

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 maja 2022 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie po rozpoznaniu sprawy z powództwa M. S. i K. S. przeciwko (...) Bank S.A. w W. o zapłatę (sygnatura akt I C 591/20):

I. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 73.728,26 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 16 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty;

II. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.017 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku od dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu;

III. nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sadu Rejonowego Szczecin-P. i Zachód w S. od pozwanego kwotę 2.126,56 zł tytułem pokrytych przez Skarb Państwa. kosztów postępowania.

Sąd rejonowy oparł powyższe orzeczenie na następujących ustaleniach faktycznych:

W dniu 06 lipca 2005 r. M. S. oraz K. S. zawarli z Bankiem (...) Spółka Akcyjna w K. umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...) na zakup lokalu mieszkalnego, jego wykończenie i innych opłat. Powodowie zawarli umowę w siedzibie banku, również tam dopełniano wszystkich formalności w związku z umową. Powodowie przed podpisaniem umowy nie otrzymali jej projektu. Zostali poinformowani, że umowa dotyczy kredytu walutowego. Powodowie zawarli umowę kredytu walutowego z uwagi na zapewnienia o jakości produktu i stabilności waluty ( (...)) oraz w związku z faktem, że nie posiadali zdolności kredytowej do uzyskania kredytu w złotym.

Powodowie z momentem podpisania umowy podpisali, że otrzymali regulamin umowy kredytu hipotecznego. Powodowie nie zostali poinformowani o okolicznościach ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu walutowego zwłaszcza co do ryzyka kursowego.

W myśl § 1 ust. 1 umowy kredytobiorcom został udzielony kredyt w łącznej kwocie 362 238,78 zł indeksowanego kursie (...). Harmonogram wypłaty transz został określony w załączniku nr 1 i wynika z niego, iż bank wypłacił należności w złotych – 3500,00 zł tytułem prowizji, 7244,78 zł opłata tytułem wkładu niskiego, 1494,00 zł składka z tytułu podwyższonego ryzyka banku związanego z nieobjęciem klienta ubezpieczeniem od ryzyka utraty pracy, 240 000,00 zł transza dla developera, 60 000,00 zł transza dla developera, 35 000,00 zł – pokrycie prac wykończeniowych, 15 000,00 zł pokrycie prac wykończeniowych.

Wniosek o wypłatę środków z kredytu z dnia 6 lipca 2005 r. dotyczący transzy na wykończenie w kwocie 35 000,00 zł wskazuje, że kredyt w złotych - pkt 2 a wniosku. Rata kapitałowo - odsetkowa kredytu została określona w załączniku nr 1 zestawienie rat i odsetek do Umowy na równowartość 975,69 CHF od dnia 31 marca 2006 r. do końca umowy.

Zgodnie z § 2 ust. 2 w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków miała być przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

Zgodnie z § 4 ust. 1 oraz 4 kredytobiorca zobowiązał się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo – odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat w złotych.

Stosownie do treści ustępu 2 § 4 wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” dla (...) obowiązującego w dniu spłaty.

W § 13 umowy strony postanowiły, iż w sprawach nieuregulowanych mają zastosowanie m.in. postanowienia Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego stanowiący integralną część umowy.

W § 4 ust. 3 umowy zawarto oświadczenie, iż kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania akceptuje to ryzyko.

Kredyt może zostać przewalutowany na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, iż saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń (§ 30 ust. 1). Zgodnie z treścią regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej przewalutowanie następuje według kursów sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...) w przypadku zmiany waluty z obcej na PLN.

W § 2 regulaminu określono definicję bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych – sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

W § 12 ust. 4 bank ustalił, iż w przypadku likwidacji stawki WIBOR, LIBOR lub (...) bank w terminie 14 dni od daty likwidacji określi nowy czynnik na podstawie którego określane będzie oprocentowanie kredytu.

W § 30 ust. 3 ustalono zasady przewalutowania, które następuje według kursów z zastrzeżeniem ust. 5: b) sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...) w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN.

W dniu 6 lutego 2006 r. powodowie zawarli z Bankiem (...) Spółka Akcyjna w K. Aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...), zmieniający jej postanowienia. Strony umowy postanowiły m.in. w § 2 ust. 1, że: bank wypłaca bezgotówkowo w transzach na rachunki podmiotów wskazanych we wniosku o wypłatę o ile nie jest to sprzeczne z postanowieniami umowy – w terminach i wysokościach określonych w załączniku nr 1, harmonogramu wypłaty transz do umowy kredytu. W § 4 ust. 6 wpisano okres karencji do dnia 31 maja 2006 r.

W dniu 2 marca 2010 r. powodowie zawarli z Bankiem (...) S.A. Aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...), zmieniający jej postanowienia w § 4 dotyczącym zasad spłat kredytu.

W ramach aneksu dotychczasowa treść § 4 otrzymuje następujące brzmienie:

1. Kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat Kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24 - miesięczny. Zmiana numeru rachunku pomocniczego nie wymaga aneksu do umowy.
2. Jeżeli termin spłaty raty kredytu przypada na dzień ustawowo wolny od pracy, przyjmuje się, że termin spłaty raty upływa następnego dnia roboczego
3. Wpłaty na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat winny być dokonywane w złotych polskich.
4. Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez Narodowy Bank Polski.
5. Raty spłaty kredytu nie ulegają zawieszeniu w przypadku powołania Kredytobiorcy do służby wojskowej.
6. W przypadku wypłaty kredytu w transzach Bank udziela Kredytobiorcy karencji w spłacie kapitału przez okres wypłaty transz kredytu, nie dłużej jednak niż do czterech miesięcy od daty wypłaty ostatniej transzy kredytu wskazanej w umowie, przy czym karencja kończy się z ostatnim dniem miesiąca, w którym nastąpiło faktyczne uruchomienie środków. W okresie karencji Kredytobiorca obowiązany jest do co miesięcznej spłaty odsetek.

7. W przypadku, gdy Kredytobiorca został objęty Umową grupowego (...) i jako uprawnionego wskazał Bank, kwota wypłaconego świadczenia w przypadku zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego zaliczana zostaje na poczet spłaty Kredytu.

8. Sposób i terminy zarachowania spłat określa Regulamin.

9. W zakresie naliczania odsetek przyjmuje się, że rok ma 360 dni natomiast miesiąc 30 dni.

Nadto dodano § 15 do umowy gdzie wprowadzono definicje umowne w tym między innymi w pkt 5 kurs sprzedaży walut NBP - kurs sprzedaży walut ustalany przez Narodowy Bank Polski obowiązujący w dniu poprzedzającym dzień wpływu środków na rachunek spłaty. W przypadku przemijającej przeszkody uniemożliwiającej zastosowanie kursu sprzedaży walut określonego w powyższy sposób, stosuje się ostatni obowiązujący kurs sprzedaży ogłoszony przez NBP. W przypadku braku możliwości zastosowania kursu sprzedaży walut w powyższy sposób z uwagi na trwałą przeszkodę, np. zaprzestanie publikacji kursów przez NBP, stosuje się kurs sprzedaży walut określony zgodnie z zapisami Regulaminu kredytu hipotecznego. Po wejściu Polski do strefy euro, w przypadku, gdy Narodowy Bank Polski zaprzestanie publikacji stosownego kursu sprzedaży (...), spłata kredytu odbywać się będzie na podstawie rynkowego kursu sprzedaży (...), dostępnego w serwisie (...) około godziny 16:00 z dnia roboczego ustalania Tabeli, publikowanego przez Bank w stosownej tabeli kursowej i obowiązującego do spłat w kolejnym dniu roboczym.

Pismem z dnia 03 kwietnia 2020 r. powodowie wystąpili z reklamacją wzywając pozwanego w terminie 7 dni do zapłaty kwoty 167 598,55 zł wobec abuzywnych zapisów umownych w kredycie o nr (...) i zastąpienie treści abuzywnych ich stosownymi zapisami dotyczącymi kredytu udzielonego w złotych. Nadto wskazano, iż w tym przypadku powstała nadpłata, którą bank jest zobligowany zwrócić kredytobiorcom. Nadto w wezwaniu wskazano, że kredytobiorcy wyrażają stanowisko, że Bank stosował nieuczciwe praktyki rynkowe co prowadzi do nieważności umowy kredytowej w całości.

