w umowie kredytu. Zmiana sposobu spłaty dotyczyła wszystkich rat płatnych od dnia 12 listopada 2019 roku.

**Dowód:**

- Aneks nr 5 z dnia 25.10.2019 r. (k. 57 – 60).

Powodowie korzystali przy zawarciu umowy z firmy pośredniczącej. Przed podpisaniem umowy kredytu było kilka spotkań. Powodowie otrzymali ofertę kredytu frankowego, przy którym miała być niższa rata kredytu. Nie otrzymali oferty kredytu złotówkowego ze wskazaniem wysokości rat, oprocentowaniem i innych kosztów. Pośrednik informował, że kredyt jest w CHF, że bierze go w obcej walucie, jest dużo korzystniejszy od kredytu złotówkowego, bo dzięki temu, że wahania kursu są na nieznanym poziomie, będzie miał niższą ratę i będzie ona stabilna. Generalnie byli zapewniani, że kurs CHF zmieni się o kilka groszy w górę lub w dół, a więc trzeba liczyć się z delikatnymi wahaniami. Nie tłumaczono powodowi pojęcia kredytu indeksowanego, denominowanego, walutowego. Nie tłumaczono powodowi w jaki sposób Bank ustala swoje kursy walut, była tylko informacja, że kursy są dostępne na stronie internetowej banku. Nie tłumaczono, że w umowie występuje spread walutowy, na czym on polega i po co jest w tej umowie. Nie przedstawiono powodowi w żadnej formie danych historycznych dotyczących kursów CHF na przestrzeni miesięcy lub lat. Powód miał ogólną świadomość, że kursy walut ulegają zmianie. Nie przedstawiono powodowi żadnych symulacji, z których wynikałoby jak rata kredytu i saldo jego kredytu może się zmienić w przypadku wzrostu kursu CHF o jakąś kwotę lub procent. Nie informowano, że z tym kredytem jest związane nieograniczone ryzyko kursowe, że rata kredytu i saldo kredytu może wzrosnąć o kilkadziesiąt lub kilkaset procent. Powodowie nie otrzymali propozycji negocjacji umowy, nie mieli możliwości wyboru waluty wypłaty i spłaty kredytu. W dniu składania wniosku kredytowego, powodowie podpisali oświadczenie będące załącznikiem do wniosku, z którego wynikało, że w pierwszej kolejności przedstawiono im ofertę kredytu w PLN, z której rezygnują. Treść dokumentu zawierała informację, że zaciągając zobowiązania w walucie obcej Kredytobiorcy są narażeni na ryzyko zmian kursów walutowych, co sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahanom w zależności od aktualnego kursu waluty. Nadto, że zarówno zmienność kursu waluty jak i stóp procentowych powoduje, że rzeczywiste koszty obsługi kredytu mogą okazać się znacząco wyższe od założonych. Oświadczenie takie było przygotowane na formularzu, jakim standardowo posługiwał się w tym czasie bank, a jego treść nie była uzgadniana indywidualnie. Powodowie zapoznali się z treścią umowy przed jej podpisaniem, przeczytali ją pobieżnie, nieszczegółowo i bez zrozumienia. Nie otrzymali egzemplarza umowy do zapoznania się w domu pomimo tego, że zwracali się o to do pozwanego. Doradca kategorycznie odmówił ich prośbie. Powodowie nie otrzymali od doradcy informacji o możliwości negocjowania warunków umowy. W chwili podpisania umowy powodowie nie mieli świadomości, że jakiegokolwiek postanowienia w umowie mogą być uznane za nieuczciwe i naruszające ich interesy. O fakcie tym dowiedzieli się ok 2016 r. z prasy.

**Dowód:**

- przesłuchanie powoda A. D. (2) k.487-488

-przesłuchanie powódki B. D. (2) k.499

Łączna wartość wpłat dokonanych przez powodów z tytułu spłaty kredytu od zawarcia umowy wyniosła 185.698,09 zł(kapitał: 113.747,71zł, odsetki: 69.218,01zł) i 82.571,61 CHF.

**Bezsporne, a nadto dowód :**

- zaświadczenie o kredycie hipotecznym k. 85-86

Pismem z 4 maja 2021r powodowie wezwali pozwany bank do zapłaty 82.571,61 CHF i 190.545,09zł .

**Bezsporne, a nadto dowód:**

- pismo z dnia 4 maja 2021 k/108- r. wraz z dowodem nadania k.109

**Sąd zważył, co następuje :**

Powództwo główne okazało się zasadne.

W niniejszym postępowaniu powodowie wnieśli o zasądzenie od strony pozwanej na ich rzecz kwoty 185.698,09 PLN i 82.571,61 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 maja 2022 r. do dnia zapłaty jako zwrotu nienależnie uiszczonych przez nich świadczeń na rzecz spłaty rat kredytu. Podnieśli, że umowa zawiera zapisy abuzywne, a ich wyeliminowanie skutkuje nieważnością umowy.

Mając na uwadze powyższe Sąd postanowił w pierwszej kolejności skupić się na kwestii oceny zawartych w umowie klauzul związanych z waloryzacją kwoty kredytu, aby stwierdzić, czy są one wadliwe i czy ich ewentualna abuzywność przesądza o zasadności zgłoszonego żądania głównego. Ponieważ wynikiem tej analizy było potwierdzenie się zarzutów strony powodowej i zaprezentowanej przez nią oceny prawnej, sąd ostatecznie zaniechał szczegółowego roztrząsania pozostałych elementów argumentacji prawnej kredytobiorców, przyjmując, że nie wpłynęłoby to na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy.

Ustalenia faktyczne, które stanowiły podstawę wyroku, sąd czynił na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań świadków oraz przesłuchania stron. Zasadniczą część zgromadzonego w sprawie materiału stanowiły dokumenty złożone do akt zarówno przez powoda jak i pozwanego, które sąd zaliczył w poczet dowodów w trybie art. 243<sup>2</sup> k.p.c. Sąd nie pominął żadnego z tych dowodów, jednak ostatecznie poza umową wraz z załącznikami, w tym informacją dla kredytobiorców, zaświadczeniami wystawionymi przez pozwany bank, w tym dotyczącymi wpłat dokonanych przez powodów tytułem kredytu, oraz pismami przedsądowymi, nie miały one wiodącego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Pozostały materiał obejmował głównie różnego rodzaju opracowania i analizy dotyczące rynku bankowego przedłożone przez stronę pozwaną, z którymi sąd zapoznawał się w celu zaznajomienia się z zawartymi w nimi poglądami, jednak dokumenty te nie dotyczyły bezpośrednio okoliczności niniejszej sprawy.

Jeśli chodzi o zakres informacji udzielonych powodowi przy podpisywaniu umowy sąd dysponował materiałem dowodowym w postaci instrukcji udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom indywidualnym przez (...) S.A oraz załącznikami do umowy zawierającymi pouczenia o ryzyku kursowym i związanym ze zmianą wysokości oprocentowania. Nadto na wniosek pozwanego sąd w toku procesu przeprowadził dowód z przesłuchania świadków: G. W., R. F. i K. J., co Sąd uczynił w trybie przewidzianym w art. 271<sup>(1)</sup> k.p.c. Po nadesłaniu pisemnych zeznań sporządzonych przez tych świadków Sąd w pismach skierowanych do pełnomocników zobowiązał ich do wypowiedzenia się, czy strony domagają się uzupełnienia zeznań przez któregoś z tych świadków, jeżeli tak w jakiej formie Sąd miałby odebrać od nich uzupełniające zeznania, jakie dodatkowe pytania chcieliby zadać świadkom i

jakie znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miałyby uzyskanie odpowiedzi świadków na te pytania - w terminie 14 dni od doręczenia zobowiązania pod rygorem przyjęcia przez Sąd, iż strony nie domagają się uzupełnienia zeznań przez żadnego z tych świadków. W tym zakresie jedynie pozwany w piśmie z dnia 16 lutego 2022 r. oznajmił, że wnosi o uzupełnienie postępowania dowodowego przez dodatkowe przesłuchanie świadka K. J. ustnie na rozprawie, ewentualnie w razie nieuwzględnienia tego wniosku w drodze pisemnej. Powodowie natomiast nie ustosunkowali się w określonym terminie do przesłanego im zobowiązania. Sąd na wniosek pozwanego uzupełnił zeznania wskazanego przez pozwanego świadka, co po raz kolejny uczynił w trybie przewidzianym w art. 271<sup>(1)</sup> k.p.c. Po odebraniu uzupełniających zeznań należało przyjąć, iż strony uznały dotychczasowe przesłuchanie świadków za wystarczające, albowiem nie wnosiły o dalsze uzupełnienie postępowania dowodowego. Sąd nie dopatrywał się podstaw, aby podważyć wiarygodność zeznań przesłuchanych świadków. Jednak ich treść okazała się być mało pomocna w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy. Świadek R. F. jako osoba zatrudniona w centrali banku przekazała sądowi w swoich zeznaniach wyłącznie ogólne informacje o zasadach działań podejmowanych przez bank w związku z umowami kredytów waloryzowanych walutą obcą w zakresie finansowania kredytów i ustalania kursów walut. Pozostali dwaj świadkowie z uwagi na upływ czasu dysponowali jedynie szczątkową wiedzą na temat obsługi klientów w tamtym okresie. Ponadto, żaden ze świadków nie pamiętał powodów jak i okoliczności związanych z zawarciem tej konkretnej umowy kredytu, której dotyczy niniejsza sprawa. Informacje wskazane przez tych świadków nie mogły więc stanowić samostojącej podstawy ustaleń dotyczących faktycznego przebiegu rozmów między powodami a pracownikami pozwanego banku.

Z tych wszystkich względów Sąd oparł się w dużej mierze na zeznaniach powodów. Sąd miał na uwadze, iż dowód ten pochodził bezpośrednio od strony zainteresowanej rozstrzygnięciem sprawy. Jednak okoliczność ta sama w sobie nie dawała wystarczającej podstawy, aby uznać go za niewiarygodny. Zeznania złożone przez powodów na rozprawie przeprowadzonej przed Sądem orzekającym były spójne, a przy tym zostały zaprezentowane spontanicznie i przekonująco. Nadto nie były w istocie kwestionowane przez pozwanego, który nie odnosił się do przedstawionych twierdzeń faktycznych, w szczególności nie podważał ich wiarygodności. Sąd wykorzystał więc przedmiotowe zeznania, czyniąc na ich podstawie ustalenia uzupełniające w stosunku do tych, jakie mógł poczynić w oparciu o dokumenty

Sąd pominął natomiast zgłoszony przez strony wniosek z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, o czym orzekł na rozprawie. Zgodnie bowiem z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. nie przeprowadza się dowodu w zakresie okoliczności, które nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a tak sąd zakwalifikował fakty objęte zgłoszonymi tezami dowodowymi. Oceną roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia uiszczanego na poczet nieważnej umowy nie wymagała badania wysokości nadpłat wynikających z abuzywności zapisów umowy ani przeliczenia salda w różnego rodzaju wariantach zakładających zastąpienie zapisów umownych innymi sposobami ustalenia kursów walut. Nie było też ważne analizowanie pojęć typu rynek międzybankowy oraz tego, jak faktycznie pozwany realizował zapisy umowy dające mu swobodę ustalania kursów. Sąd ostatecznie uznał bowiem umowę za czynność nieważną, co czyniło nienależnymi wszystkie spełnione przez kredytobiorców świadczenia. Za zbędne sąd uznał również sporządzenie opinii na okoliczność wartości spłat dokonanych przez kredytobiorców, a jednocześnie sumy dochodzonej przez nich obecnie tytułem nienależnego świadczenia. Strona wnosząc o zapłatę powołała się bowiem na dokumenty świadczące o spłacie kredytu, w tym na zestawienie sporządzone przez pozwanego przedstawiające wartość dokonanych spłat. Bank nie negował wiarygodności tych dokumentów oraz faktu dokonania wyszczególnionych w nim spłat. Pełnomocnik powodów oświadczył zaś na rozprawie, że nie kwestionuje również wyliczenia powodów dotyczącego wartości wpłat dokonanych w okresie objętym sporem. Ponieważ zaś ustalenie wartości tych wpłat ograniczało się do prostych działań arytmetycznych polegającego na dodaniu do siebie poszczególnych kwot, sąd uznał, że ustalenia tego rodzaju nie wymagają korzystania z wiedzy specjalnej.

W pozwie powodowie przedstawili tezę o nieważności umowy spowodowanej zawartymi w niej klauzulami abuzywnymi, których usunięcie powoduje nieważność całej czynności prawnej. Powodowie kwestionowali przede wszystkim klauzule przeliczeniowe dotyczące sposobu waloryzowania kwoty kredytu do waluty CHF tj. § 1 ust. 4 (klauzula indeksacyjna, przeliczenie kredytu wg tabeli kursowej po kursie kupna), § 7 ust 4 (klauzula indeksacyjna,

przeliczenie raty kredytu po kursie sprzedaży w tabeli banku), oraz § 6 ust 2 w części dotyczącej warunków zmiany oprocentowania oraz dotycząca klauzuli informacyjnej o ryzyku związanym ze zmianą oprocentowania oraz wahań cen waluty obcej, a także dalej, co do § 1 ust. 4 w części informującej powodów o wysokości ich zadłużenia z tytułu kredytu (wprowadzającej ich w błąd), § 4 ust 2 (odnoszącej się do ubezpieczenia niskiego wkładu), §5 ust 1 w części dotyczącej wysokości udzielonego powodom kredytu, §6 ust 5 w zw. z § 7 ust 13-15 w zw. §11 ust 4 w części obciążającej powodów kosztami windykacji i wcześniejszej spłaty oraz przewalutowania, § 10 ust. 3 (klauzula informacyjna o ryzyku zmian stóp procentowych oraz cen kursów waluty i ich wpływu na saldo zadłużenia), § 14 ust 5, § 11 ust 1, § 11 ust3, §11 ust 5.