Powodowie w ramach umowy z pozwanym na jego rzecz wpłacili 525 303,48 złote na styczeń 2020 r.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym sprawy, sąd rejonowy stwierdził, iż powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Sąd rejonowy wskazał, iż stan faktyczny w niniejszej sprawie ustalił na podstawie dokumentów złożonych do akt sprawy, zeznania świadków oraz powoda M. S.. Dowody z dokumentów sąd uznał za wiarygodne. Ich autentyczność nie została podważona przez strony, a jedynie każda ze stron wyprowadzała na podstawie ich treści odmienne wnioski. Zeznania świadka R. B. oraz powoda sąd przy tym ocenił za wiarygodne, gdyż w zasadzie nie stały ze sobą w sprzeczności, zaś jawiły się jako logiczne i spójne. Odnośnie zeznań R. D. sąd nie skorzystał z nich albowiem świadek nie znał umowy z kredytobiorcami oraz nie miał kontaktu z powodami i nie zajmował się umowami w banku.

Sąd zauważył, iż powodowie w niniejszej sprawie wystąpili z roszczeniem, domagając się zasądzenia od pozwanego (...) Bank S.A. na ich rzecz kwoty 73 728,26 zł, albowiem umowa kredytowa zawarta z pozwanym zawierała abuzywne, niezgodnione indywidualnie postanowienia. Powodowie wskazali, że zawarcie w dokumencie umowy kredytu klauzul niedozwolonych w umowach z konsumentami, w tym przyjęcia przez pozwaną w jej wzorcu obowiązku powodów spłacania kredytu według aktualnego kursu (...) bez jakiegokolwiek mechanizmu zabezpieczającego przez wyjątkowymi zdarzeniami, obciążającego ryzykiem wzrostu kursu jedynie konsumenta jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza ich interesy.

W pierwszej kolejności sąd wskazał, iż w przypadku ocenianej umowy kredytowej zostały spełnione wymogi określone w art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Umowa kredytu stanowiąca przedmiot rozpoznania w niniejszej sprawie odnosi wysokość wypłacanej oraz spłacanej kwoty do kursu franka szwajcarskiego i jest ona ekonomicznym odpowiednikiem kredytu w walucie obcej. Oznacza to, że przeliczenie kwoty kredytu pozwala na wyrażenie wiarygodności wynikającej z umowy w walucie obcej, a tym samym pozwala na udzielenie kredytu oprocentowanego stopami właściwymi dla tej waluty. W ocenie sądu, taki mechanizm nie stoi w sprzeczności z istotą

umowy kredytowej. Kredyt denominowany będący przedmiotem rozpoznania w sprawie uzależniał wysokość spłaty w walucie polskiej od kursu (...), co oznacza, że w określonej sytuacji rynkowej bank mógł tytułem spłaty kapitału kredytu uzyskać wyższą lub niższą kwotę (w PLN) niż wypłacona kredytobiorcy.

Sąd miał na uwadze, że pogląd o dopuszczalności umowy kredytu waloryzowanego przed rokiem 2011 jest ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18). Ustawodawca w aktach prawnych, wydanych już po dacie zawarcia przedmiotowej umowy, dwukrotnie regulował obowiązki i uprawnienia wiążące się z umowami kredytu indeksowanego i denominowanego (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984 oraz ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami Dz.U. z 2017 r. poz. 819).

Powyższe przemawia za brakiem nieważności umów tego rodzaju wynikającej z art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 58 k.c., albowiem racjonalny ustawodawca nie wprowadzałby regulacji dotyczących umów uznawanych przez siebie za nieważne. Brak przy tym dostrzegalnej różnicy pomiędzy konstrukcją kredytu indeksowanego zawartą w umowie z dnia 6 lipca 2005 r. a tą uregulowaną w ustawie. Umowa wskazywała bowiem istotne elementy, jak kwota i waluta kredytu, wysokość odsetek, okres kredytowania. W myśl postanowień umowy kredyt był indeksowany (waloryzowany), co oznaczało, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków miała zostać przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującej w banku. Natomiast wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do (...) obowiązującej w dniu spłaty. Według sądu rejonowego, umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami nie uchybia zatem normie z art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, nawet w jego znowelizowanym brzmieniu.

Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i walutami zagranicznymi w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązane są strony umowy (bank – w ramach umożliwienia kredytobiorcy wykorzystanie kredytu, kredytobiorca w ramach realizacji obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek) nie narusza istoty umowy kredytu. Pozostaje zachowana zasada, zgodnie z którą bank udostępnia kredytobiorcy kapitał kredytu, kredytobiorca go wykorzystuje i zobowiązany jest do zwrotu. Zastosowanie przeliczeń oznacza jedynie modyfikację wysokości świadczeń, do których zobowiązane będą strony, ale nie ingeruje w ogólną konstrukcję umowy. Zabieg taki mieści w granicach swobody umów. Zgodnie bowiem z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Sąd pierwszej instancji zauważył, że chociaż brak jest podstaw do zakwestionowania samej dopuszczalności umowy kredytu dominowanego (indeksowanego), to odrębną kwestią jest ocena zgodności określenia w umowie kredytu sposobu wykonania mechanizmu denominowania kredytu z normami prawa cywilnego dotyczącego wzorców ochrony konsumenta jako strony umowy.

Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Paragraf trzeci przywołanego artykułu zawiera definicję niezgodzonych indywidualnie postanowień i stanowi, że są to postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Natomiast, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uważa się, m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania, ale także

niezapewniające rzetelnej, prawdziwej pełnej informacji. Pojęcie "interesów konsumenta" należy rozumieć szeroko, zarówno w kategoriach interesu prawnego, jak i ekonomicznego, w tym na gruncie umowy kredytowej, powinna uwzględniać aspekt bezpieczeństwa finansowego. W związku z tym jako "rażące naruszenie interesów konsumenta" należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 listopada 2020 r., sygn. akt I ACa 291/20).

Za niesporne sąd rejonowy przyjął, że powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., a pozwany bank, jako przedsiębiorca, posługiwał się przy zawieraniu umowy wzorcem umownym.

Kolejno sąd wskazał, iż wykazanie faktu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. na pozwanym jako stronie, która na ten fakt się powołuje. Powodowie zanegowali bowiem, że postanowienia umowy były z nimi uzgadniane indywidualnie, natomiast przeprowadzone w sprawie dowody nie pozwalają uznać, że jakiegokolwiek postanowienia umowne w tym również te dotyczące spreadu walutowego (różnicy pomiędzy kursem sprzedaży a kursem kupna) były przedmiotem indywidualnych uzgodnień.

Zdaniem sądu pierwszej instancji, postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (wyrok SA w Łodzi z 31 sierpnia 2020 r., sygn. akt I ACa 784/19). Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących denominowania kredytu wynika z samego charakteru zawartych umów – opartych o treść stosowanego przez bank wzorca umownego oraz regulaminu. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania. Przy czym wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Ustalenie, że kredytobiorcy nie otrzymali projektu umowy przed jej podpisaniem i po raz pierwszy zetknęli się z jej treścią przy podpisywaniu umowy wyklucza by negocjowali jej postanowienia.

Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta waluty indeksacji kredytu.

Przyczyną wadliwości umowy prowadzącej do nieważności był narzucony przez pozwanego sposób ustalania wysokości kwoty podlegającej wypłacie i zwrotowi – podstawowych świadczeń stron.

Ponadto, świadek R. B. zeznał, iż tabele kursowe obowiązujące w banku były tworzone w oparciu o wewnętrzne zasady. Co więcej, sam świadek nie był w stanie określić podstaw mechanizmu tworzenia kursów. Zdaniem sądu, prowadzi to do wniosku, że skoro nawet osoba pośrednicząca w zawieraniu umów kredytowych i mająca na ten temat obszerną wiedzę nie jest w stanie określić sposobu ustalania kursu waluty, to tym bardziej nie można tego wymagać od konsumenta, który nie ma żadnej wiedzy na ten temat i ufa bankowi jako profesjonalnemu podmiotowi, że wszystko będzie przeprowadzone w sposób jasny i zrozumiały dla konsumenta. Po okazaniu świadkowi umowy świadek nie był w stanie określić algorytmu bądź wysokości raty, a co za tym idzie wysokości zadłużenia powodów. Wszystkie te elementy dostarczane były tylko przez pozwanego w ramach narzędzi informatycznych wytworzone przez bank i klient otrzymywał ewentualnie wydruk w formie papierowej.

Jak zeznał świadek przedstawiał ryzyko zgodnie z dokumentami banku, a ewentualne zmiany w umowie mogły dotyczyć parametrów prowizji i marży, a umowa przychodziła z Centrali.

Reasumując, sąd rejonowy stwierdził, iż pozwany nie wykazał, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron.

Powodowie podnieśli, iż w chwili zawarcia umowy kredytu zawierała ona abuzywne nieuzgodnione indywidualnie postanowienia, w szczególności § 1 ust. 1 oraz § 2 ust. 2 i § 4 ust. 1 i ust. 2, a nadto § 4 ust. 4 umowy zmieniony aneksem nr (...) przedmiotowej umowy.

Według sądu, wskazane przez powodów w pozwie postanowienia umowne zwłaszcza § 1 ust. 1 oraz § 2 ust. 2 i § 4 ust. 1 i ust. 2 zawierają tzw. klauzule spreadowe, które wielokrotnie były przedmiotem analizy w orzecznictwie sądów powszechnych, Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W judykaturze ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania. Postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. (...) k.c. (wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18).

Klauzula spreadowa w kształcie przyjętym w umowie stron, a więc pozwalająca bankowi na przeliczanie świadczenia przy uwzględnieniu kursu ustalonego jednostronnie przez przedsiębiorcę w dacie wymagalności świadczenia poprzez odesłanie do tabeli kursów obowiązującej ustalonej przez kredytodawcę, będzie kwalifikowana jako abuzywna niezależnie do tego, czy przyjmie się, że postanowienie umowne dotyczące tej kwestii jest postanowieniem nieokreślającym głównego świadczenia stron umowy czy też zakwalifikuje się w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. jako określające główne świadczenie. W tym drugim przypadku klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytu może podlegać badaniu pod kątem abuzywności, jeżeli nie została wyrażona w jednoznaczny sposób, przy czym dokonując oceny postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (wyrok SN z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). W ocenie sądu w realiach niniejszej sprawy takie oszacowanie nie było możliwe. W umowie nie przedstawiono mechanizmu ustalania kursów przez bank, a więc nie było możliwe poczynienie choćby próby przewidzenia sposobu ustalenia kursu w przyszłości czy też weryfikacji zgodności z umową sposobu ustalenia kursu (a w konsekwencji ustalenia wartości świadczenia obciążającego kredytobiorcę).

Z zakwestionowanych przez stronę powodową postanowień wynika, że przeliczanie zarówno transzy, jak i raty kredytu miało odbywać według tabeli kursowej banku. Taka redakcja postanowień umowy prowadzi do wniosku, że bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconej z tytułu kredytu, jak i raty kredytu waloryzowanego kursem (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości kursu walutowego. W umowie w dniu jej zawarcia nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, nadto postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...) ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem (...). Czynniki obiektywne, a zatem sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta, jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany (...), tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta.

Tak ukształtowany stosunek zobowiązaniowy, zdaniem sądu, narusza jego istotę, gdyż wprowadzone są elementy nadrzędności jednej ze stron oraz podporządkowanie drugiej bez jakiegokolwiek obiektywnych kryteriów, zasad określających granicę swobody jednej ze stron.

Nadto sąd wskazał, iż w regulaminie występują klauzule abuzywne tj. w § 12 ust. 4 oraz § 30 między innymi ust. 3.

To skutkuje, iż przekroczono granicę swobody umów określoną w art. 353<sup>1</sup> k.c., co prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą czy zasadami współżycia społecznego art. 58 k.c.

Odnosząc się do orzeczeń (...) (m.in. wyrok z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 oraz wyrok z dnia 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17) sąd zaznaczył, iż wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie - wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. 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. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w obcej walucie, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 maja 2019 r., sygn. XXV C 2068/17). Nie można zatem pomijać aspektu niemożności określenia poziomu ryzyka kursowego, jakie wiązało się z przyjętym w umowie mechanizmem ustalania wartości świadczenia kredytobiorcy.

W ocenie sądu rejonowego, z przeprowadzonych dowodów nie wynika, by bank przed zawarciem umowy (wykonując obowiązki informacyjne) przedstawił rzetelnie możliwość znacznych wahań kursu waluty przyjętej za podstawę przeliczenia świadczenia. Z zeznań zarówno powoda, jak i świadka R. B. jednoznacznie wynika, że pracownik prowadzący w zawarciu umowy między konsumentem w żaden sposób nie informował kredytobiorców o okolicznościach ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu walutowego. Sąd zaznaczył, że wypełnienie obowiązku informacyjnego, ciążącego na banku, wymaga pełnej i zrozumiałej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Dla spełnienia powyższego obowiązku banku nie było wystarczające podpisanie przez powodów oświadczenia, którym potwierdzili, iż zapoznali się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej, nie przesądza ono o tym, czy powodowie rzeczywiście zostali poinformowani o czymkolwiek, a przede wszystkim, by taka informacja przedstawiana była kompleksowo. Oświadczenie to nie zawiera żadnych konkretnych informacji mogących obrazować rzeczywiste ryzyko. Nie istnieje też żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony bądź też obrazował historyczne wahania kursów walut w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Oceniając powyższą kwestię z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego nasuwa się wniosek, że gdyby banki udzielały rzetelnej informacji w zakresie ryzyka walutowego i w symulacjach pokazywały również te najbardziej niekorzystne, podobne do tego, jaki zdarzył się na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat, to klienci nie decydowaliby się na tego typu kredyty.

Sąd zauważył, że w odpowiedzi na pozew pozwany wskazał, iż kurs waluty wyznaczany był w oparciu o obiektywne, rynkowe czynniki.

Wobec powyższego patrząc historycznie wstecz nasz kraj po przyjęciu do Unii Europejskiej nie zanotował kryzysu gospodarczego czy finansowego jaki objął Stany Zjednoczone czy rozwinięte państwa Unii Europejskiej (2007-2010), który mógłby wpłynąć na postrzeganie kraju i wartość waluty. W okresie kryzysu nie zanotowaliśmy spadku (...) poniżej 0, zawsze był dodatni. W okresie tym też doszło do ataku spekulacyjnego na naszą walutę i znaczne obniżenie wartości polskiego złotego.

Nadto, według sądu, trudno wskazywać, iż działają podstawowe mechanizmy rynkowe - popyt i podaż - co do ustalenia wartości waluty albowiem w okresie kryzysu finansowego banki centralne Stanów Zjednoczonych czy Unii Europejskiej dodrukowały miliardy dolarów czy euro by wspomóc państwa w Unii - W., Portugalie, Hiszpanię itp. Jednakże waluta euro czy dolara pomimo zwiększonej ilości na rynku nie zmniejszyła swojej wartości.

Wobec powyższego nie można wskazywać, iż w tym zakresie działały i działają obiektywne i rynkowe czynniki wyznaczające kurs waluty, a co za tym idzie ryzyko walutowe nie było obiektywne i w żaden sposób nie mógł przewidzieć go konsument.

Sąd wskazał ponadto, iż to banki i instytucje finansowe wprowadzają na rynek produkty finansowe w tym kredyty indeksowane, a zarazem są instytucjami, które wobec faktu posiadania bardzo dużej ilości środków finansowych wpływają na wartość waluty danego kraju a w zasadzie ją ustalają.

Jak wynika z orzeczenia Sądu Okręgowego w Warszawie, XXV C 2068/17, które sąd rejonowy podzielił - postanowienia przewidujące wyrażenie kwoty kredytu we frankach szwajcarskich rażąco naruszają interesy kredytobiorcy - konsumenta jest nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami umowy wynikającego z tego ryzyka tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom - bez zagwarantowania w umowie w zasadzie żadnych mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta.