Podstawę prawną o roszczeniu powoda dotyczącym ustalenia nieważności umowy kredytu stanowiła treść art. 189 k.p.c. w związku z art. 385<sup>1</sup> k.c., art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy, art. 69 ust. 2 pkt 5, art. 76 pkt 1 Prawo bankowe, a także art. 58 k.c. i 410 kc.

Zgodnie 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 (niedozwolone postanowienia umowne); nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Z treści tej regulacji wynika, że aby Sąd mógł ją zastosować, winien ustalić, iż badane postanowienie:

- 1.znalazło się w treści umowy zawartej z konsumentem,
- 2.nie zostało z nim indywidualnie uzgodnione,
- 3.ukształtowało jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,
- 4.nie określa głównego świadczenia którejś ze stron, chyba że zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Zgodnie z § 3 i 4 tego „nieuzgodnione indywidualnie”, to takie postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, w szczególności, te, które zostały przejęte ze wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Co istotne ustawodawca nałożył ciężar dowodu w zakresie okoliczności świadczących o tym, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, na tę stronę, która się na to powołuje, czyli de facto na przedsiębiorcę.

Z kolei w treści art. 385<sup>2</sup> k.c. określono moment i kontekst decydujące o uznaniu danego postanowienia umownego za niedozwolone. Wskazano tam bowiem, iż 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.

W procesie wykładni wzmiankowanych przepisów trzeba pamiętać, iż przywołane wyżej uregulowania zostały dodane do kodeksu cywilnego ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271), która implementowała dyrektywę Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L Nr 95, str. 29). Akt ten stanowi obecnie element polskiego porządku prawnego jako członka Unii Europejskiej. Wykładni art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. sąd musi zatem dokonywać w kontekście regulacji zawartych w tej dyrektywie.

Analizując treść dyrektywy należało rozpocząć od art. 1 ust. 1, który przewiduje jej celem jest zbliżenie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich odnoszących się do nieuczciwych warunków umownych w umowach zawieranych pomiędzy sprzedawcą lub dostawcą a konsumentem. Zgodnie z art. 2 za „nieuczciwe warunki” należy rozumieć te warunki umowne, które zostały zdefiniowane w art. 3 dyrektywy, za „konsumenta” – każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem, za „sprzedawcę lub dostawcę” – każdą osobę fizyczną lub prawną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach dotyczących handlu, przedsiębiorstwa lub zawodu,

bez względu na to, czy należy do sektora publicznego czy prywatnego. Natomiast w art. 3 ust. 1 ww. dyrektywy prawodawca unijny określił, co należy rozumieć poprzez „nieuczciwe warunki”, czyniąc to w sposób zbliżony do tego, w jaki polski ustawodawca ukształtował treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W przepisie wskazano, że 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. W ust. 2 wskazano, iż warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania ww. artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Jeśli sprzedawca lub dostawca twierdzi, że standardowe warunki umowne zostały wynegocjowane indywidualnie, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na nim.

Z kolei z przepisem zawartym w art. 4 ust. 1 dyrektywy koresponduje wcześniej cytowany przez Sąd w niniejszym uzasadnieniu art. 385<sup>2</sup> k.c. Stanowi on bowiem, iż nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna. Przepis art. 4 ust. 2 dyrektywy stanowi, podobnie jak dodany do kodeksu cywilnego przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., iż 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.

O ile zatem regulacja znajdująca się w kodeksie cywilnym, dopuszczając możliwość uznania za niedozwolone postanowień określających główne świadczenie strony, odwołuje się do postanowienia, które nie zostało sformułowane w sposób „jednoznaczny”, to przepis zawarty w dyrektywie posługuje się kryterium „prostego i zrozumiałego języka”. W związku z tym, mając na uwadze, że przepis kodeksu cywilnego stanowi implementację prawa wspólnotowego, należało w jego wykładni odwoływać się do treści dyrektywy przyjmując, że jednoznacznie sformułowane będą takie postanowienia określające główny przedmiot umowy, które są sformułowane w sposób „prosty i zrozumiały”. Taki warunek spełnią zaś te zapisy, które pozwolą przeciętnemu konsumentowi stwierdzić, jakie skutki prawne wywoła wyrażenie przez niego zgody na zawarcie umowy zawierającej to postanowienie. Rozwinięciem tych zasad są regulacje zawarte w art. 5 dyrektywy, zgodnie z którymi 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. Na gruncie kodeksu cywilnego stanowi o tym art. 385 § 2 k.c., w którym wskazano, iż wzorzec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały.

Kierując się powyższymi dyrektywami sąd weryfikował, jak mają się do tych zasad zapisy spornej umowy oraz analizował okoliczności, w jakich doszło do udzielenia kredytu. Wyniki tej oceny były dla pozwanego niekorzystne. Badanie tych fragmentów umowy które kształtowały sposób funkcjonowanie mechanizmu waloryzacji pozwalało bowiem wnioskować, że przedmiotowe postanowienia mogą podlegać ocenie sądu w zakresie abuzywności, a po drugie, że naruszają one prawa konsumentów, w sposób określony w przywołanych aktach prawnych.

Oceniając możliwość zastosowania opisanego mechanizmu oceny poprawności kwestionowanych zapisów umowy, sąd w pierwszej kolejności stwierdził, że w toku procesu nie budził wątpliwości status kredytobiorców (powodów) jako konsumentów. Definicję tego pojęcia wprowadził do kodeksu cywilnego dodany ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 49, poz. 408) przepis art. 22<sup>1</sup> k.c., który stanowi, iż za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Koresponduje to definicją konsumenta zamieszoną w art. 2 lit. b) ww. dyrektywy, gdzie - jak już wcześniej wskazano - określono, że za „konsumenta” należy rozumieć każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem. Obie regulacje kładą zatem nacisk nie na cechy danej osoby, w tym na to, czy prowadzi ona działalność

gospodarczą lub zawodową, lecz na związek funkcjonalny danej umowy, której postanowienia są oceniane pod kątem ich abuzywności, z takiego rodzaju działalnością, a zatem na to, czy zawarcie umowy służyło prowadzeniu działalności gospodarczej lub zawodowej. Ta winna być niewątpliwie prowadzona w sposób zorganizowany i ciągły i dotyczyć określonego zakresu czynności, w których należy upatrywać związku z umową.

Art. 22<sup>1</sup> k.c. wskazuje na charakter prawny czynności dokonywanej przez konsumenta, która musi charakteryzować się brakiem bezpośredniego związku z działalnością gospodarczą lub zawodową. Pojęcie działalności gospodarczej, oprócz definicji zawartej w prawie cywilnym (art. 43<sup>1</sup> k.c. i art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej), posiada również szerokie określenia w orzecznictwie. Przychylając się do tych poglądów, które definicji zawartej w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej nadają uniwersalny charakter, pod pojęciem działalności gospodarczej należy rozumieć zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 29 lutego 2000 r. (III CZP 26/99) działalność gospodarczą charakteryzuje zawodowy (stały) charakter, powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania i uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Natomiast w uchwale z dnia 14 maja 1998 r. (III CZP 12/98) Sąd Najwyższy wyjaśnił, na czym polega bezpośredni związek celu czynności prawnej z działalnością gospodarczą, stwierdzając, że czynności przedsiębiorcy wchodzą w zakres działalności gospodarczej, jeżeli pozostają w funkcjonalnym związku z tą działalnością, w szczególności podejmowane są w celu realizacji zadań związanych z przedmiotem działalności określonego podmiotu. Konieczność braku istnienia zależności pomiędzy celem czynności prawnej dokonywanej przez konsumenta, a działalnością gospodarczą jest związane z jego potrzebami konsumpcyjnymi.

W ocenie sądu pozwany nie zdołał wykazać, aby sporna czynność prawna pozostawała w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą, jaką wykonywali powodowie w dacie zawarcia umowy. W materiale dowodowym brak danych świadczących, że zaciągnięcie kredytu miało związek z prowadzeniem przez nich przedsiębiorstw. Zgodnie z umową kwota kredytu została przeznaczona na budowę domu. Bezsporne, że od tamtego czasu powodowie wraz z rodziną mieszkają w wybudowanym domu. Nic nie wskazuje natomiast na to, że w dacie zawierania umowy powodowie w jakikolwiek sposób wiązali potrzebę zakupu lokalu z chęcią prowadzenia działalności gospodarczej. Biorąc więc pod uwagę sytuację z chwili udzielenia kredytu, nie można mówić o tym, że została ona zawarta w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, ponieważ żadne z powodów jej nie prowadziło w dacie zawierania umowy..

Sąd pomocniczo brał również pod uwagę zapisy punktu 17 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady „należy wskazać, że definicja konsumenta powinna obejmować osoby fizyczne działające w celach niezwiązanych z ich działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub wykonywaniem wolnego zawodu. Jednakże w przypadku umów o podwójnym charakterze, gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy, taka osoba również powinna być uznawana za konsumenta”. W kontekście powyższego zamiar zakupu domu jednorodzinnego w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych wykluczał w zasadzie możliwość pozbawienia powodów charakteru konsumenta, nawet, gdyby w marginalnym zakresie wykorzystywali nieruchomości, do pewnych czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, co nie zostało zresztą wykazane.

Przyjmując więc, że powodowie zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) w dniu 18 listopada 2008 r. indeksowanego do CHF jako konsumenci należało dodatkowo podkreślić, że zgodnie z postanowieniem z dnia 10 czerwca 2021 r. wydanym w sprawie o sygn. C#198/20, wszczętej na skutek wniosku o wydanie, na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożonego przez Sąd Rejonowy dla Warszawy - Woli w Warszawie, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej „to właśnie poprzez odniesienie do statusu kontrahentów, w zależności od tego, czy działają oni w ramach swojej działalności gospodarczej, dyrektywa



93/13 definiuje umowy, do jakich ma zastosowanie”. Trybunał zauważył, iż „konsument znajduje się w słabszej pozycji niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, i w związku z tym godzi on się na postanowienia umowne sporządzone uprzednio przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść”. Przypomnił, iż „w celu zagwarantowania ochrony, o której mowa w tej dyrektywie, Trybunał podkreślił, że sytuacja nierówności między konsumentem a sprzedawcą lub dostawcą może zostać załagodzona jedynie poprzez aktywną interwencję organu niezwiązanego ze stronami umowy”. W świetle tych rozważań Trybunał orzekł, że „w ramach zadań ciążących na sądzie krajowym na mocy przepisów dyrektywy 93/13 sąd ten jest zobowiązany do zbadania z urzędu nieuczciwego charakteru warunku umownego i w ten sposób do zniwelowania braku równowagi między konsumentem a przedsiębiorcą”, dodając że „spoczywający na sądzie krajowym obowiązek dokonania, w razie potrzeby z urzędu i zgodnie z art. 3 i 4 tej dyrektywy, oceny nieuczciwego charakteru warunków umownych również nie zależy od zachowania danego konsumenta, choćby było ono niedbałe.” Co istotne trybunał „nie ograniczył zakresu stosowania systemu ochrony konsumentkiej przewidzianej przez dyrektywę 93/13 jedynie do właściwie poinformowanych oraz dostatecznie uważnych i rozsądnych przeciętnych konsumentów.”

Ponieważ powodowie stali się stroną umowy kredytu jako konsumenci, sąd mógł przejść do oceny przesłanek warunkujących wyłączenie w stosunku do nich mocy wiążącej kwestionowanych zapisów. Strona powodowa jak wspomniano negocjowała przede wszystkim prawidłowość klauzul przeliczeniowych zawartych w umowie, co powodowało konieczność oceny przede wszystkim poniższych zapisów umowy:

- § 1 ust 4 „Kwota kredytu wyrażona jest w walucie obcej według kursu kupna waluty określonego w Tabeli obowiązującej w Banku na dzień sporządzenia umowy i wynosi 334.276,92 CHF. Kwota ta ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość Kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu lub pierwszej transzy może być różna od podanej w niniejszym punkcie.”

- § 7 ust 6 „Kwoty rat spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej określone są w walucie obcej, a spłacane w PLN, przeliczone po kursie sprzedaży danej waluty zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym dzień spłaty Raty określonymi w Umowie”

- § 11 ust 5 „W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia umowy dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN z zastosowaniem aktualnego na dzień przewalutowania kursu sprzedaży waluty, określonego w Tabeli”

Zgodnie z przytoczonymi już wymogami przewidzianymi w kodeksie cywilnym oraz wzmiankowanej dyrektywie sąd, aby stwierdzić, czy możliwe jest badanie abuzywności zapisów umowy, powinien wpieryw ustalić, czy nie zostały one indywidualnie uzgodnione z konsumentem. Jak wskazano wcześniej, ciężar ewentualnych uzgodnień w całości spoczywa na przedsiębiorcy. Pozwany nie wykazał zaś powyższej okoliczności. Oczywistym się jawi, że postanowienia uznane przez sąd za abuzywne zostały przejęte ze wzorca umownego stosowanego przez bank w związku z zawieraniem tego samego rodzaju umów kredytu. W zgromadzonym materiale brak jakichkolwiek dowodów, które przekonywałyby, że ich zamieszczenie w umowie podpisanej przez powodów było wynikiem negocjacji. Należało więc przyjąć, że wszystkie regulacje dotyczące warunków spłaty były elementem stosowanego wzorca. Sąd miał na względzie, że pozwany nie wykazał, aby powodom proponowano inne rozwiązanie. Co prawda Sąd na te okoliczność dopuścił dowód z zeznań świadków - byłych pracowników pozwanego banku, jednakże nie miały one istotnego znaczenia i nie pozwalały na dokonanie ustaleń w tym zakresie. Świadkowie nie pamiętali szczegółów związanych z zawarciem spornej umowy kredytu z powodami. Powodowie zaś stanowczo zaprzeczyli, aby informowano ich, że mogą zmienić zapisy przedmiotowej umowy, szczególnie zaś te dotyczące sposobu ustalania kwoty kredytu w walucie CHF oraz wysokości rat w walucie PLN. Na marginesie Sąd wskazuje idąc za twierdzeniami pozwanego, że sam fakt, że klient mógł wnioskować o wprowadzenie określonych zmian, bez potwierdzenia, że o tym wiedział, że z tej możliwości korzystał, a nadto, że zmiana taka mogła być faktycznie zaakceptowana, nie daje najmniejszych podstaw do ustalenia, że dany zapis umowy podlegała indywidualnym negocjacom.