Skutkiem wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej jest nierównomierne rozłożenie ryzyka ponoszonego przez strony w związku z zawarciem umowy. Przy czym podstawą analizy rozłożenia ryzyka może być jedynie treść łączącej strony umowy, nie zaś sposób finansowania przez bank prowadzonej działalności kredytowej. Bank wypłacając kredyt w złotych polskich ryzykuje, poza ryzykiem wynikającym z samego zawarcia umowy i potencjalnej możliwości niespłacenia kredytu, stratę jedynie kwoty, która została wypłacona konsumentowi. Strata taka może nastąpić w przypadku radykalnego spadku wartości waluty obcej wskazanej jako waluta kredytu. Jest to przy tym, biorąc pod uwagę sytuację ekonomiczną oraz proces spłacania kredytu, ryzyko teoretyczne. Utrata całej wyrażonej w złotych wartości udzielonego kredytu nastąpiłaby tylko w przypadku spadku niemalże do zera wartości waluty obcej, która nastąpiłaby niezwłocznie po wypłaceniu kredytu. W przypadku nastąpienia takiego zdarzenia w innym momencie wykonywania umowy, bank uzyskałby już w ramach następującej z czasem ratalnej spłaty zadłużenia przynajmniej część zainwestowanego kapitału.

Sytuacja konsumenta przedstawia się zupełnie inaczej. Nie tylko wysokość jego zobowiązania po przeliczeniu na złote polskie może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy. Konsument może dokonać przewalutowania kredytu, jednak nie chroni go to przed skutkami wcześniejszych niekorzystnych zmian kursowych. Umowa nie przewiduje żadnego środka, który w inny sposób ograniczałby ryzyko walutowe, a nawet § 30 zawiera klauzulę abuzywną.

Dlatego też, mimo że konstrukcja indeksacji lub denominowania kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień, zdaniem sądu rejonowego, należało uznać je za niedopuszczalne. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie omawianych postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z oferowaniem kredytu w walucie obcej, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy, czyniąc to bez udzielenia, na etapie zawierania umowy, odpowiednich informacji i ostrzeżeń kredytobiorcy. Nie jest to traktowanie konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny.

Sąd przypomniał, że wyrażenie kwoty kredytu w walucie obcej pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednak zwrócił uwagę, że dopuszczalność takiego rozwiązania uzależniona jest od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji, tj. sformułowania postanowień w sposób jednoznaczny.



Sąd zauważył, że o ile nierównomierne rozłożenie ryzyka w umowie kredytowej nie jest niespotykane, gdyż wiąże się chociażby z konstrukcją zmiennego oprocentowania, to zasadnie strona powodowa wskazuje, że odmienny jest charakter wspomnianego ryzyka i ryzyka kursowego.

Wzrost oprocentowania kredytu może prowadzić do wzrostu wysokości raty, jednak nie rośnie, wyrażone w złotych polskich, saldo zadłużenia kredytobiorcy, a kredytobiorca może spłacić pozostające zadłużenie i uwolnić się od rosnących kosztów obsługi zadłużenia. Tymczasem w przypadku kredytu denominowanego/indeksowanego, wzrost kursu waluty, nawet „jeśli ma charakter obiektywny”, niezależny od swobody wyznaczania kursów przez bank, oznacza jednocześnie wzrost wysokości zadłużenia (salda kredytu) wyrażonego w złotych polskich.

W sektorze bankowym charakter i rozkład ryzyka związanego z umowami kredytu w walucie obcej był znany na długo przed tym, gdy powodom złożono ofertę zawarcia takiej umowy. Wiedza o tym nie stała jednak na przeszkodzie dalszemu i coraz szerszemu oferowaniu kredytów tego rodzaju.

Równocześnie powodowie nie zostali skutecznie poinformowani o ryzyku walutowym, tj. w sposób umożliwiający im dokonanie oceny rzeczywistych ekonomicznych skutków wzrostu kursu waluty.

Zdaniem sądu, potwierdza to zresztą kształt podpisano przez powodów oświadczenia mającego stanowić informację o ryzyku kredytowym, skoro nie dokonano w nim jakichkolwiek wykreśleń mających służyć dostosowaniu oświadczenia do oferowanej umowy. Nadto brak określenia w oświadczeniu szczególnych informacji związanych z ryzykiem walutowym, skupia się ono bardziej na pokazaniu zmiany rat w zakresie zmiany stóp procentowych.

Zapis został zawarty w § 4 ust. 3 umowy i jest ogólny, i wskazuje tylko, iż kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego. Brak jest chociażby szczegółowego określenia, iż ryzyko kursowe wpłynie na wysokość raty, jak też i wysokość zadłużenia.

Powyższe kształtuje sytuację, że w dniu zawarcia umowy powodowie nie mieli świadomości faktycznego zadłużenia w ramach zawartej umowy albowiem sam pracownik banku nie był w stanie tego określić.

Przy czym, jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 29 lutego 2019 r., sygn. II CSK 19/18, z podobnych oświadczeń kredytobiorców, że są świadomi ryzyka walutowego nie można wyciągać daleko idących wniosków, gdyż istotne jest nie to, czy podpisane zostało oświadczenie, a to, czy w momencie zawarcia umowy, konsument może przewidzieć to, co będzie w momencie spłaty poszczególnych rat miesięcznych. Przy czym wszelkie wątpliwości co do spełnienia przez bank wymogu przejrzystości powinny być interpretowane na korzyść konsumenta.

Podsumowując powyższe rozważania, sąd pierwszej instancji stwierdził, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych.

A. klauzulą objęta jest ocena kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na (...), a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z (...) na PLN, a z drugiej strony - pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta.

Sąd zaznaczył, że strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej - dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm mający pozwolić na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej i zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty.

Dlatego też zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia w relacjach pomiędzy bankiem a kredytobiorcą. Równocześnie nie może budzić żadnych wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wykorzystania kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na

rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość wypłacanych mu środków (przeliczonych wg kursu kupna), stanowi naruszenie interesów konsumenta. Wprowadza też do umowy ukryte wynagrodzenie dla przedsiębiorcy, bez możliwości uzyskania przez konsumenta, na etapie zawierania umowy, wiedzy o jego wielkości.

Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Bank wprowadził bowiem do umowy postanowienia, które działały na niekorzyść konsumenta (zwiększając wysokość jego świadczenia), a równocześnie czynił to mając na celu zabezpieczenie swoich interesów związanych z koniecznością spełnienia wymogów stawianych przez nadzór bankowy (zabezpieczenie ryzyka walutowego banku). Bank gwarantował sobie zatem zwolnienie od ryzyka walutowego obciążając kredytobiorcę kosztami tego.

Z omawianych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne sąd rejonowy uznał treść § 1 ust. 1 oraz § 2 ust. 2 i § 4 ust. 1 i ust. 2 oraz § 12 ust. 4 i § 30 ust. 3 regulaminu w zakresie w jakim przewiduje wyłączną możliwość wypłaty kredytu w złotych, według kursu kupna franka szwajcarskiego i spłaty kredytu przy zastosowaniu kursu sprzedaży.

Mając na uwadze kryteria oceny abuzywności postanowień umownych zawarte w art. 385<sup>1</sup> k.c., sąd pierwszej instancji stwierdził, że jako rażąco sprzeczne z interesem konsumenta są postanowienia konstruujące mechanizm ustalania wartości świadczenia jednostronnie przez bank. Mechanizm ten bowiem narusza równość kontraktową dając przedsiębiorcy wpływ na kształtowanie obowiązków umownych konsumenta. Jako taka konstrukcja ta narusza też dobre obyczaje. Jednym z zasadniczych aksjomatów przy ocenie postanowień umownych z perspektywy ochrony praw konsumenta jest uczciwość kontraktowa rozumiana jako nakaz przejrzystego kształtowania stosunku umownego, opartego o wzorzec równej pozycji prawnej stron kontraktu (nienarzucania postanowień przenoszących na konsumenta) zbędnego ryzyka kontraktowego) (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 19 listopada 2020 r., sygn. akt I ACa 265/20). Postanowienia umowne kwestionowane przez powodów w sposób oczywisty naruszają ten wzorzec, skoro w jego świetle decyzja o wyznaczeniu kursu w istocie odbywała się arbitralnie, według kryteriów przyjmowanych przez bank, a więc wewnątrz struktury organizacyjnej banku.

Zdaniem sądu, nie może stanowić argumentu wyłączającego bezprawność klauzuli odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) w zw. z art. 69 ust. 4a ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym do dnia 26 sierpnia 2011 r. Ustawa ta weszła w życie po dacie podpisania umowy będącej przedmiotem sporu. W orzecznictwie wyrażono zaś stanowisko, że wejście w życie tych przepisów nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Wyjaśniono, że przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 ustawy nowelizacyjnej stwierdza, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone – do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Podkreślono wreszcie, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a (wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17).

Sąd rejonowy wskazał, że podziela zapatrywania przedstawione w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w sprawie V ACa 127/21 co do stanowiska, że jeżeli intencją nowelizacji było konwalidowanie in gremio wszystkich umów kredytowych

indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych, to skutek taki nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Przedmiotowa ustawa nie zawierała bowiem regulacji mogących zastąpić ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania in casu zmian umowy. Zgodzić należy się ze stanowiskiem, że nie wystarcza to do przyjęcia domniemania, iż owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 dyrektywy 93/13, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i tam powołane orzecznictwo). Samo zaś umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej jest uzasadnione tylko w przypadku mechanizmu indeksacji skonstruowanego prawidłowo; nie jest natomiast rozwiązany problem dotyczący określenia kursu, po którym przeliczona została kwota kredytu oddawana do dyspozycji kredytobiorcy. Jeżeli natomiast chodzi o wskazaną w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmianę umowy kredytu, to mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej "świadomej, wyraźnej i wolnej" rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Podobne stanowisko wyraził także - w kontekście aneksów do umów kredytowych - (...) w powoływanym już wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C - 19/20, podkreślając, że "wykładnia art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego".

Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że także we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, że aneksu nie można uznać za wyraz świadomej zgody konsumenta na rezygnację z ochrony, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez Bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, zob. także Ł. W., Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20).

W tym kontekście, według sądu pierwszej instancji, należało ocenić aneks numer (...) do umowy, w którym ustalono zasady spłaty rat kredytu w oparciu o średni kurs NBP. Nie wynika z niego, aby powodowie w sposób "świadomy, wyraźny i wolny" zrezygnowali z prawa powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym. Zawarcie aneksu, który wprowadzał możliwość spłaty rat bezpośrednio według kursu NBP nie usuwało bowiem pierwotnej wady mechanizmu przeliczeniowego, to jest przeliczenia na (...) kwoty kredytu przy jego uruchomieniu, co rzutuje na całość obowiązku spłaty przez kredytobiorców.

W rezultacie przyjmując należy, że klauzula dotycząca sposobu ustalania wartości świadczenia kredytobiorców ma charakter abuzywny. Rozważenia wymagało zatem, jak wskazał sąd rejonowy, jaki wpływ dla bytu umowy ma zastrzeżenie klauzuli abuzywnej.

Obecnie w orzecznictwie (...) prezentuje się ukształtowaną wykładnię dyrektywy 93/13/EWG istotnie wpływającą na sposób i kierunki wykładni prawa krajowego dotyczącego skutków stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego zawartego w umowie z konsumentem. W wyroku z 14 marca 2019 r., D. v. E. Bank Hungary (...). C-118/17 przyjęto, że przepis art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG wymaga, by przepisy prawa krajowego interpretowane były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis

art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy także w przypadku, gdy prawo krajowe sankcji nieważności nie przewiduje. Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 r., w sprawie o sygn. C 260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), przyjęto, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Trybunał wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy sam nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. Jednocześnie podkreślił, że jeżeli sąd w danej sprawie uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Sąd zaznaczył jednak w tym miejscu okoliczność, że powodowie nie domagali się w niniejszym postępowaniu uznania umowy za nieważną, a zasądzenia nienależnie pobranego świadczenia przez bank.

W wyroku z 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18) Sąd Najwyższy wskazał, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Zdaniem Sądu Najwyższego należy dążyć do osiągnięcia stanu "niezwiązania" konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13).

Według sądu rejonowego, odwołując się do wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy oraz Trybunał, przyjęć należy, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki.

W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiązanych go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. Sąd Najwyższy zwraca też uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości.

W ocenie sądu pierwszej instancji, przyjęć należy więc, że wykładnia zgodna z dokonywaną przez (...) wykładnią prawa unijnego, powoduje, że umowa zawierająca klauzulę abuzywną w kształcie objętym sporem w niniejszej sprawie będzie uznana za nieważną w całości, chyba że konsument (powód) oświadczyłby wyraźnie, iż wyraża wolę utrzymania umowy w mocy. Oświadczenie takie miałoby walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. Wprawdzie norma art. 385<sup>1</sup> k.c. nie przewiduje sankcji nieważności, jednak sytuacja prawna wynikająca ze stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej musi być oceniana w świetle przepisów prawa krajowego interpretowanych zgodnie z normą art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. W myśli tej normy, Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Zdaniem sądu, w niniejszej sprawie nie budziło wątpliwości, że powodowie - reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika – konsekwentnie przez całe postępowanie domagali się zapłaty kwoty dochodzonej pozwem, wskazując na nieważność zawartej umowy kredytu właśnie z uwagi na zawarte w niej klauzule abuzywne.

Sąd wskazał, że nie przyjmuje koncepcji ustalenia, że umowa jest wiążąca po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych albowiem brak będzie uregulowanych zasad przeliczenia kwoty kredytu i poszczególnych rat. W dalszej kolejności stwierdził, iż brak jest możliwości ustalenia kwoty kredytu i zadłużenia w walucie obcej wobec wypłaty kwoty w złotych.

Uwzględniając zatem przedstawioną wyżej argumentację i stanowiska konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców sąd rejonowy uznając, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 6 lipca 2005 r. zawarta przez powodów z pozwanym zawiera postanowienia abuzywne i za uzasadnione sąd uznał zgłoszone roszczenie o zapłatę wskazując, iż umowa jest nieważna – art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust 1 ustawy prawo bankowe.

Sąd rejonowy przywołał treść art. 405 k.c., zgodnie z którym kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Sąd zauważył, że przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym 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 (art. 410 § 1 i 2 k.c.).

Konsekwencją stwierdzenia bezwzględnej nieważności umowy ab initio i ipso iure jest powstanie obowiązku stron do zwrotu wzajemnych świadczeń jako nienależnych. Zgodnie z treścią art. 410 § 2 k.c. 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. Skoro umowa zawarta przez strony procesu jest nieważna, to powód może żądać zwrotu kwot świadczonych na rzecz pozwanego w wykonaniu tej umowy. Świadczenia spełnione tytułem spłaty kredytu nie mogą być przy tym zaliczone na poczet roszczenia pozwanego banku o zwrot swojego świadczenia wbrew woli powoda i przy braku skutecznego zarzutu potrącenia ze strony pozwanego. Sąd wskazał, iż przychyła się ku temu stanowisku, które zakłada odrębność i samodzielność wzajemnych roszczeń stron nieważnej umowy o zwrot spełnionych świadczeń (teoria dwóch kondycji).

Powodowie domagali się od pozwanego zapłaty na swoją rzecz częściowego roszczenia w kwocie 73 728,26 zł. Jak wynika z twierdzeń powodów żądana kwota stanowi sumę dokonywanych na rzecz banku wpłat z tytułu realizacji nieważnej umowy kredytowej w okresie od 17 lutego 2016 r. do dnia 16 listopada 2017 r. Kwota ta, zgodnie z argumentacją przedstawioną powyżej stanowi świadczenie nienależne podlegające zwrotowi przez pozwanego bank na rzecz powodów.

W ocenie sądu pierwszej instancji, kwota żądana mieści się w kwotach wpłaconych pozwanemu i objętych żądaniem jej zwrotu pismem z dnia 3 kwietnia 2020 r.

Zarzut przedawnienia zgłoszony przez pozwanego, sąd rejonowy uznał za niezasadny. Sąd zaznaczył, że podziela orzecznictwo Sądu Najwyższego, w tym w sprawie III CZP 6/21.

1. Niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

2. Jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w

związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Vide uzasadnienie powyższego orzeczenia SN - Wypowiadając się częściowo co do tej kwestii, w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ze względu na przyznaną kredytobiorcy-konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. (...)

Niezależnie od tego, kierując się dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, należy uznać, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 §1 k.c.