Przede wszystkim jednak istotne było, że ostatecznie w umowie znalazły się zapisy dopuszczające spłatę jedynie w walucie PLN i to one jedynie podlegały ocenie sądu. Takie rozwiązanie samo w sobie nie budziło zresztą szczególnych wątpliwości. Zastrzeżenia dotyczyły przede wszystkim innych postanowień, określających tryb dokonywania przeliczeń na potrzeby ustalenia wartości spłaty w walucie PLN. Kwestionowane postanowienia umowy określające zasady tych przeliczeń nie były zaś z pewnością przedmiotem negocjacji. Ani umowa ani ogólne warunki kredytowania nie przewidywały innego sposobu ustalania kursów walut, niż tylko na podstawie tabel ustalanych przez bank. Zatem tak czy inaczej postanowienia umowy dotyczące sposobu przeliczenia kursów waluty indeksacyjnej jako element wzorca mogły być oceniane z punktu widzenia ewentualnej abuzywności, co mogło z kolei prowadzić do ich wyeliminowania.

Podkreślenia zresztą wymaga, że nawet jeśli w praktyce funkcjonowania banku istnieje możliwość, objęcia negocjacjami stron określonych postanowień zamieszczonych we wzorcu umowy, nie wystarczy, żeby pozwany, chcąc wykluczyć ocenę abuzywności zapisów, udowodnił sam fakt istnienia takiej możliwości, jednocześnie stwierdzając, że kredytobiorcy z niej nie skorzystali. Winiem bowiem wykazać wprost, że do indywidualnego uzgodnienia tych postanowień z udziałem kredytobiorcy faktycznie doszło, choćby w formie omówienia kilku alternatywnych wersji klauzul przeliczeniowych. Tylko w tym przypadku wprowadzenie do umowy określonych rozwiązań jest wynikiem dwustronnych negocjacji. Z pewnością o takim procesie nie świadczy sam fakt, iż powodowie we wniosku o zawarcie umowy wskazali, iż chcą zawrzeć umowę kredytu indeksowanego walutą obcą, zaś pozwany w związku z tym narzucił wszystkie objęte umową mechanizmy dotyczące przeliczenia kursów walut. Takie rozumowanie wypaczałoby bowiem pojęcie indywidualnych uzgodnień. Pozwalałoby bankom na przygotowywanie propozycji określonego rodzaju kredytu, w tym przypadku kredytów indeksowanych, które zawierane byłby na podstawie wzorca zawierającego abuzywne klauzule, przy jednoczesnym wyłączaniu swojej odpowiedzialności za naruszenie interesu konsumenta, dzięki pozostawieniu w ofercie innych typów kredytów, pozbawionych takich zapisów. Tymczasem obowiązkiem banku, jak i każdego przedsiębiorcy jest tworzenie umów z pominięciem postanowień abuzywnych, za wyjątkiem sytuacji, gdy są to klauzule wprowadzone do istniejącego już wzoru wskutek negocjacji prowadzonych z konkretnym konsumentem i z woli obu stron, które uważając taką modyfikację za pożądaną. Tego typu sytuacja w warunkach niniejszej sprawy z pewnością nie wystąpiła.

Podobny pogląd prezentowany jest w orzecznictwie i należy uznać go za dominujący. Wskazuje się w szczególności, że „w celu ustalenia czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako „nieuzgodnione (uzgodnione) indywidualnie” należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia „rzeczywisty wpływ” (art. 385<sup>1</sup> § 3 KC), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę. 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”. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18, LEX nr 2629877). 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”. Dlatego o indywidualnym uzgodnieniu treści umowy można mówić w zasadzie tylko wówczas, „gdy strony wprowadzają do umowy nowe, nieprzewidziane wcześniej przez przedsiębiorcę rozwiązania, a nie stan „braku negocjacji” co do treści umowy opracowanej przez przedsiębiorcę. W celu ustalenia czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako „nieuzgodnione (uzgodnione) indywidualnie” należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia „rzeczywisty wpływ” (art. 385<sup>1</sup> § 3 KC), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę.” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 lipca 2021 r. w sprawie V ACa 259/21). Sąd rozpoznający sprawę w pełni podziela wreszcie także

stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 8 sierpnia 2019 r. w sprawie I ACa 79/19, zgodnie z którym „Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia rzeczywiście, a nie w sposób fingowany, negocjowane bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta. Trzeba więc badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem”. Wzmianka taka może tylko pogorszyć pozycję procesową konsumenta, na którego zostanie wówczas przerzucony ciężar dowodu braku indywidualnego uzgodnienia klauzuli umownej. Za realny wpływ konsumenta na treść umowy nie uważa się również postanowień zawierających propozycje wariantowe, które są przedstawiane konsumentowi tylko do jego wyboru. Także uzupełnienie przez samego adherenta tzw. pustych miejsc na formularzu umowy nie przesądza o charakterze takich klauzul, tj. nie wyklucza możliwości uznania ich za postanowienia jednostronnie narzucone przez proferenta.”

Mając na uwadze zaprezentowaną wykładnię, należało stwierdzić, że w świetle zgromadzonego materiału należało uznać omawiane zapisy umów, za nie podlegające indywidualnemu uzgodnieniu.

Skoro zaś omawiane zapisy nie zostały indywidualnie uzgodnione, rozważenia wymagała kwestia ich roli w zakresie kształtowania powstałego między stronami stosunków prawnych. Istotne znaczenie ma to, czy kwestionowane zapisy dotyczą głównych świadczeń stron, a jeśli tak, to czy zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Od tego bowiem zależy, czy sąd może dokonywać oceny treści kwestionowanych zapisów z punktu widzenia ochrony interesu konsumenta będącego stroną umowy.

Pojęcie *essentialia negotii* umowy funkcjonuje w doktrynie w sposób dualistyczny. Po pierwsze rozumiane jest jako postanowienie o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – postanowień przedmiotowo istotnych. Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy, a dotyczy klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego (niekoniecznie przedmiotowo istotnych z doktrynalnego punktu widzenia). Sąd rozpoznający niniejszą sprawę podziela sposób wykładni zawartego w art. 4 ust 2 dyrektywy 93/13 pojęcia określenia głównego przedmiotu umowy przyjętego w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości stanowisku zaprezentowany w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. V CSK 382/18, zgodnie z którym: „zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385<sup>1</sup>§ 1 k.c. może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do *essentialia negotii*. Z tej przyczyny zasięg określonego pojęcia musi być zawsze ustalany *in casu* z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy”.

W tym miejscu należało zauważyć, iż Sąd Najwyższy orzekł jednoznacznie, że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę określają główne świadczenia stron. Pogląd ten uznać należy za uzasadniony, jako że postanowienia te nie ograniczają się do określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. W warunkach niniejszej sprawy bez przeprowadzenia odpowiednich przeliczeń nie doszłoby do ustalenia wysokości kwoty kredytu w walucie CHF (miała być wyliczona od wartości kwoty kredytu w PLN wskazanej kwoty w umowie), a więc do określenia faktycznej wartości zobowiązania powodów. Nie byłoby też możliwe ustalenie wysokości rat, które zobowiązany był zapłacić kredytobiorca. Zgodnie z konstrukcją umowy były one bowiem pobierane w walucie PLN, w wartości ustalonej po przeliczeniu wartości raty wyrażonej w CHF. Przeliczenia te dokonywane były na podstawie kursów ustalonych przez bank i podanych w tworzonej przez niego tabeli. Tylko przy pomocy omawianych klauzul możliwe więc było ustalenie wysokości rat w walucie PLN, co warunkowało możliwość ustalenia faktycznej wartości świadczeń kredytobiorców.

Uregulowanie tych kwestii jest zresztą wymagane przez ustawę Prawo Bankowe. W przypadku odsetek wymóg ten dotyczy również zasad dotyczących zmiany wysokości odsetek. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe z daty zawarcia umowy kredytu: przez umowę kredytu

bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl ust. 2 umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

- 1) strony umowy,
- 2) kwotę i walutę kredytu,
- 3) cel, na który kredyt został udzielony,
- 4) zasady i termin spłaty kredytu,
- 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,
- 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,
- 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,
- 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,
- 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,
- 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Uznanie spornych zapisów za określające główne świadczenia stron jest zazwyczaj ściśle związane z tym, iż w razie ich braku pozostała część umowy nie może funkcjonować w obrocie prawnym, gdyż nie spełniałaby wymogów minimalnych umowy kredytu przewidzianych w art. 69 ustawy Prawo bankowe (nie określałaby wysokości kredytu, jaki powód miał spłacić, ani wysokości rat). Zbliżony do tego pogląd wyraził również Sąd Najwyższy w ostatnio wydanym postanowieniu z dnia 15 kwietnia 2021 r. w sprawie o sygn. I CSK 737/20, gdzie stwierdził, iż klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej określa główne świadczenie stron. Klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytu może podlegać badaniu pod kątem abuzywności, jeżeli nie została wyrażona w jednoznaczny sposób. Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach wydanego dnia 19 stycznia 2018 r., w sprawie I ACa 632/17 słusznie wskazano, że „sposób określania przez bank warunków zmiany stopy procentowej kredytu podlega ocenie z punktu widzenia naruszenia interesów konsumenta i w tym zakresie banki powinny zachować szczególną staranność, w szczególności w odniesieniu do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla konsumenta określenia tych warunków (...)”.

W tym miejscu należało też zwrócić uwagę, że przyjmując, że pojęcie głównego świadczenia dotyczy wszystkich klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego (niekoniecznie przedmiotowo istotnych z doktrynalnego punktu widzenia) nie można było tracić z pola widzenia, że rozpatrywane umowy kredytu zostały skonstruowane, jako szczególny typ tej umowy zawierający zapisy waloryzujące kwotę kredytu do kursu waluty obcej, co wpływało na całokształt uregulowań kontraktowych, w tym dotyczących sposobu ustalania kwoty podlegającej spłacie, a także postanowień określających sposób określenia wysokości procentowania. Z pewnością spełniały więc one warunek istotności i charakterystyczności, warunkujący zaliczenie ich do głównego przedmiotu umowy.

Sąd rozpoznający niniejszą sprawę stanął zatem ostatecznie na stanowisku, iż zapisy zawarte postanowieniach umownych zawierających tzw. klauzule przeliczeniowe, wbrew przekonaniu strony powodowej, zaliczały się do tych, które definiują główne świadczenia stron. Sąd przychylił się więc do poglądu przedstawionego najpełniej przez Sąd Najwyższy w wyroku wydanym dnia 4 kwietnia 2019 r. pod sygn. akt III CSK 159/17, w którym wyjaśniono, że „Pod pojęciem kredyt indeksowany należy ujmować kredyt, w którym suma kredytu była wyrażana w walucie polskiej, którą następnie przeliczono na walutę obcą, a w przypadku rat dokonywano operacji odwrotnej - każdą

ratę przeliczano z waluty obcej na walutę polską. W analizowanym przypadku klauzula indeksacyjna stanowiła zatem element określający wysokość świadczeń kredytobiorców. Jeśli zważyć, że stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, wówczas nie powinno budzić wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Skoro tak, trudno podzielić stanowisko, że klauzula indeksacyjna nie odnosiła się bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej, skoro wysokość tej sumy wprost kształtowała.”

Przychylenie się do poglądu, zgodnie z którym, omawiane postanowienia określały główne świadczenia stron, tudzież główny przedmiot umowy, nie oznaczało, że nie mogły one zostać uznane za abuzywne. Sąd był jednak dodatkowo zobligowany do dokonania oceny kwestionowanych klauzul z punktu widzenia klarowności użytych w nich sformułowań. Z uwagi na regulację wyrażoną w art. 385 § 1 zdanie 2 k.c. czy w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 dopuszcza się bowiem możliwość wyłączenia ich z umowy, pomimo że określają główne świadczenia stron, czy główny przedmiot umowy, jeżeli nie zostały sformułowane w sposób „jednoznaczny” (art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 2 k.c.), czyli nie zostały wyrażone „prostym i zrozumiałym językiem” (art. 4 ust. 2 dyrektywy).

Uzasadniając cytowane już postanowienie z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie o sygn. C#198/20, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, powołując się na wcześniej wydany przez siebie wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r. pod sygn. C#26/13, wskazał, iż odnosząc się do zagadnień objętych wcześniej wywiedzionymi pytaniami prejudycjalnymi dotyczącymi w szczególności wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, a zwłaszcza znaczenia, jakie należy nadać pojęciom „główny przedmiot umowy” i „wynagrodzenie”, jak również dotyczącymi zakresu wymogu, zgodnie z którym warunek umowny powinien być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, orzekł, że „jeżeli chodzi o określoną przez analizowany warunek specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, w tym form zachęty stosowanych przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu i dostarczonych na tym etapie informacji, właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie niosło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu.”. Dodał, że Trybunał stwierdził zatem we wspomnianym wyroku, że „w ramach oceny, której powinien dokonać sąd odsyłający w celu ustalenia czy warunek umowny został wyrażony prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, sąd ten powinien przyjąć jako kryterium oceny właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta. Wynika z tego, że jedynie w ramach dokonywanej przez sąd krajowy oceny przejrzystego charakteru warunku umownego odnosi się on do właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta.”.