Sąd rejonowy stwierdził, że w niniejszej sprawie w dniu 3 kwietnia 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do usunięcia abuzywnych zapisów umowy, wskazali, iż nadpłacili kredyt w tym przypadku, a tym bardziej wskazując w przedmiotowym piśmie oświadczenie, iż umowa jest nieważna. Z akt sprawy nie wynika inny możliwy termin, od którego należałoby liczyć wymagalność roszczenia. Pozew wniesiono 8 czerwca 2020 r. wobec powyższego termin przedawnienia nie nastąpił w oparciu o art. 120 k.c. w zw. z art. 118 k.c.

O odsetkach sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 481 k.c. Powodowie domagali się przyznania odsetek od dnia 16 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty – w ocenie sądu powyższe znajduje uzasadnienie wobec stosownego wezwania i upływu terminu do zapłaty.

O kosztach orzeczono w punkcie II wyroku na podstawie art. 98 k.p.c. Powodowie niniejsze powództwo wygrali w całości, a więc sąd w całości nałożył na pozwanego obowiązek zwrotu wszystkich poniesionych przez nich kosztów. Na kwotę zasądzonych kosztów składało się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 5400 zł na podstawie § 2 pkt 4 rozporządzenia z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, opłata od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł, opłata od pozwu w kwocie 100 zł, 1500 zł zaliczka poniesiona przez powodów na poczet biegłego oraz 100 zł tytułem wniosku o uzasadnienie odnośnie orzeczenia referendarza sądowego - w sumie 8017,00 zł.

Wobec faktu, iż wynagrodzenie biegłego wyniosło 3626,56 zł, a zaliczka została uiszczona w kwocie 1500 zł, to zasadnym było obciążenie strony przegrywającej kwotą 2126,56 zł na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie w trybie art. 113 ustawy o kosztach w sprawach cywilnych.

Z tych też względów sąd rejonowy orzekł jak w sentencji.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, domagając się jego zmiany poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie uchylenie orzeczenia w całości i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a w każdym przypadku zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Zaskarżonemu rozstrzygnięciu apelujący zarzucił naruszenie:

a) art. 235<sup>2</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 240 § 1 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i pominięcie wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka R. D., sformułowanego w pkt 5 lit. a petitum odpowiedzi na pozew, bez wydania postanowienia o pominięciu dowodu, zawierającego wskazanie podstawy prawnej orzeczenia, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ skutek tego naruszenia, sąd uniemożliwił pozwanemu ustosunkowanie

się do zebranego materiału dowodowego przed zamknięciem rozprawy przed sądem rejonowym, w szczególności pozwany nie miał możliwości podniesienia argumentów przemawiających przeciwko pominięciu tego dowodu, co umożliwiłoby sądowi zmianę wydanego postanowienia dowodowego na podstawie art. 240 § 1 k.p.c. Jako, że sąd nie wskazał podstawy prawnej pominięcia, pozwany nie miał możliwości polemizowania z przyjętą interpretacją;

b) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez faktyczne pominięcie wniosku pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z zeznań R. D., ujętego w pkt 5 lit. a petitum odpowiedzi na pozew co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka pozwoliłoby wykazać, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie, a ponadto przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu powoda), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do Umowy wiązało się z poprawieniem interesu powoda). Informacje, które mógł przedstawić świadek, w szczególności dotyczące (1) funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, (2) wpływu kursu na funkcjonowanie kredytu, (3) przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i waloryzowanych kursami walut obcych oraz (4) zasad obliczania przez Bank kursów walut obcych, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w niniejszej sprawie. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka zgodnie z wnioskiem pozwanego i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

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

d) art. 227 k.p.c. w zw. z 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co dotyczy następujących dokumentów (na płycie CD): „Informacja w zakresie skutków projektu ustawy o sposobach przywrócenia równości stron niektórych umów kredytu i umów pożyczki. Wpływ na instytucje kredytowe”, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, W., 2016; „Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w (...) na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu”, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, W. 2013; „Raport UOKiK dotyczący spreadów”, wrzesień 2009; „Biała księga kredytów frankowych w Polsce” opracowana przez (...) Banków (...) w marcu 2015 roku; S. Pierwszego Prezesa SN / Biuro Studiów i Analiz SN z dnia 6 września 2016 r.,

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

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

- bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów (dalej również jako (...)),

publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść Umowy), na dzień zawarcia Umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez pozwanego. Samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, podlegającego (również, w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego, eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania Umowy. Wykazana przez pozwanego okoliczność braku dowolności Banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że Bank, w świetle kwestionowanych postanowień Umowy, odsyłających do publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń powoda w sposób dowolny, a umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości. Kursy publikowane w TK nie były ustalane w sposób dowolny, gdyż ustalane były w oparciu o obiektywne, niezależne od Banku dane (m.in. system T. R.). Kursy publikowane w TK nie odbiegały od kursów (...) stosowanych przez inne banki komercyjne, prowadzące działalność konkurencyjną, działające na tożsamym rynku. Metodologia ustalania kursu średniego przez Narodowy Bank Polski jest analogiczna do metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu kursów (...) publikowanych w TK. Powód od momentu zawarcia Umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w (...). Na mocy Aneksu nr (...) powód dokonał zmiany zasad spłaty kredytu poprzez ustalenie, że spłata rat kredytu odbywać się będzie po kursie sprzedaży (...)/PLN ustalonym przez NBP, a tym samym od początku 2010 roku do umowy powoda nie miał już zastosowania kurs (...) z TK Banku;

- bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach, podczas gdy informacje o ryzyku kursowym były mu przekazywane dwutorowo: w formie pisemnej m.in. w § 4 ust. 3 umowy, w której powodowi zaprezentowano przykład wpływu wahań kursowych i zmiennej stopy procentowej na wysokość raty kredytu, informując go o wpływie wahań kursowych zarówno na wysokość salda zadłużenia, jak i rat kredytu oraz w formie rozmów z pośrednikiem kredytowym, podczas których powodowi zaprezentowano symulacje poziomu rat kredytu oraz poziomu kursów z poprzednich lat, jak też udzielano mu informacji na temat Tabeli Kursów Banku i spreadu - a były to informacje wyczerpujące. Dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z umową, w szczególności ryzyko kursowe, a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku. Powodowi na konkretnych wartościach pokazano, jak na wysokość rat wpływać będą potencjalne wahania kursu waluty i poziomu stopy procentowej - pouczając go jednocześnie o tym, że kredyt indeksowany do kursu waluty obcej wiąże się z ryzykiem kursowym. Obydwie osoby występujące po stronie powodowej w dniu podpisania umowy byli prawnikami oraz prowadzili działalność gospodarczą. Niewątpliwie, strona powodowa posiadała więc wystarczające umiejętności poznawcze i doświadczenie, aby zrozumieć dokumentację kredytową i świadomie, aktywnie brać udział w negocjowaniu umowy. Świadomość zmienności kursów walut obcych oraz ich nieprzewidywalności jest uważana w polskim społeczeństwie za wiedzę powszechnie znaną, co znajduje potwierdzenie w ugruntowanej linii orzeczniczej. W dacie zawarcia umowy nie obowiązywał żaden bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, który nakładałby na Bank obowiązki informacyjne w tym zakresie;
- bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom, podczas gdy powód, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskował o kwotę w PLN oraz wpisał jako walutę kredytu (...) co oznacza, po pierwsze, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawnioskowanych przez powoda (kwota w PLN - kredyt w (...)) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do umowy. Możliwe było zawarcie umowy bez spornych postanowień, powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul indeksacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę. Strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 2 ust. 3 umowy);



- wyrywkowej ocenie dowodu z Aneksu nr (...) oraz nie nadaniu odpowiedniego znaczenia § 3 Aneksu nr (...), co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd I instancji do błędnego wniosku, że zawarcie Aneksu umożliwiającego spłatę kredytu po kursie sprzedaży (...) ustalonym przez NBP nie ma znaczenia dla oceny spornych klauzul pod kątem ich abuzywności, gdyż wszelkie zdarzenia prawne, które wystąpiły po zawarciu umowy, w szczególności zmiany umowy w drodze aneksów, nie mają wpływu na możliwość uznania ich za niedozwolone klauzule umowne, podczas gdy na mocy Aneksu nr (...) powód dokonywał spłaty po kursie sprzedaży waluty ustalonym przez NBP, tak więc powód skorzystał z możliwości wyeliminowania z Umowy odwołania do kursu (...) ustalanego przez Bank i od daty zawarcia tego Aneksu sporne postanowienia dotyczące indeksacji rat spłaty kredytu po kursie (...) Banku nie miały już zastosowania do stosunku zobowiązaniowego powoda. Od daty wejścia w życie Aneksu nr (...) powód spłacał kredyt w ogóle bez stosowania rzekomo abuzywnych klauzul, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący, co z pewnością traci aktualność po dacie zawarcia Aneksu nr (...), co w konsekwencji doprowadziło sąd rejonowy do przekonania, że klauzule indeksacyjne stanowią niedozwolone postanowienia umowne;
- wyrywkowej ocenie dowodu z Regulaminu oraz nienadaniu odpowiedniego znaczenia § 30 Regulaminu regulującego możliwość przewalutowania kredytu, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, gdyż doprowadziło sąd do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu istotnego faktu, że powód mógł w każdym czasie przewalutować kredyt, tak więc już w dniu podpisania umowy powód dysponował istotnym narzędziem kontroli poziomu ryzyka kursowego oraz wysokości kursów ustalanych przez Bank, które umożliwia zakończenie ekspozycji na to ryzyko oraz ustalanie kursów przez Bank, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący, a m.in. na tej podstawie sąd stwierdził nieważność umowy;
- bezpodstawne przyjęcie, że na powoda zostało przerzucone ryzyko kursowe, podczas gdy powód zabezpieczony był przed ryzykiem kursowym przy pomocy mechanizmów ekonomicznych - każdorazowy wzrost kursu (...)/PLN równoważony był bowiem jednoczesnym spadkiem stopy referencyjnej LIBOR, w oparciu o którą oprocentowany był kredyt powoda; nadto występujący w Umowie mechanizm indeksacji premiował powoda, nieograniczone były bowiem jego potencjalne korzyści wynikające z hipotetycznego spadku kursu waluty indeksacji do złotego;

f) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie - niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c., podczas gdy zastosowanie tego przepisu było obowiązkiem sądu i pozwoliłoby zastosować art. 358 § 2 k.c. i utrzymać umowę w mocy oraz rozliczyć ją w oparciu o uczciwy dla obu stron kurs średni NBP. Przy rozstrzygnięciu o zgodności Umowy z ustawą, wziąć należy pod uwagę treść art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu z dnia zamknięcia rozprawy, a nie jedynie zawarcia umowy, jak to niezasadnie poczynił sąd I instancji; przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 roku, przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń o kurs średni NBP), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, gdyż gdyby sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie ustaliłby nieważności umowy i nie uwzględniłby roszczenia powoda o zapłatę i o ustalenie;

g) art. 385<sup>1</sup> § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.;

h) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są niejednoznaczne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta;

i) art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 przez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie abuzywności spornych klauzul oraz konieczności uznania ich za niewiążące, podczas gdy sporne klauzule w kwestionowanym brzmieniu zostały już wyeliminowane ze stosunku prawnego między stronami poprzez podpisanie Aneksu do Umowy;

j) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul indeksacyjnych, Umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

k) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie upadku umowy bez poinformowania uprzednio powoda o skutkach takiego rozstrzygnięcia oraz w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla powoda;

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

ł) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego na dzień zamknięcia rozprawy) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez stwierdzenie nieważności umowy, podczas gdy:

- sporny kredyt jest szczególnym rodzajem kredytu walutowego, tj. kredytem indeksowanym, w którym Bank faktycznie udostępnia kredytobiorcom ustaloną kwotę kredytu w (...) (a wypłaca równowartość tej kwoty w PLN wyłącznie na życzenie kredytobiorcy z uwagi na walutę kredytowanego celu), saldo kredytu określa się w (...), podobnie jak wysokość rat i którego saldo i poszczególne raty spłaty są wyrażone we franku szwajcarskim i w tej walucie są spłacane, co jest istotą kredytu indeksowanego walutą obcą, czyli rodzaju kredytu powszechnie znanego i stosowanego w ten sam sposób od wielu lat w obrocie bankowym oraz wprost przewidzianym przepisami prawa (w tzw. ustawie antyspreadowej);
- sposób zastosowania przez Bank mechanizmu indeksacji polegający na stosowaniu w tym celu dwóch różnych kursów (...) był w pełni uzasadniony; stosowanie kursu kupna (...) do przeliczenia salda kredytu po jego uruchomieniu oraz kursu sprzedaży (...) do przeliczenia wartości poszczególnych rat spłaty kredytu uzasadnione jest faktem, że w przypadku obu tych czynności dochodzi do wymiany waluty (transakcji przewalutowania), odpowiednio odkupienia przez Bank (...) od powoda w momencie uruchomienia kredytu oraz sprzedaży (...) powodowi w momencie spłaty rat kredytu z rachunku bankowego powoda;
- nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Banku interpretacji prawa i faktów istnieje możliwość zastąpienia spornych zapisów przepisami prawa dyspozytywnego tj. odniesieniem świadczeń do kursu rynkowego (w ramach którego faktycznie Umowa była zawarta i wykonywana), ewentualnie kursu średniego NBP z dat poszczególnych płatności rat spłaty kredytu;
- sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez sąd nieważności umowy z 2005 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik powoda wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2005 roku, jego woli w 2005 roku, sensu Umowy,

sytuacji majątkowej powoda w 2005 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;

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

m) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. (dalej jako (...)) poprzez niezasadne stwierdzenie, że umowa jest nieważna, pomimo braku pouczenia powoda przez sąd o skutkach abuzywności, podczas gdy, niezależnie od bezpodstawności twierdzeń o abuzywnym charakterze spornych klauzul oraz ewentualnym skutku abuzywności w postaci unieważnienia Umowy, stwierdzenie nieważności możliwe jest wyłącznie „po powiadomieniu go przez rzeczony sąd”, „po otrzymaniu informacji od tego sądu”, tak aby ewentualna zgoda kredytobiorcy była „dobrowolną i świadomą” (wyrok (...) z 3 października 2019 r., C-260/18, D.), co oznacza, że sąd zaniechał obowiązku poinformowania powoda o skutkach ewentualnego stwierdzenia nieważności, a zatem jego zgoda nie była świadoma, w związku z czym brak było podstaw do ustalenia nieważności Umowy;

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

o) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w TK na daną historyczną datę);

p) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (Dz.U. z 2011 r. nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna;

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

s) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe, przez niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa

wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów pozwanego Banku;

t) art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w Umowie, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów pozwanego Banku;

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

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

x) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań sądu było zasądzenie na rzecz powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd powinien ocenić ewentualną wysokość wzbogacenia po stronie pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

y) art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

W uzasadnieniu apelacji na karcie 501v. – 525 akt sprawy pozwany rozwinął postawione wyżej zarzuty, wnosząc jak na wstępie.

W odpowiedzi powodowie wnieśli o oddalenie apelacji jako oczywiście bezzasadnej i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych, z ostrożności procesowej wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

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

Apelacja pozwanego podlegała oddaleniu.

Realizując obowiązek ponownego, merytorycznego rozpoznania sprawy oraz bacząc, że z obowiązku przyjętego w art. 378 § 1 k.p.c. nie wynika konieczność osobnego omówienia w uzasadnieniu orzeczenia każdego argumentu podniesionego w apelacji, ale wystarczające jest odniesienie się doń w sposób wskazujący, że zostały przez sąd drugiej instancji rozważone (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2010 r., V CSK 296/09, z dnia 26 kwietnia 2012 r., III CSK 300/11, z dnia 4 września 2014 r., II CSK 478/13 i dnia 22 sierpnia 2018 r., III UK 119/17), sąd odwoławczy dla usystematyzowania wywodów wpierv wskazuje, że sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy zgromadził materiał dowodowy i w aspekcie istotnym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy dokonał jego niewadliwej oceny ustalając stan faktyczny odpowiadający treści tych dowodów. W konsekwencji te ustalenia faktyczne sąd okręgowy przyjął za własne,

czyniąc podstawą swego rozstrzygnięcia, bowiem w sytuacji, gdy sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zgromadzonego przed sądem pierwszej instancji, nie musi powtarzać dokonanych ustaleń faktycznych. Wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 19 października 2017 r., II PK 292/16 i dnia 16 lutego 2017 r., I CSK 212/16, nadto postanowienia z dnia 23 lipca 2015 r., I CSK 654/14 i dnia 26 kwietnia 2007 r., II CSK 18/07).