O tym, czy można w ich przypadku mówić o jednoznaczności nie powinna więc decydować wyłącznie sama literalna treść tych postanowień, lecz to, czy w oparciu o nie konsument mógł jednoznacznie określić, w jaki sposób ich zastosowanie przełoży się na określenie ich prawa lub obowiązku objętego tym postanowieniem. Zatem o jednoznaczności postanowienia umownego kształtującego wysokość odsetek świadczyłyby, gdyby w uregulowaniach tych wskazano konkretną, niezmienną wysokość kwoty kredytu lub konkretne, niezmiennie reguły pozwalające konsumentowi na ustalenie tej kwoty oraz wartości rat, które miały być spłacane w walucie PLN.

W przypadku kwestionowanych przez powodów postanowień takie skonkretyzowanie nie miało miejsca, nie sposób zatem mówić o ich jednoznaczności. Pozwany bank zagwarantował sobie dowolność przy wyznaczaniu kursów walut niezbędnych do ustalenia kwoty kredytu i wysokości rat, nie sposób więc uznać, że sytuacja prawna kredytobiorcy, jako podmiotu zobligowanego do spłaty kredytu została ustalona jednoznacznie. Nie miał on bowiem możliwości

stwierdzić, w jaki sposób pozwany będzie korzystał z przewidzianego w umowie uprawnienia do kształtowania treści umowy ani przewidzieć skutków tych działań. W istocie należało więc ocenić, że wszystkie zapisy uznane przez sąd za abuzywne były jednocześnie pozbawione jednoznaczności, albowiem nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Ich treść nie pozwalała konsumentowi w momencie zawarcia umowy dowiedzieć się, w jaki sposób postanowienia te będą realizowane, tj. jakie kryteria bank przyjmie określając wysokość kursów waluty wykorzystywanych do obliczenia wysokości kredytu podlegającego wypłacie i przypadającego do zwrotu, wreszcie o ile wartość kredytu może wzrosnąć wraz ze zmianą kursu waluty. Bez znaczenia były zmiany wprowadzone w tym zakresie w kolejnej wersji regulaminu obowiązującej od 2012 r., albowiem ocena jednoznaczności musiała być z oczywistych względów dokonywana na chwilę zawarcia umowy. Zresztą wprowadzone później zmiany nie zmieniły istotnie zakresu dowolności banku, wobec nieokreślenia sposób ustalania kursu rynkowego.

Mając na uwadze powyższe sąd stwierdził, że ponieważ powodowie zawarli umowy będące przedmiotem niniejszego postępowania jako konsumenci, kwestionowane zapisy nie zostały indywidualnie uzgodnione, a przy tym choć określały główne świadczenia stron, to jednak nie zostały sformułowane prostym i zrozumiałym językiem, a nadto nie spełniały wymogu jednoznaczności, możliwe było przejście do kolejnej fazy polegającej na ocenie tych warunków z punktu widzenia interesu kredytobiorców i dobrych obyczajów. Sąd badał więc, czy pozwanemu można zarzucić, że zapisy stosowanych przez niego wzorców „ukszałtowały prawa i obowiązki” powodów „w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy” (co winno decydować o ich abuzywności w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), a także czy „stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary”, spowodowały „znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta” (do czego odnosi się przepis zawarty w art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13).

Przywołanych wcześniej zapisów umowy kredytu nie powinno się przy tym oceniać w oderwaniu od siebie ani od innych postanowień umownych bądź okoliczności faktycznych, w jakich została ona zawarta. Umowa tego rodzaju została uregulowana w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. Nr 140, poz. 939). Zgodnie z jego ust. 1. przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Według ust. 2. umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy; kwotę i walutę kredytu; cel, na który kredyt został udzielony; zasady i termin spłaty kredytu; wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; sposób zabezpieczenia spłaty kredytu; zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu; terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych; wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje; warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. W chwili zawarcia umowy kredytu przez powodów nie obowiązywał jeszcze art. 69 ust. 2 pkt 4a dodany do Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz.U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r., stanowiący, iż 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. Niewątpliwym jednak było, w dniu, kiedy doszło do zawarcia umowy, iż powinna była ona bezwzględnie określać zarówno kwotę i walutę kredytu, jak również cel, na który kredyt został udzielony, jak i zasady i termin spłaty kredytu.

Z treści umowy, zaświadczeń wystawionych przez bank a także zeznań powodów wynika, że kredyt został wypłacony kredytobiorcom w złotych. Aby ocenić, co należy rozumieć przez „kwotę i walutę kredytu” udzielonego powodom, nie należy zatem odnosić się wyłącznie do tego, jaką kwotę w złotych literalnie zapisano w § 1 ust. 1 ww. umowy. Przy uwzględnieniu zapisu § 1 ust 1 i dalszego postanowienia §1 ust 4, umowa przewidywała, że kwota kredytu w walucie PLN zostanie przeliczona na walutę CHF zgodnie z obowiązującym w tym dniu w Tabeli banku kursie kupna CHF. Nie jest więc tak, że powodowie, zawierając umowę kredytu, na podstawie jej treści, mogli stwierdzić, jaka będzie faktyczna wartość ich zobowiązania. Treść powyższej umowy została skonstruowana w ten sposób, iż waluta obca została w niej użyta w takim celu, aby za jej pośrednictwem bank mógł określić wysokość salda kredytu, tj.

kwoty, jaką kredytobiorcy będą obowiązani zwrócić. Z drugiej strony waluta CHF miała być wyznacznikiem wysokości każdej poszczególnej raty, w jakiej kredyt miał być przez nich spłacany (§7 ust. 6 umowy i analogiczny zapis w § 11 ust. 5 Regulaminu). Kursy do dokonywania przeliczeń miały być określone na podstawie tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych. Umowa ani regulamin nie wskazywały, jak bank będzie dokonywał swoich ustaleń, nie sprecyzowano żadnych kryteriów, ani tym bardziej nie określono wzorów takich wyliczeń. Umowa i regulamin nie zawierają więc uregulowań, które ograniczałyby dowolność pozwanego przy obliczaniu wysokości kwoty kredytu wypłacanego kredytobiorcom, a więc pierwotnej wysokości ich zobowiązania, a także wysokości poszczególnych rat. Ewentualnie wewnętrzne instrukcje i zarządzenia regulujące tę kwestie nie miały żadnego znaczenia dla oceny zapisów kontraktowych. Nie były one bowiem znane kredytobiorcom, a przede wszystkim nie były one elementem stosunku kontraktowego, zatem konsumenci nie mogli w żaden sposób powoływać się na ich treść i domagać się ich przestrzegania. Pozwany zaś mógł w każdej chwili dokonywać zmiany tych zasad bez zgody i wiedzy drugiej strony.

Ostatecznie więc zdaniem sądu o abuzywności omawianych postanowień przesądzały dwa elementy.

Po pierwsze to, że zostały one zredagowane w sposób, który pozostawiał bankowi pełną swobodę w ustalaniu wysokości kursów kupna franka szwajcarskiego stosowanego do obliczenia wysokości kwoty wypłacanego kredytu i jego początkowego salda, a nadto dowolność kształtowania wartości poszczególnych rat określanych w walucie PLN po ponownym przeliczeniu kwot wyrażonych w walucie CHF.

Zdaniem sądu niczego w tej kwestii nie zmieniały też wywody przedstawione przez pozwanego bank. Jak już bowiem wspomniano pozbawione wartości merytorycznej były stwierdzenia pozwanego odwołujące się do wewnętrznych zasad ustalaniu kursów. Cały mechanizm był bowiem regulowany autonomicznie przez bank, kredytobiorcy nie mogli zaś wpływać na te decyzje, ani ich weryfikować. Biorąc pod uwagę fakt, że powodowie nie uzyskiwali dochodów w walucie CHF, tylko w PLN, musieli ponosić konwencje dowolnego ustalenia kursów przez pozwanego, przy zaliczeniu ich wpłat na poczet zobowiązania wyrażonego w CHF.

Wśród wielu orzeczeń dotychczas wydanych przez Sąd Najwyższy, w których dokonano oceny abuzywności podobnego rodzaju postanowień umownych, wskazać można chociażby na wyrok z dnia 15 listopada 2019 r. wydany pod sygn. V CSK 347/18, gdzie Sąd ten stwierdził, iż „postanowienia umowy lub wzorca ustalone jednostronnie przez bank i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego w stosunku do złotych bez wskazania reguł kształtowania tego kursu stanowią postanowienia naruszające dobre obyczaje, godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Sąd dokonując oceny przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta powinien ponadto mieć na uwadze narzucony przez przedsiębiorcę mechanizm kontraktowy kształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy z uwzględnieniem ryzyka, na jakie został narażony zawierając umowę obejmującą postanowienie abuzywne umożliwiające bankowi jednostronne ustalanie i kształtowanie w toku wykonywania umowy kursu walutowego. Bez znaczenia jest przy tym to, czy i w jaki sposób umowa jest wykonywana. Nie można bowiem tracić z pola widzenia faktu, iż zgodnie z art. 385<sup>2</sup> 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. Zdarzenia późniejsze nie mogą w związku z tym determinować wniosków co do tego, czy, w jakim zakresie i z jakiego powodu postanowienie umowy zawartej z konsumentem ma charakter niedozwolony. Odwołanie do kursów walut zawartych w „tabeli kursów” banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków

stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne.”.

Analogiczne kwestię tę przedstawił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie o sygn. C-212/20 stwierdzając, że „artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. 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.”. Orzekł również, iż „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.”.

Wychodząc z powyższych założeń sąd rozpoznający sprawę uznał, że bez znaczenia dla oceny abuzywności ww. postanowień umowy kredytu zawartej przez powodów z pozwanym bankiem było to, jak faktycznie kształtowały się kursy kupna i sprzedaży waluty zastosowane przez bank do obliczenia wysokości kredytu wypłaconego na rzecz powodów i poszczególnych rat spłaty, w tym czy odbiegały one od kursów stosowanych przez inne banki, również czy znacząco różniły się od kursów publikowanych przez Narodowy Bank Polski. Powyższe okoliczności nie mieściły się bowiem w żaden sposób w zakresie kryteriów oceny przewidzianych w art. 385<sup>2</sup> k.c. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. wydanej pod sygn. III CZP 29/17 wypowiedziano trafny pogląd, iż sposób wykonywania umowy jest zatem irrelevantny dla oceny podstaw do zastosowania art. 385<sup>1</sup> k.c.

Z tego samego względu bez znaczenia dla oceny abuzywności ww. postanowień umownych miało to, iż po zawarciu przedmiotowej umowy (19/10/2005), a mianowicie w dniu 26 sierpnia 2011 r., weszła w życie tzw. ustawa antyspreadowa (o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z dnia 29 lipca 2011 r., Dz.U. Nr 165, poz. 984), którą dodano do art. 69 ww. ustawy przepis ust. 3., zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Co więcej, regulacje tej ustawy w żaden sposób nie dotyczyły mechanizmu przewidzianego w §1 ust. 4 ww. umowy kredytu, odnoszących się do kursów kupna stosowanych przy wypłacie kredytu, przewidywały jedynie możliwość dokonania zmian w zakresie dotyczącym zasad spłaty rat kapitałowo - odsetkowych. W przywołanym już wyżej wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie o sygn. C-212/20 Trybunał wziął pod uwagę fakt nowelizacji art. 69 dokonanej ww. ustawą, w wyniku której nie tylko dodano § 3, ale w § 2 przewidziano dodatkowo, iż umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej powinna od tej pory koniecznie zawierać informacje dotyczące metod i dat ustalania kursu wymiany, na podstawie którego obliczane są kwota kredytu i raty kredytowe oraz zasady wymiany walut. Trybunał uznał, że „choć art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stanowi dla państw członkowskich przeszkody w zapobiegnięciu za pośrednictwem przepisów krajowych stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zawieranych przez przedsiębiorcę, to jednak faktem pozostaje, że prawodawca musi w tym kontekście spełnić wymogi wynikające z art. 6 ust. 1 tej dyrektywy. Fakt, że warunek umowny został na podstawie przepisów krajowych uznany za nieuczciwy i nieważny oraz zastąpiony nowym warunkiem nie może bowiem prowadzić w konsekwencji do osłabienia ochrony gwarantowanej konsumentom. W tych okolicznościach



przyjęcie przez prawodawcę przepisów regulujących stosowanie warunku umownego i przyczyniających się do zapewnienia odstrasającego skutku dyrektywy 93/13 w odniesieniu do zachowania przedsiębiorców pozostaje bez uszczerbku dla praw przyznanych konsumentowi w tej dyrektywie (wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., C#19/20).

Bazując na zaprezentowanych powyżej analizach sąd doszedł więc do przekonania, że omawiane postanowienia umowne miały charakter abuzywny, a zatem, w świetle art. 385<sup>1</sup>§1 k.c., nie wiązały powodów.

Zdaniem sądu drugim, autonomicznym czynnikiem, który przemawiał za kwalifikowaniem omawianych postanowień umowy jako abuzywnych decydowało także ich ukształtowanie, iż uchybiały one wymogowi wyrażenia „prostym i zrozumiałym językiem”, tj. w sposób, który pozwoliłby kredytobiorcom ocenić, jakie ryzyko na siebie przyjmują, zawierając umowę kredytu, w której zamieszczone są te postanowienia, odnoszące się do wysokości kursu franka szwajcarskiego. Jak już wcześniej wskazano w art. 5 przywołanej wcześniej dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich znalazł swój wyraz wymóg, by postanowienia zamieszczone przez przedsiębiorcę w umowie zawieranej z konsumentem były zredagowane „prostym i zrozumiałym językiem”, z czym na gruncie kodeksu cywilnego koresponduje art. 385 § 2 k.c. Celem powyższych uregulowań jest bez wątpienia to, by przeciętny konsument, taki który uważnie, w sposób rozsądny winien ocenić, jakie konsekwencje prawne wynikną dla niego z zawarcia danej umowy, mógł powziąć wiedzę o tym na podstawie samej treści umowy, ewentualnie w oparciu o okoliczności towarzyszące jej zawarciu, tudzież o umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny (vide - art. 3852 k.c., art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13).

Kolejny raz nadmienić należało więc, że umowa zawarta przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego została zredagowana w ten sposób, iż o wysokości salda ich zadłużenia i poszczególnych rat spłaty kredytu miał decydować kurs franka szwajcarskiego. W żadnym z postanowień kwestionowanych przez powodów umów nie zamieszczono zapisów precyzujących, o ile może wzrosnąć wysokość tego zadłużenia. Na podstawie umowy powodowie, podobnie jak by to było w przypadku każdego przeciętnego konsumenta, mogli co najwyżej przewidzieć, że wartość kredytu, jaki będą obowiązani spłacać i wysokość poszczególnych rat, będzie mogła się zmieniać wraz ze wzrostem kursu waluty obcej. Nie uświadomiono im natomiast skali potencjalnych zmian. Kredytobiorcy w związku z zawarciem przedmiotowej umowy kredytu nie otrzymali zatem od banku informacji, które pozwoliłyby im ocenić, czy zawarcie przez nich umowy zawierającej ww. postanowienia będzie dla nich korzystne, czy też nie. Nie dowiedzieli się bowiem ani o tym, o ile kurs franka szwajcarskiego może wzrosnąć, ani o tym jak zmiana kursu przełoży się na wartość ich zobowiązań wyrażonych w walucie PLN. Ostatecznie nie mogli więc rozsądnie ocenić, czy zawarcie umowy nie narazi ich na drastyczny wzrost kosztów obsługi kredytu, w sposób, który uczyni jego zawarcie źródłem nadmiernych obciążeń finansowych.

Oceniając zgromadzony materiał dowodowy sąd nie doszukał się żadnych podstaw, aby ustalić, że powodowie przy zawieraniu kwestionowanych umów uzyskali zasób wiedzy choćby zbliżony do tego, jakiego należałoby oczekiwać w tej sytuacji. Pozwany nie dostarczył dowodów, których wynikałoby faktyczny zakres wyjaśnień udzielonych przez pracowników banku, poza ogólnym pouczeniem o zmienności kursów. Zaprezentowany w dokumencie „Symulacja kosztów obsługi kredytu hipotecznego/konsolidacyjnego lub pożyczki hipotecznej w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji kredytu/pożyczki” przykładowy model ukazujący wpływ zmiany parametrów umowy w postaci stopy procentowej i kursu waluty na wysokość rat skonstruowany został w taki sposób że mógł w świadomości kredytobiorców stworzyć błędny obraz, zgodnie z którym z kredytem indeksowanym nie wiąże się ograniczone, stosunkowo niewielkie ryzyko walutowe. Jak wynika bowiem z powyższego dokumentu, symulacja modelowa przedstawiona przez pozwanego informował m.in. o tym, o ile wzrośnie rata przy wzroście kursu CHF o 12,71% (wzrost raty o 126,88 zł). Przykład była więc tak skonstruowany, aby podkreślić korzyści związane z zaciągnięciem kredytu indeksowanego, a mianowicie ukazać, że przy największym założonym wzroście kursu CHF, rata kredytu w będzie niższa w porównaniu do kredytu złotowego.

Z kolei świadek P. T., która miał być przy podpisaniu umowy, nie pamiętał rozmów z powodami. Powoływał się jednak na informacje zawarte w załączniku do umowy. Zeznawał również, że klientom przekazywano ustnie informacje o

sposobie spłaty kredytu, stosowanych przez bank przeliczeniach, o ryzyku, zmianie wysokości rat. Jednak w żadnym miejscu nie wskazała, jaki był zakres tych informacji. Nie sposób było więc ustalić, ponad to co znajdowało się w oświadczeniu załączonym do wniosku kredytowego, jakie faktycznie informacje przekazano powodom. Z kolei z zeznań samych kredytobiorców wynikało, że nie przekazano im żadnych konkretnych danych odnośnie specyfiki kredytów waloryzowanych kursem obcej waluty, w zakresie sposób ustalania kursów używanych do przeliczeń między walutami PLN i CHF oraz co do ryzyka kursowego. Pracownik pozwanego nie mówił im, jak kształtowała się wysokość franka szwajcarskiego przed zawarciem umowy. Wskazywano jedynie ogólnie, że na przestrzeni ostatnich lat kurs pary walutowej CHF/PLN był stabilny, a wahania CHF jeśli wystąpią, będą nieznaczne/groszowe.

Sąd stwierdził ostatecznie, że brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwił podjęcie racjonalnej decyzji o zawarciu umowy. Jak to zostało wyżej podkreślone, jedynie konieczność uzyskania wymaganych środków oraz zaufanie do instytucji banku skłoniły powodów do przyjęcia oferty poprzednika prawnego pozwanego. W tym miejscu podkreślić należało jeszcze specyfikę przedmiotowego typu umowy kredytowej. Poza normalnym elementem ryzyka związanym ze zmianą stóp procentowych, zakładał on również czynnik ryzyka kursowego, w przypadku, którego skala wpływu na wysokość zobowiązań była nawet większa, albowiem nie dotyczyła tylko wysokości rat, ale również salda zobowiązań. W tym przypadku należało więc szczególnie rygorystycznie podchodzić do obowiązków informacyjnych. Tym bardziej, że informacje na temat skali potencjalnych zmian na rynku walutowym w skali długoterminowej nie należy z pewnością do powszechnie znanego kanonu wiedzy ekonomicznej. Nadto na podejście do oceny tej sfery obowiązków kontaktowych banków jako przedsiębiorców oferujących produkty o takiej konstrukcji rzutuje również rozkład ryzyka po obu stronach umowy kredytowej. Wskazać należy, iż w tego rodzaju umowach po stronie konsumentów nie istniała żadna forma zabezpieczenia ryzyka kursowego. Dlatego zdaniem sądu zakres obowiązków informacyjnego po stronie banku powinien być szczególnie szeroki. Z pewnością nie mógł się on ograniczać do wskazania poziomu wahań kursowych z okresu roku lub kilku lat wstecz, gdyż jest to przykład niereprezentatywny dla zachowania walut w okresie wyznaczonym czasem trwania zobowiązań kredytobiorcy, z uwzględnieniem różnorodności zjawisk ekonomicznych, jakie mogą się ujawnić w tak długim okresie. Stąd stwierdzić należało, że powinnością banku było przekazywanie informacji z uwzględnieniem wszelakich długookresowych czynników ryzyka oraz szczegółowe omówienie, na czym polega wpływ wahań kursu waluty na realizację obowiązków kontraktowych i stopień obciążeń związanych z kredytem oraz ustanowionymi zabezpieczeniami.

Sąd wziął także pod uwagę, że bank, jako profesjonalista w obrocie środkami pieniężnymi, w tym walutą obcą, miał niewątpliwie możliwość, w przeciwieństwie do powodów będących konsumentami, przewidzieć, że kurs franka szwajcarskiego jest w stanie wzrosnąć w sposób znacznie przewyższający wysokość kursu z dnia zawarcia umowy. Nie informując o tym kredytobiorców w sposób należyty, tj. tak aby uczynić to „prostym i zrozumiałym językiem”, jak to winno nastąpić w świetle z art. 385 § 2 k.c. i art. 5 przywołanej wcześniej dyrektywy 93/13, naruszał zasadę równorzędności kontraktujących, sprawiał, że postanowienia umowy odnoszące się do ustalania wysokości zadłużenia kredytobiorców w oparciu o kurs waluty obcej, miały taki charakter, do jakiego odnoszą się przepisy zawarte w art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 3 ust. 1 ww. dyrektywy.

Zdaniem sądu rzetelna realizacja obowiązku informacyjnego przez bank powinna w przypadku umów indeksowanych do waluty obcej polegać na przedstawieniu danych wyraźnie wskazujących na nieograniczoną możliwość wahań kursu, tak by powodowie mogli przed podpisaniem umów kredytu, należycie ocenić, czy będą one dla nich korzystne czy też nie. Bank powinien więc wskazać, że jest możliwe, iż w okresie kredytowania kurs ten wzrośnie drastycznie, nawet powyżej 100%, a zmiana taka będzie utrzymywać się przez wiele lat, co może spowodować, że nie tylko znacznie wzrośnie wysokość raty, a także saldo ich zadłużenia, a nawet, że może się tak wydarzyć, iż saldo to nie obniży się pomimo długoletniej spłaty rat kredytu. Dopiero wówczas bank spełniłby ciążący na nim obowiązek określenia omawianych tu postanowień umownych w sposób przewidziany w przywołanych wcześniej przepisach, czyli tak aby zredagować je prostym i zrozumiałym językiem. Zdaniem sądu informacje, które powodowie faktycznie uzyskali, w istocie zamiast zwiększyć ich świadomość co do skutków związanych zawarciem umowy, wręcz utrudniły im świadome oszacowanie ryzyka. Byli zapewniani, że kredyt hipoteczny indeksowany do waluty CHF jest dla nich

najkorzystniejszą ofertą. Zapewnienia przekazywane powodom wzbudzały przekonanie, iż nawet przy wzroście kursu kredyt indeksowany będzie nadal dla nich opłacalny.

W orzecznictwie TSUE akcentowany jest pogląd, iż deficyt informacyjny po stronie konsumenta winien skutkować istnieniem po stronie przedsiębiorcy przedkontraktowego obowiązku informacyjnego. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny ciążyący na przedsiębiorcy - w tym przypadku na banku - powinien natomiast wpływać na ocenę, czy dane postanowienie umowne ma charakter abuzywny. Samo zaniechanie informacyjne może zatem stanowić samoistną przesłankę do stwierdzenia abuzywności danego postanowienia umowy.

Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 20 września 2017 r. wydanym w sprawie o sygn. C-186/16, „wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, 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 wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. 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. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty.”.

Powyzsze okoliczności dotyczące realizacji obowiązku informacyjnego sąd niezwykle istotne, albowiem Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmuje w swym orzecznictwie, iż art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena, w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczonoego przepisu. Trybunał uznaje, że wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. C-26/13, a także z dnia 23 kwietnia 2015 r., sygn. C-96/14).

W świetle orzecznictwa Trybunału wymogu przejrzystości warunków umownych wynikającego z art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13 nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. (podobnie w wyrokach z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. C-26/13; a także z dnia 9 lipca 2015 r., sygn. C-348/14). W wyroku z dnia 20 września 2018 r., sygn. C-51/17, Trybunał stwierdził, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że 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, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Ponieważ więc ustanowiony przez wskazaną dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażania warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, a więc wymóg przejrzystości ustanowiony w tej dyrektywie, musi podlegać wykładni rozszerzającej (por. wyrok z dnia 3 marca 2020 r., sygn. C-125/18, i przytoczone tam orzecznictwo). Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Bank powinien przedstawić informacje, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (por. wyrok z dnia 20 września 2018 r., sygn. C-51/17, i przytoczone tam orzecznictwo). Dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą płatniczą może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie, 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. Powyższa kwestia powinna zostać rozpatrzona przez sąd w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu (zob. wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13).

Ponadto jak wskazał Trybunał w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., sygn. C-609/19, powołując się na treść artykułu 5 dyrektywy 93/13, wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Konsument musi mieć podane wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego obowiązków i pozwalające mu ocenić między innymi całkowity koszt kredytu, kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowanego/indeksowanego ponosi pewne ryzyko kursowe, przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy. Powyższe wymogi informacyjne Trybunał potwierdził również w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., sygn. C-776/19, powtarzając tezy powołane wyżej. Podkreślił, że wymóg przejrzystości warunków umowy, w tym w zakresie ryzyka kursowego, jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczy konsumentowi wystarczających informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument był w stanie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy. Trybunał uznał, że to przedsiębiorca jest co do zasady zobowiązany do wykazania przed sądem prawidłowego wykonania ciążących na nim obowiązków przedumownych i umownych związanych w szczególności z wymogiem przejrzystości warunków umownych wynikającym w szczególności z art. 4 ustęp 2 dyrektywy 93/13. Ciężar dowodu w powyższym zakresie został przerzucony na przedsiębiorcę - tu pozwanego.

Wszystkie przedstawione tu wytyczne zostały zbiorczo przedstawione w wyroku wydanym w dniu 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dał wyraz. Stwierdza się w nim, że „wymóg jasnego i zrozumiałego sformułowania, o którym mowa w art. 5 dyrektywy 93/13, ma zastosowanie także wówczas, gdy warunek jest objęty zakresem stosowania art. 4 ust. 2 tej dyrektywy (...), zgodnie z brzmieniem art. 5 dyrektywy 93/13, jeżeli warunki umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem są wyrażone na piśmie, warunki te „zawsze muszą być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem”, a tym samym muszą spełniać wymóg przejrzystości (...), konsument powinien mieć faktycznie możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy (...), wymóg przejrzystości warunków umownych nie może zostać zawężony do ich prostego i zrozumiałego charakteru pod względem formalnym i gramatycznym. Ponieważ ustanowiony przez wskazaną dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ten wymóg wyrażania warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, a więc

wymóg przejrzystości ustanowiony w tej dyrektywie, musi podlegać wykładni rozszerzającej (wyrok z dnia 10 czerwca 2021 r., od C#776/19 do C#782/19).”. Trybunał uznał zatem, iż „wymóg przejrzystości warunków umownych należy zatem rozumieć jako oznaczający obowiązek, aby dany warunek umowny nie tylko był zrozumiały dla konsumenta pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiał właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu przeciętnemu konsumentowi zrozumienie konkretnego działania metody obliczania tej stopy procentowej i oszacowanie tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria - potencjalnie istotnych - konsekwencji ekonomicznych takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.”. Trybunał stwierdził, że „wymóg zredagowania w sposób jasny i zrozumiały zakłada, że w wypadku umów kredytu na instytucjach bankowych ciąży obowiązek dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomej i rozważnej decyzji. W szczególności wymóg ów oznacza, że warunek, zgodnie z którym kredyt powinien zostać spłacony w tej samej walucie obcej co waluta, w której został zaciągnięty, ma być zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, ale także w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i racjonalny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, do której kredyt był indeksowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (postanowienie z dnia 22 lutego 2018 r., C#119/17).”. W świetle tego w ocenie Trybunału „poinformowanie - przed zawarciem umowy - o warunkach umownych i skutkach zawarcia tej umowy ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta. To w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się warunkami umownymi sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę”.

W sprawie, w jakiej zadane zostały pytania prejudycjalne, na które udzielił odpowiedzi Trybunał w wyroku z 18 listopada 2021 r. sygn. C-212/20, przedmiotem oceny było postanowienie umowne przewidujące, podobnie jak to jest w niniejszym postępowaniu, że cena kupna i sprzedaży waluty będzie ceną wskazaną w tabeli obowiązującej w banku, w praktyce zaś kurs wymiany był wynikiem średnich kursów walut publikowanych przez Narodowy Bank Polski z jednej strony i ogólnej sytuacji na rynku walut, pozycji banku w dziedzinie walut i prognoz zmian kursów z drugiej strony. Trybunał dostrzegł w tamtej sprawie, iż „ani klauzula indeksacyjna, ani regulamin nie precyzują wszystkich czynników uwzględnianych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany stosowanego przy obliczaniu rat spłaty kredytu hipotecznego będącego przedmiotem postępowania głównego (...)”, orzekł przy tym „w odniesieniu do warunku umownego, na podstawie którego przedsiębiorca ustala kwotę należnych od konsumenta rat miesięcznych w zależności od stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obcej, że dla poszanowania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa kredytu przedstawia w sposób przejrzysty powód i szczególne cechy mechanizmu zamiany waluty obcej, a także stosunek pomiędzy tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach umowy, tak aby konsument był w stanie zrozumieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., C#26/13)”. Trybunał uznał zatem, że do sądu odsyłającego należy „dokonanie oceny, w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, w tym reklamy i informacji dostarczonych przez kredytodawcę w ramach negocjacji danej umowy kredytu, czy właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i racjonalny przeciętny konsument może nie tylko dowiedzieć się o istnieniu wahań kursów wymiany ogólnie obserwowanych na rynku walutowym, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie ma dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu.”. Trybunał dostrzegł jednak, że „w przypadku umowy kredytu indeksowanego do bieżącej waluty obcej na okres 40 lat kredytodawca nie może przewidzieć zmiany obciążenia finansowego, jakie może pociągnąć za sobą mechanizm indeksacji przewidziany w umowie. W tym względzie należy zauważyć, że przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 5 dyrektywy 93/13, należy oceniać w świetle informacji, którymi ten przedsiębiorca dysponował w chwili zawarcia umowy z konsumentem (postanowienie z dnia 3 marca 2021 r., C#13/19). Jednakże okoliczność, że kurs wymiany zmienia się w długim okresie, nie może uzasadniać braku wskazania w postanowieniach umowy oraz w ramach informacji dostarczonych przez przedsiębiorcę w trakcie negocjacji umowy kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczania rat spłaty, co umożliwiłoby konsumentowi określenie w każdej chwili tego kursu wymiany. Stwierdzenie to jest wsparte okolicznością faktyczną, że skoro ustanowiony przez dyrektywę 93/13 system ochrony opiera się na

założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, to ustanowiony przez tę dyrektywę wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, i w konsekwencji zapewnienia przejrzystości, należy rozumieć jako wymóg, który musi pozwolić kredytobiorcy zrozumieć, do czego się zobowiązuje, zwłaszcza co do sposobu obliczenia rat spłaty kredytu, który zaciąga.”.

Przenosząc opisane powyżej standardy informacyjne na okoliczności niniejszej sprawy należało jednoznacznie stwierdzić, że pozwany nawet nie zbliżył się do wymaganego poziomu aktywności – takiego który umożliwiłby powodowi, podobnie jak byłoby to w przypadku każdego innego przeciętnego konsumenta, dokładne zrozumienie mechanizmu obliczania wysokości ich zadłużenia, także dowiedzenie się, jakie realne znaczenie dla tej wysokości może mieć wzrost kursu franka szwajcarskiego, a nadto o ile kurs ten może wzrosnąć w okresie kredytowania. Pozwany nie wykazał w szczególności, że przedstawił powodowi jakiejkolwiek prognozy możliwego wzrostu wysokości ich zobowiązania w przypadku, gdyby istotnie wzrósł ten kurs. Zeznania świadków, jak uprzednio wskazano, okazały się mało przydatne z punktu widzenia ustaleń dotyczących procesu kontraktowania między powodami a poprzednikiem prawnym pozwanego. Ani świadek P. T., ani K. J. ani R. F., nie mieli wiedzy jakich informacji standardowo udzielano klientom w 2009 r. w zakresie ryzyka kursowego. Z zeznań samych powodów wynikało natomiast, że w istocie nie przekazano im żadnych konkretnych danych odnośnie specyfiki kredytów waloryzowanych kursem obcej waluty, w zakresie sposób ustalania kursów używanych do przeliczeń między walutami PLN i CHF oraz co do ryzyka kursowego. Z ich zgodnych oświadczeń wynika, że w tej ostatniej kwestii dowiedzieli się jedynie, iż zmiany kursów mogą być niewielkie, a frank szwajcarski jest rzekomo jedną ze stabilniejszych walut na świecie. Samo oświadczenie o wyborze waluty obcej zawierało zaś jedynie informację o zmianie wysokości raty w przypadku zmiany kursu waluty.

Dlatego sąd przyjął, także z uwagi na nienależytą realizację powyższego obowiązku informacyjnego powodowie dopiero w trakcie wykonywania umowy kredytu byli w stanie zorientować się, że postanowienia umowne wiążące wysokość ich zadłużenia z kursem franka, rażąco naruszyły ich interesy. Stało się tak, kiedy kursu waluty, do której odniesiono się w umowie, wzrósł o kilkadziesiąt, a nawet kilkaset procent. O takim zagrożeniu przedstawiciele banku nigdy ich nie uprzedzili. Tymczasem bank powinien był zadbać o to, aby kredytobiorcy zdawali sobie sprawę z takiej ewentualności przed podpisaniem umowy. Z uwagi na opisany deficyt informacyjny dotyczący znaczenia ryzyka kursowego związanego z umową, zapisy umowy odwołujące się do klauzul waloryzacyjnych należało uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy powodów.

Bazując na zaprezentowanych powyżej analizach sąd doszedł więc do przekonania, że omawiane postanowienia umowne miały charakter abuzywny, a zatem, w świetle art. 385<sup>1</sup>§1 k.c., nie wiązały powodów.

W tej sytuacji kolejnym etapem była ocena tego, jaki skutek prawny winno wywołać wyeliminowanie z przedmiotowej umowy spornych klauzul, a w szczególności, czy prowadziło to do nieważności rozpatrywanych czynności prawnych. Wprost z ustawy wynika, że postanowienie zweryfikowane w przedstawiany tu sposób jako abuzywne nie wiąże konsumenta, przy czym zgodnie art. 385<sup>1</sup>§ 2 kc strony są wówczas związane umową w pozostałym zakresie.

Regulacja ta koresponduje z przepisem zawartym w art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zgodnie z którym Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Stąd interpretując przepis art. 385<sup>1</sup>§2 k.c. w zestawieniu z art. 6 ust. 1 dyrektywy należało rozważyć, czy po wyeliminowaniu z niej zapisów uznanych za abuzywne umowa w świetle innych regulacji prawnych mogłaby dalej obowiązywać jako ważna umowa kredytu.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie o sygn. C-260/18, dokonując wykładni art. 6 ust. 1 ww. dyrektywy uznał, iż należy go 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. Trybunał wyraźnie zaakcentował, że na ocenę dopuszczalności utrzymania umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej postanowień abuzywnych wpływ powinna mieć ocena ich związku z głównym przedmiotem umowy. Trybunał równocześnie stwierdził, że ww. przepis 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. Wskazał również, że przepis art. 6 ust. 1 dyrektywy 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.

W podobny sposób Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wypowiedział się w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. wydanym w sprawie o sygn. C-19/20, w którym wskazano, iż wykładni ww. przepisu należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów. Trybunał uznał także, iż wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontrydiktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika.

Zdaniem Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę Trybunał przesądził w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie o sygn. C-260/18, iż wbrew woli konsumenta nie ma możliwości wypełniania luk powstałych w umowie wskutek wyeliminowania z niej postanowień takiego rodzaju, jak uznane tu za abuzywne. Podstaw do takiego zastąpienia zakwestionowanych uregulowań umownych nie dostarcza żaden przepis obowiązujący w naszym ustawodawstwie. Wypełnienie luki wynikłej z ich eliminacji mogłoby zatem nastąpić wyłącznie wówczas, gdyby chciał tego konsument, będąc należycie poinformowany o wszelkich skutkach, jakie mogą się wiązać z ich abuzywnością. W realiach sprawy powodowie nie wyrazili takiej woli.

Sąd miał zarazem na względzie, że w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydanego dnia 2 września 2021 r. w sprawie o sygn. C-932/19 stwierdzono, iż „art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczony umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać, że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.”

Nie można jednak tracić z pola widzenia, że powyższe rozstrzygnięcie Trybunału dotyczyło oceny stanu prawnego obowiązującego na Węgrzech w związku z wejściem w życie ustawy nr XXXVIII z 2014 r. regulującej niektóre kwestie związane z orzeczeniem wydanym węgierski Sąd Najwyższy w celu ujednoczenia prawa dotyczącego umów kredytu zawieranych przez instytucje finansowe z konsumentami. W 3 ust. 2 tego aktu ustawodawca węgierski przewidział,

iż warunek dotknięty nieważnością (w okolicznościach zbliżonych do tych, które Sąd w niniejszej sprawie ocenił jako świadczące o abuzywności §1 ust. 4 i 7 ust 6, § 6 ust 2 ust. 11 ust 5 umowy kredytu) jest zastępowany przez postanowienie 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. W polskim porządku prawnym nie został nigdy wydany podobny akt prawny.

W warunkach niniejszej sprawy pozwany postulował ewentualne utrzymanie w mocy umowy, zastąpionych w zakresie sposobu przeliczenia wartości świadczeń stron kursem średnim NBP. W tym zakresie sąd ponownie posiłkował się analizą zawartą w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20, która dotyczyła analogicznego zapisu w umowie kredytu. Trybunał wskazał, że „zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sąd krajowy rozpoznający nieuczciwy warunek umowny ma wyłącznie obowiązek wyłączenia stosowania tego warunku, tak aby nie wywoływał on wiążących skutków wobec konsumenta, bez możliwości zmiany treści tego warunku. Umowa ta powinna bowiem 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 (wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r., (...) i E. C., C#96/16 i C#94/17, EU:C:2018:643, pkt 73). Zatem w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (wyrok z dnia 26 marca 2019 r., (...), C#70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (wyrok z dnia 26 marca 2019 r., (...), C#70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo).” Zdaniem sądu powyższe wskazania są wysoce jednoznaczne i przemawiają za wykluczeniem możliwości eliminowania spornej klauzuli indeksacyjnej dotyczące sposobu ustalania kursu walut i zastąpieniem jej innym zapisem, nie wynikającym z prawa powszechnie obowiązującego.

Brak również podstaw, aby zrównać w skutkach wprowadzenie do prawa obowiązującego na Węgrzech ww. ustawy z 2014 r. i zmianę treści art. 358 k.c. dokonaną ustawą z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz ustawy - prawo dewizowe (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), gdzie przewidziano, iż wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna stanowi inaczej. Powyższy akt prawny wprowadził zmianę w polskim porządku prawnym zupełnie niezwiązaną z kwestią ważności umów kredytów indeksowanych kursem waluty obcej. Treść 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 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz. U Nr 228, poz. 1506). Przepis ten nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między powodami a pozwanym bankiem, które powstało i zaczęło być wykonywane zanim przepis zaczął obowiązywać.

Sąd nie mógł zatem zastosować do wypełnienia luki powstałej w umowie w wyniku wyłączenia z niej zakwestionowanych zapisów regulacji przewidzianej w art. 358 § 2 k.c., bowiem sprzeciwiałoby się to celowi tej regulacji i godziło w uregulowania dotyczące ochrony konsumentów, na które zwrócił uwagę Trybunał w przywołanych już wyżej wyrokach z 3 października 2019 r. sygn. C-260/18, z dnia 29 kwietnia 2021 r. sygn. C 19/20 czy ostatnio z dnia 18 listopada 2021 r. sygn. C-212/20.

Przede wszystkim jednak należało zwrócić uwagę, że norma art. 358§2 kc w ogóle nie powinna mieć zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy. Stanowi ona bowiem, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego



ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, przy czym tę zasadę odnosi się do przypadków, w których przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, a dłużnik chce spełnić świadczenie w walucie polskiej, w warunkach przewidzianych w §1 tego przepisu. Zdaniem sądu sytuacja zaistniała w warunkach niniejszej sprawy jest zasadniczo odmienna od hipotezy tego przepisu. Powodowie zobowiązani zostali bowiem do spełnienia świadczenia w walucie polskiej, zaś waluta obca służyła jedynie zwaloryzowaniu kwoty kredytu i wartości późniejszych spłat.

Jak słusznie wskazano w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 czerwca 2020 r. w sprawie V ACa 755/19 „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, obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, 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 kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Z kolei 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 i odwrotnie kredytodawca może domagać się od kredytobiorcy zwrotu wypłaconego kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami po wypowiedzeniu umowy w takiej walucie. W dwóch pozostałych wypadkach żądania odnośnie wypłaty kwoty kredytu i jego zwrotu dotyczą wyłącznie waluty krajowej.”

W związku z tym przyjmuje się, że „Umowa o kredyt w złotych, indeksowany do kursu waluty obcej, charakteryzuje się tym, że bank zobowiązuje się oddać do swobodnej dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych stanowiącą równowartość wskazanej w umowie ilości waluty obcej. Przedmiotem świadczenia jest więc kwota w złotych i tylko taką może otrzymać kredytobiorca. Wierzyciel może żądać od dłużnika spełnienia jedynie takiego świadczenia, do którego dłużnik się zobowiązał, zgodnie z treścią łączącego go z danym wierzycielem stosunku prawnego. Jeżeli więc dłużnik zobowiązał się do świadczenia pieniężnego wyrażonego w złotych polskich, to wierzyciel nie może domagać się od niego zapłaty w innej walucie niż ta, która wynikała z łączącego strony zobowiązania.” [wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 5 lutego 2020 r. w sprawie I ACa 769/19].

Prawidłową konkluzję wynikająca z charakterystyki kredytów indeksowanych przedstawił natomiast Sąd Apelacyjny w Białymstoku wskazując „zastosowanie art. 358 § 2 KC byłoby wykluczone już z tych względów, że dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej. Zastosowanie indeksacji do wypłacanego i spłacanego w złotych polskich kapitału kredytowego nie oznacza, czego wymaga hipoteza art. 358 § 1 i § 2 KC, że świadczenie wyrażono w walucie obcej (patrz: postanowienie SN z 19 października 2018 r. IV CSK 200/18; Legalis, red. K. Osajda. Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego tom 5. Wydanie 3. 2020 r., Rozdział III, Nb 123). Wbrew temu co podniósł powód, nie spełniły się zatem przesłanki do uzupełnienia spornego stosunku obligacyjnego o przepisy przewidujące ustalenie wskaźnika waloryzacyjnego na podstawie kursów publikowanych przez NBP.”

W świetle powyższej oceny zastosowanie art. 358§2 k.c. dla wypełnienia luki powstałej w wyniku wyeliminowania z umowy wszystkich ww. postanowień abuzywnych jawiło jako nieuzasadnione.

Ostatecznie sąd rozpoznający niniejszą sprawę, bacząc na wskazówki TSUE wyrażone w cytowanych wyżej orzeczeniach, jak również na przepisy prawa krajowego, doszedł do przekonania, iż na ocenę tego, czy przedmiotowa umowa kredytu, którą kredytobiorcy zawarli poprzednikiem pozwanego, mogłyby obowiązywać po wyeliminowaniu z niej tych postanowień uznanych za abuzywne, decydujące znaczenie powinien mieć wzgląd na treść art. 69 ustawy Prawo bankowe. Jak już wcześniej wskazano, do konstytutywnych dla umowy kredytu zapisów należy określenie kwoty i waluty kredytu oraz zasad spłaty kredytu. Po wyłączeniu z umowy zawartej przez powodów z pozwanym postanowień uznanych za abuzywne, odnoszących się do obliczenia wysokości kwoty zobowiązania, która według umowy miała być ustalana we frankach szwajcarskich, nie jest możliwe określenie kwoty kredytu, ani wysokości świadczeń pozwanych, a zatem wykluczone staje się oznaczanie wysokości zobowiązania, a także zasad jego spłaty. Uznanie omawianych tu zapisów za określające główne świadczenia stron oznaczało w tej sytuacji, iż wobec ich

wyeliminowania pozostała część umowy nie może funkcjonować w obrocie prawnym, gdyż nie ma jak ustalić sposobu jej wykonania, a przez to nie spełniałaby ona wymogów umowy kredytu przewidzianych w art. 69 ustawy Prawo bankowe. W związku z tym taka umowa byłaby ukształtowana w sposób sprzeciwiający się ustawie, naruszając tym samym przepis art. 353<sup>1</sup> k.c., co w konsekwencji zdaniem sądu prowadziło do nieważności całej umowy w oparciu o art. 58 § 1 k.c.

Oceniając tę kwestię sąd brał również pod uwagę tezy przedstawione przez Sąd Najwyższy w wyroku wydanym w dniu 11 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. V CSK 382/18. Zgodnie z tym, co Sąd Najwyższy wyraził w uzasadnieniu tego orzeczenia, postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę określają główne świadczenia stron. Sąd Najwyższy stwierdził, iż 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). 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. Świadczenie spełnione przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym. Niemożliwym jest utrzymywanie umowy kredytu poprzez jej przekształcenie w kredyt złotówkowy oprocentowany według stawki LIBOR (tzw. odfrankowanie), a to z kolei skutkuje jej nieważnością. W świetle wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażonej w cytowanym wyroku należy bowiem położyć na charakter umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego do waluty obcej. W szczególności na to, że z uwagi na owo powiązanie wysokości kredytu z walutą obcą strony przewidziały w umowie oprocentowanie według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, a także w świetle tego ocenić zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Sama w sobie dopuszczalność zawarcia takiego rodzaju umowy kredytu, który jest udzielony w walucie krajowej, jednak wysokość zobowiązania kredytobiorcy jest w niej określona w oparciu o kurs waluty obcej, nie jest i nie była nigdy prawnie wyłączona. Prawna dopuszczalność tego rodzaju umowy w dotychczasowym orzecznictwie, czy to Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, czy Sądu Najwyższego, czy w przeważającej części opublikowanych orzeczeń sądów powszechnych, nie została nigdy zakwestionowana. Uznanie zaś, że wysokość obowiązków powodów jako kredytobiorców po wyeliminowaniu z umowy zapisów uznanych za abuzywne miałyby odpowiadać wprost wysokości kredytu wypłaconego w umowie w złotych, a wysokość poszczególnych rat spłaty odpowiadałaby wprost wysokości świadczeń w złotych wpłaconych przez powodów na rachunek bankowy służący obsłudze kredytu, spowodowałoby właśnie taką modyfikację umowy, która byłaby równa zmianie charakteru głównego przedmiotu umowy, o jakiej wspomniał TSUE w ww. wyroku wydanym dnia 3 października 2019 r. pod sygn. C-260/18. W zakresie dotyczącym zobowiązania powodów miała być bowiem ujęta kwota w walucie obcej stanowiąca odpowiednik kwoty w złotych wypłaconej na jej rzecz przez pozwany bank. Tylko z uwagi na takie ukształtowanie mechanizmu obliczania wysokości kwoty kredytu przewidziano w umowie ww. sposób oprocentowania. W związku z tym umowa nie mogła być wykonywana z pominięciem abuzywnych zapisów, jako kredyt złotowy.

Nie można przy tym uznać, by przeciwko uznaniu umowy w całości za nieważną przemawiał wzgląd na treść art. 58 § 3 k.c. Skoro część pozostała po wyeliminowaniu z umowy powyższych klauzul abuzywnych nie pozwala na zredagowanie jako takiej umowy kredytu, którą zdecydowały się zawrzeć strony, nie można uznać, że nieważnością jest dotknięta tylko część tej czynności prawnej. Gdyby nawet tak przyjąć, z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana przez bank, bowiem ten bez wątplenia nie zdecydowałby się zawrzeć umowy kredytu złotowego oprocentowanego w sposób właściwy dla kredytów indeksowanych.

Rozstrzygając o skutkach wystąpienia w przedmiotowej dla niniejszej sprawy postanowień uznanych za abuzywne sąd aprobował także pogląd prawny wyrażony w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. o sygn. III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej. W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy ocenił wynikającą z dotychczasowego dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ciążącą na sądzie krajowym powinność zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej, bez upoważnienia do zmiany jej treści, chyba że konsument się temu sprzeciwi. Sąd Najwyższy wskazał, iż „jeżeli sąd krajowy stwierdzi w trakcie oceny dokonywanej z urzędu, że klauzula ma abuzywny charakter, ma - co do zasady - obowiązek poinformować o tym

strony sporu i wezwać je do kontrydiktoryjnego przedyskutowania tej okoliczności w sposób przewidziany w tym celu przez krajowe prawo procesowe, a przyznana konsumentowi możliwość wypowiedzenia się w tej kwestii odpowiada również obowiązki ciążącemu na sądzie krajowym uwzględnienia w odpowiednim przypadku woli wyrażonej przez konsumenta, jeżeli mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, wskaże on jednak, iż sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek. Aby konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd krajowy powinien zatem wskazać stronom - w ramach krajowych norm procesowych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym - w sposób obiektywny i wyczerpujący konsekwencje prawne, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku, co jest szczególnie istotne wtedy, gdy jego niezastosowanie może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na roszczenia restytucyjne, niezależnie od tego, czy strony są reprezentowane przez pełnomocnika zawodowego. Sąd najwyższy ocenił, że gdy brak następczej zgody konsumenta na stosowanie klauzuli abuzywnej, nie może ona wyrzucić wobec niego żadnego skutku; nieskuteczność ta nie wpływa na pozostałą część umowy, jeżeli bez klauzuli abuzywnej umowa może obowiązywać. Okoliczność, że jest to niemożliwe - co należy oceniać w świetle prawa krajowego z zastosowaniem obiektywnego podejścia - nie jest jednak równoznaczna z upadkiem całej umowy”.

Sąd Najwyższy dodał, iż zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w takiej sytuacji należy ocenić, czy ten upadek narażałby konsumenta na „szczególnie niekorzystne konsekwencje”, co trzeba rozważać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia „w chwili zaistnienia sporu”, a nie w chwili zawarcia umowy, przy uwzględnieniu rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta, z zastrzeżeniem, że „do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie”. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę w ślad za stanowiskiem Trybunału, iż - w odniesieniu do umów kredytu - że unieważnienie umowy „wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej tego ostatniego, a nie kredytodawcę”. Dostrzegł, iż Trybunał Sprawiedliwości stwierdził ponadto w jednym z nowszych orzeczeń, dotyczącym konsekwencji abuzywności postanowień określających mechanizm ustalania zmiennej stopy procentowej w umowie kredytowej, że jeżeli umowa ta nie może dalej obowiązywać po usunięciu z niej danych klauzul abuzywnych i jej unieważnienie powodowałoby szczególnie szkodliwe konsekwencje dla konsumenta, a nie istnieją stosowne przepisy prawa krajowego, które mogłyby te klauzule zastąpić, i konsument nie wyraził woli utrzymania w mocy klauzul abuzywnych, sąd krajowy powinien - w celu przywrócenia rzeczywistej równowagi między wzajemnymi prawami i obowiązkami stron umowy - podjąć wszelkie niezbędne środki mające na celu ochronę konsumenta przed tymi szczególnie szkodliwymi konsekwencjami, z zastrzeżeniem, że uprawnienia sądu nie mogą wykroczyć poza to, co jest ściśle konieczne do przywrócenia tej równowagi, a więc zapewnienia konsumentowi tej ochrony (por. wyrok z dnia 25 listopada 2020 r., C-269/19, pkt 41-44). Trybunał Sprawiedliwości zastrzegł jednak, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości.

W uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2021 r. o sygn. III CZP 6/21 Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, iż Sąd ten przyjmował dotychczas jednolicie, że niezwiązanie konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c., oznacza, iż nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, chyba że konsument następnie udzieli świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność. Stwierdził, iż Sąd Najwyższy nie rozstrzygał natomiast jednoznacznie - uznając to za zbędne - czy sankcję tę należy kwalifikować jako tzw. nieważność bezwzględna, czy jako inny rodzaj bezskuteczności ex lege i ab initio, zaznaczając jednak wyraźnie, że uznanie postanowienia przez sąd za abuzywne, także z urzędu, nie ma charakteru rozstrzygnięcia konstytucyjnego, lecz charakter deklaracyjny, tj. stwierdzający niedozwolony charakter ocenianego postanowienia ze skutkiem wynikającym z ustawy. Sąd Najwyższy wyjaśnił też, że wyrażona w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. reguła oznacza, iż w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych art. 58 § 3 k.c. nie ma zastosowania, a to, czy bez klauzuli uznanej za abuzywną strony zawarłyby umowę, nie ma w zasadzie znaczenia. Sąd uznał, iż stwierdzenie, że klauzula abuzywna nie wywołuje skutków od początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu na podstawie poczynionych w postępowaniu ustaleń faktycznych, odpowiada cechom sankcji tzw. nieważności

bezwzględnej. Odwołaniu do tej sankcji stoi jednak na przeszkodzie przyjmowana w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej reguła, że konsument świadomy niedozwolonego charakteru postanowienia może sprzeciwić się odmowie jego zastosowania, udzielając wolnej zgody na to postanowienie, co może nastąpić zarówno przed sądem, po udzieleniu konsumentowi wyczerpującej informacji o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie niedozwolonego postanowienia, jak i pozasądowo, przez świadomą i wolną zgodę na odnowienie zobowiązania albo zmianę umowy (niedozwolonego postanowienia). Sąd Najwyższy dodał, iż możliwość sanowania nieskutecznego postanowienia następczym, jednostronnym wyrażeniem zgody na związanie tym postanowieniem, będącej niejako substytutem pierwotnego braku rzeczywistej zgody na to postanowienie (indywidualnych negocjacji), łączy się z tzw. sankcją bezskuteczności zawieszanej. Polega ona na tym, że dotknięta nią umowa (tzw. czynność kulejąca albo niezupełna) nie wywołuje z mocy samego prawa, od początku, zamierzonych skutków - co sąd powinien uwzględnić z urzędu - a w szczególności nie stwarza obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń. W odróżnieniu od umowy nieważnej może te skutki następczo wywołać z mocą wsteczną w razie złożenia sanującego oświadczenia woli - jednej ze stron albo osobie trzeciej - a w razie odmowy jego złożenia albo upływu czasu na jego złożenie staje się definitywnie bezskuteczna, czyli nieważna.

Wreszcie zaś Sąd Najwyższy w cytowanej uchwale uznał, iż konsument może wyrazić swą zgodę na niedozwolone postanowienie zarówno w toku sporu przed sądem, jak i poza sądem, jednak w obu przypadkach jest to skuteczne tylko wtedy, gdy został wyczerpująco poinformowany o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą definitywna nieskuteczność (nieważność) tego postanowienia. Należycie poinformowany konsument może też podjąć decyzję przeciwną, tj. odmówić zgody, co spowoduje trwałą bezskuteczność (nieważność) niedozwolonego postanowienia. Stwierdził, że w sytuacji, w której klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna) - wskutek odmowy potwierdzenia albo upływu rozsądnego czasu do jej potwierdzenia - o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza, to zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć sprzeciwiając się utrzymaniu umowy - a w razie odpowiedzi pozytywnej - czy regulacja zastępcza istnieje. Względ na pewność prawa nakazuje przyjęcie, że kwestie te rozstrzygają się w tej samej chwili, w której konsument - należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli - odmawia jej potwierdzenia albo upływa rozsądny czas do tego potwierdzenia. Właśnie według istniejącego wówczas stanu rzeczy sąd powinien ocenić, czy definitywna bezskuteczność (nieważność) całej umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, a jeżeli tak, czy w miejsce klauzuli abuzywnej wchodzi regulacja zastępcza wynikająca z ustawy albo - jeżeli jest to dopuszczalne - określona przez sąd. Dodał, iż zastosowanie takiej konstrukcji oznacza, że z dniem odmowy potwierdzenia klauzuli, bez której umowa kredytu nie może wiązać, albo z dniem bezskutecznego upływu czasu do jej potwierdzenia ustaje stan zawieszenia, a umowa staje się definitywnie bezskuteczna (nieważna) albo - jeżeli spełnione są przesłanki dopuszczalności jej utrzymania przez zastosowanie regulacji zastępczej - staje się skuteczna z mocą wsteczną w kształcie obejmującym regulację zastępczą.

W okolicznościach niniejszej sprawy powodowie w trakcie przesłuchania na rozprawie w dniu 8 marca 2023r. oświadczyli wyraźnie, że wyrażają zgodę na stwierdzenie nieważności spornej umowy i mają świadomość skutków z tym związanych; zresztą jest to oczywiste ze względu na fakt reprezentowania przez zawodowego pełnomocnika i formułowanie różnych roszczeń, głównych i ewentualnych, świadczących o tej świadomości. Sąd uznał zatem, iż w chwili zamknięcia rozprawy przedmiotową umowa była definitywnie nieważna, przy czym, pomimo że powstanie stanu tej nieważności zależało ostatecznie od stanowiska kredytobiorców jako konsumenta, to nieważność umowy istniała ad initio, od chwili zawarcia umowy, gdyż niezwiązanie powodów niedozwolonymi postanowieniami, o których mowa w art. 385<sup>1</sup>§1 k.c., skutkujące nieważnością umowy, pozbawiało umowę ważności od samego początku i z mocy samego prawa.

Na podstawie przedstawionych rozważań uznać należało za przesądzone, że zgłoszone w niniejszej sprawie powództwo główne okazało się zasadne, jako że wadliwość omówionych klauzul umownych skutkowałą w warunkach niniejszej sprawy nieważnością czynności prawnej, jaką było zawarcie umowy kredytu.

Ponieważ przedmiotem żądania głównego zgłoszonego z niniejszej sprawie był zwrot wpłat uiszczonych przez powodów na poczet umowy kredytu, stwierdzić należało, że świadczenia uiszczone przez stronę powodową na rzecz pozwanego były nienależne wobec stwierdzenia nieważności samej umowy. Zgodnie z art. 410§2 kc świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W warunkach niniejszej sprawy powodem nienależności świadczenia była nieważność umowy. W takiej sytuacji z mocy art. 410§1 kc w zw. z art. 405 kc spełniający świadczenie może domagać się jego zwrotu od tej osoby, na rzecz której świadczenie zostało spełnione. To, że na umowie kredytowej figurowała prócz powodów jeszcze jedna osoba, która jednak nie dokonywała żadnych spłat, niweczy sens wywodów pozwanego o podzielności roszczeń z bezpodstawnego wzbogacenia i przysługiwaniu ich trzem osobom w częściach równych oraz tezę o braku legitymacji powodów. Wyłącznie bowiem powodowie są w tej sytuacji zubożeni, zatem mają legitymację do dochodzenia całości roszczeń w niniejszej sprawie. Zarzut, że powodowie mają w tej sytuacji roszczenie odszkodowawcze, i że powinni wykazać przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej, wynika, jak się wydaje, z niezrozumienia instytucji bezpodstawnego wzbogacenia.

Zdaniem sądu wysokość dochodzonego żądania nie budziła w tej sytuacji wątpliwości. Jak wynika z ustaleń poczynionych powyżej, łączna wartość wpłat dokonanych przez powodów z tytułu spłaty kredytu wynikała z dokumentu pochodzącego do pozwanego tj. zaświadczenia o kredycie hipotecznym. Pozwany nie podważył autentyczności złożonych dokumentów, ani nie wskazał na inną niż wynikająca z pozwu wartość uzyskanych wpłat. Dlatego sąd w związku z tym samodzielnie dokonał zliczenia kwot wskazanych w w/w dokumentach i stwierdził poprawność wyliczeń strony powodowej. Ustalenie wartości spłat dokonanych we wskazanym okresie wymagało jedynie przeprowadzenia prostej kalkulacji polegającej na zsumowaniu zapłaconych na rzecz banku rat, co dawało wynik zgody z treścią żądania. Ponieważ więc pozwany nie przedstawił żadnych konkretnych zarzutów mogących poddać w wątpliwość dokumenty, a nawet uznał wyliczenie za prawidłowe, zbędne było weryfikowanie żądanej kwoty z wykorzystaniem wiedzy specjalnej.

W konsekwencji powyższych rozważań, wpłaty uiszczone przez stronę powodową na rzecz pozwanego tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych należało zaś zakwalifikować jako świadczenia nienależne, podlegające zwrotowi na rzecz powodów.

Niezasadna była przy tym argumentacja pozwanego, negująca możliwość uwzględnienia roszczenia powoda w oparciu o art. 410 k.c. Stanowczo opowiedzieć należy się bowiem za poglądem, zgodnie z którym „Stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.” (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 w sprawie o sygn. akt. III CZP 11/20). Co do zasady, kredytobiorca powinien więc zwrócić bankowi otrzymaną od niego kwotę kapitału, a zatem bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe i inne opłaty oraz składki. Sąd rozpoznający niniejsze powództwo stanowczo odrzuca przy tym samym tzw. teorię salda przewidującą jednie zwrot różnicy między niezależnymi świadczeniami obu stron, albowiem nie ma ona żadnego punktu oparcia w normatywnej regulacji instytucji nienależnego świadczenia przewidzianej w Kodeksie cywilnym. Słusznie Sąd Najwyższy w cytowanym już orzeczeniu z dnia 16 lutego 2021 w sprawie o sygn. akt. III CZP 11/20 wskazał więc, iż „obecnie w systemach prawnych innych krajów odchodzi się od „teorii” salda; nie może ona służyć uproszczeniu rozliczeń, czy ograniczeniu (zastąpieniu) ustawowego prawa potrącenia; w tym tkwi klucz powrotu prawa do domu – wędrując po koncepcjach odnoszących się do art. 405, 409 czy 411 k.c. wracamy do najprostszego i najlepszego rozwiązania uwzględniającego fundamenty prawa materialnego i procesowego w Polsce.”

Nie można było też tracić z pola widzenia, 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,

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 (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2014 r., I CSK 310/13, Lex nr 1496320). Zupełnie nieuprawniona pozostaje więc teza, zgodnie z którą konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współzycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2011 r., sygn. akt I CSK 286/10, M. Praw. 2011, nr 24, s. 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.

Za bezzasadny uznał należało także zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia oparty na różnych podstawach prawnych w tym m.in. na kwalifikowaniu roszczeń powodów na podstawie art 471 k.c., względnie zaliczeniu ich do roszczeń okresowych. Nie ulega wątpliwości, że suma zasądzona na rzecz powodów odnosiła się do świadczenia nienależnego, do którego zastosowanie ma ogólny 10 letni termin przedawnienia zgodny z art. 118 k.c. Kompletnie nieuprawnione były zarówno traktowanie świadczenia należnego powodom jako okresowego, albowiem jego wysokość nie była związana w żaden sposób z czynnikiem czasu jak. Charakter zgłoszonego roszczenia wykluczał wiązanie go z zasadami odpowiedzialności kontraktowej, jako że wobec nieważności umowy, treść czynności prawnej nie mogła być podstawą zgłoszonych żądań. Zresztą również świadczenia z umowy kredytu nie miały charakteru okresowego, tylko spełnianego w częściach. Przede wszystkim jednak świadczenia spełnione na podstawie nieważnej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu właściwego dla świadczeń nienależnych, co dotyczy także reguł przedawnienia. Nie również znaczenia, że świadczenia te były przez kredytobiorców (powodów) dokonywane ratalnie, ponieważ roszczenie o ich zwrot oparte jest na zupełnie innej podstawie i ma charakter świadczenia jednorazowego w odniesieniu do każdej ze wpłat. Oznacza to, że zastosowanie w tej sprawie będzie mieć ogólna regulacja zawarta w przepisie art. 118 KC, który w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 lipca 2018 r. przewidywał, że jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi lat dziesięć, a w brzmieniu obowiązującym od dnia 9 lipca 2018 r. przewiduje 6-letni termin przedawnienia. Warto przy tym zaznaczyć, że zgodnie z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. 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 KC, stosuje się przepisy w brzmieniu dotychczasowym.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zwrócono już uwagę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, nie publ.), 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 (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 55, 67), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). (uchwała SN z 16.02.2021 r., III CZP 11/20).

Również we wspomnianym wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 września 2022 r. w sprawie C-80/21 Trybunał stwierdził że dyrektywę 93/13, analizowaną w świetle zasady skuteczności, należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym dziesięcioletni termin przedawnienia roszczenia konsumenta mającego na celu uzyskanie zwrotu kwot nienależnie wypłaconych przedsiębiorcy w wykonaniu nieuczciwego warunku umowy kredytu rozpoczyna swój bieg w dniu każdego świadczenia wykonanego

przez konsumenta, nawet jeśli ten ostatni nie był w stanie w tym dniu samodzielnie dokonać oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego lub nie powziął wiedzy o nieuczciwym charakterze tego warunku i bez uwzględnienia okoliczności, że umowa przewidywała okres spłaty – w niniejszym przypadku trzydziestoletni – znacznie przekraczający dziesięcioletni ustawowy termin przedawnienia.

Zdaniem sądu należało stwierdzić, że powodowie dopiero kiedy zwrócili się o pomoc prawną i wystąpili z wnioskiem o zawiązanie do próby ugodowej zyskali możliwość właściwej oceny swojej sytuacji prawnej jeśli chodzi o kwestię nieuczciwych warunków umownych. Z powyższego wprost wynika data podjęcia świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji co do powołania się na całkowitą nieważność umowy poprzedzała bezpośrednio czynności podjęte przed sądem celem dochodzenia roszczeń wynikających z nieważności umowy, co wykluczało możliwość upływu terminu przedawnienia.

W efekcie Sąd uznał za zasadne żądanie powodów zasądzenia kwoty jako nienależnie pobranego świadczenia, o czym orzeczono w pkt. I sentencji wyroku. Uwzględniając powództwo sąd miał przy tym na uwadze, fakt, że przedmiotowa umowa kredytu została zwarta przez powodów, którzy w dacie zawarcia umowy byli w związku małżeńskim, a nadto, że na dzień wydania niniejszego wyroku obowiązywała w małżeństwie powodów ustawowa majątkowa wspólność małżeńska. Uzasadniało to zasądzenie dochodzonej przez powodów kwoty łącznie.

O odsetkach sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c., stosownie do którego, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z kolei art. 455 kc stanowi, że jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Do powstania stanu wymagalności roszczenia zasądzzonego pkt I wyroku konieczne było - w świetle art. 455 k.c. - wezwanie pozwanego do jego spełnienia. Powodowie udowodnili że przed dniem wniesienia pozwu skierowali do pozwanego wezwanie do zapłaty; odsetki zasądzono od daty wskazanej w pozwie, będącej datą późniejszą niż doręczenie wynikające z trackingu (k.110).

O kosztach procesu orzeczono w oparciu o treść art. 98 § 1 k.p.c. opartą o zasadę odpowiedzialności za wynik procesu strona przegrywająca proces obowiązana jest zwrócić stronie wygrywającej poniesione przez nią koszty procesu niezbędne do celowego dochodzenia swych praw lub celowej obrony. Na podstawie tego przepisu zgodnie z omawianą zasadą odpowiedzialności za wynik procesu należało stronę pozwaną w całości obciążyć kosztami procesu strony powodowej. Na koszty te składały się opłata od pozwu w wysokości 1.000 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 2x 10 800 zł ustalone na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2016 r. poz. 1668). oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

W związku z powyższym należało orzec jak w sentencji.

IC 1415/21 Zarządzenie

(...)

(...)

(...)

SSO Joanna Kitłowska-Moroz