Wbrew zarzutom apelującego nie można uznać, aby sąd pierwszej instancji w sposób dowolny ocenił zgromadzony materiał dowodowy, gdyż w myśl art. 233 § 1 k.p.c., sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu i wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów oraz mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (vide wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66 i dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, postanowienia z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00 i dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00). Moc dowodowa oznacza więc siłę przekonania uzyskaną wskutek przeprowadzenia określonych dowodów na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny oraz wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i ważąc ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (vide wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 marca 1980 r., II URN 175/79, z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, z dnia 29 września 2000 r., V CKN 94/00, z dnia 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 859/00, z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1050/00). Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne.

Przy tak określonej zasadzie swobodnej oceny dowodów nie sposób zarzucić sądowi rejonowemu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., albowiem dokonana przezeń ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie nosi znamion dowolności. Sąd dokonał wszechstronnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, poddał go wnikliwej analizie a przyjęte przez siebie stanowisko szeroko oraz wyczerpująco uzasadnił. Brak jest podstaw do formułowania twierdzeń, by jego wnioski pozostawały nielogiczne czy sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego. Odmienne ocena danej strony przeprowadzonych dowodów nie może podważyć uprawnień sądu meriti do dokonania oceny tego materiału według swego przekonania, przy zachowaniu reguł wynikających z art. 233 § 1 k.p.c., co miało miejsce w realiach sprawy. Pozwany poprzestał na przedstawieniu własnej korzystnej dlań oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów oraz głośnym zaprzeczeniu wersji oceny materiału procesowego przedstawionej w uzasadnieniu wyroku. Nie poddał krytycznej analizie stanowiska sądu pierwszej instancji z punktu widzenia zasad logiki oraz doświadczenia życiowego, a wręcz pominął zaprezentowaną przezeń obszerną i wyczerpującą argumentację wyjaśniającą zajęte stanowisko, w sytuacji, gdy dokonana ocena oraz poczynione ustalenia faktyczne odpowiadały treści dowodów zgłoszonych przez strony i dopuszczonych w toku postępowania. Nie wiadomo w czym miałyby się wyrażać sprzeczność pomiędzy treścią przeprowadzonych dowodów a poczynionymi na ich podstawie ustaleniami, bowiem tak z dokumentarnego, jak i osobowego materiału dowodowego wynikało, jak wyglądał proces kredytowy w przypadku powodów. Nie sposób na podstawie samych jedynie oświadczeń powodów zawartych w § 4 ust. 3 umowy o świadomości ryzyka kursowego czynić ustalenia jakie informacje udzielono kredytobiorcom przed podpisaniem umowy i aby miały one charakter wyczerpujący. Pozwany nie przedstawił materiału dowodowego celem wykazania jaki był zakres tej informacji, a okoliczność, że konsument oświadcza, iż jest świadomy potencjalnych ryzyk wynikających z zawarcia umowy, nie ma sama w sobie znaczenia dla oceny, czy przedsiębiorca spełnił wspomniany wymóg przejrzystości (por. postanowienie (...) z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20). W tej części wyводу poprzestać należy na stwierdzeniu, że nie mogą stanowić samostojnej podstawy do ustalenia czy bank spełnił swoje powinności na etapie zawierania umowy, oświadczenia pisemne kredytobiorcy o treści wynikającej z akt sprawy. Z oświadczeń

podpisanych przez powodów nie wynika jaka informacja została im przekazana przez przedsiębiorcę i stanowiła podstawę wyrażenia woli o zaciągnięciu kredytu w walucie obcej. Nie można zaś wiedzy o istnieniu nieograniczonego ryzyka kursowego nadać walor wiedzy powszechnej, albowiem w ramach regulacji konsumenckich nie chodzi o to, by informować, że kurs waluty może ulec nieograniczonym zmianom, lecz by przedstawić informację ukazującą znaczenie ekonomiczne i prawne takich zmian dla interesów i sytuacji konsumenta. Przedsiębiorca (Bank) powinien przedstawić taką informację co do możliwego kształtowania się sytuacji rynkowej w całym toku wykonywania umowy i jej wpływu na zobowiązania stron, jaką z racji profesjonalnego i wyspecjalizowanego uczestnictwa w rynku usług finansowych, posiadał w chwili zawarcia umowy. Nie sposób przyjąć, aby taka informacja w świetle materiału procesowego zebranego w aktach sprawy została powodom przekazana. Do odmiennej oceny nie mógł doprowadzić dowód z zeznań świadka R. D., który wbrew zarzutom apelacji nie został przez sąd pominięty, co czyniło podniesione w apelacji zarzuty naruszenia (...) § 2 k.p.c. w zw. z art. 240 § 1 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. całkowicie niezrozumiałe i świadczące o nieznajomości przedmiotowej sprawy przez pełnomocnika pozwanego. W drodze pomocy sądowej przed Sądem Rejonowym w Piasecznie dnia 17 grudnia 2020 r. R. D. został bowiem przesłuchany w charakterze świadka (k. 232 – 235 akt), lecz sam przyznał, że nie brał udziału w procedurze udzielania kredytu powodom z ramienia pozwanego Banku, więc oczywiste jest, że nie miał żadnej bezpośredniej wiedzy o zakresie przekazanej powodom informacji.

Jednocześnie ocenić należało, że na podstawie tak poczynionych ustaleń faktycznych sąd rejonowy dokonał przez pryzmat mających zastosowanie w niniejszej sprawie przepisów prawa materialnego trafnej oceny żądania, co do którego powodowie w zakresie jego podstawy faktycznej wskazywali, iż zawarli z pozwanym umowę kredytu nr (...) z dnia 6 lipca 2005 r., w której zawarte były postanowienia – ich zdaniem – nieważne w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. w zakresie dotyczącym mechanizmów jednostronnego, arbitralnego i dowolnego kształtowania przez bank kursu kupna lub sprzedaży franka szwajcarskiego, do której to waluty miał być indeksowany zaciągnięty kredyt. Z tego względu powołując się na normę art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. domagali się od pozwanego zwrotu kwoty 73 728,26 zł jako bezpodstawnego wzbogacenia.

W kontekście tak zakreślonego żądania pozwu istotna sporu sprowadzała się zatem do oceny prawnej zawartej umowy kredytu pod kątem spełnienia przesłanek ujętych w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i po dokonaniu wnikliwej analizy umowy kredytowej, wniosku o zawarcie kredytu i oświadczeń podpisanych przez powodów przy złożeniu wniosku oraz zawarciu umowy, sąd okręgowy podziеляjąc stanowisko sądu pierwszej instancji ocenił, że postanowienia umowy kredytu z dnia 6 lipca 2005 r., określające indeksację są nieważne jako sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c., a strony nie zawarłyby tej umowy kredytu bez postanowień odnoszących się do przeliczeń PLN na (...).

Nade wszystko zgodzić należało się z sądem pierwszej instancji, iż omawiana umowa została zawarta między pozwanym jako kredytodawcą posiadającym status przedsiębiorcy (art. 43<sup>1</sup> k.c.), prowadzącego działalność gospodarczą w zakresie czynności bankowych, w ramach których udzielił kredytu, a powodami posiadającymi status konsumenta przy tej transakcji. Jak zauważono w orzecznictwie, status konsumenta nie podlega ocenie in abstracto, lecz w relacji do konkretnej czynności prawnej. Okoliczność więc, że osoba fizyczna prowadzi działalność gospodarczą lub zawodową nie pozbawia jej per se atrybutu konsumenta; osoba taka może korzystać ze statusu konsumenta, jeżeli dokonywana przez nią czynność nie jest bezpośrednio związana z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 2022 r., (...) 314/22). Niewątpliwie powodowie jako kredytobiorcy zaciągnęli kredyt z przeznaczeniem na zakup domu jednorodzinnego położonego przy ul. (...) B. (wniosek kredytowy k. 183 akt), więc występowali oni w ramach tej czynności prawnej jako konsumenci (art. 22<sup>1</sup> k.c.) i oceny tej nie zmienia fakt, że powodowie prowadzą działalność gospodarczą i posiadają wykształcenie prawnicze. Zdziałana czynność ewidentnie nie była związana z prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą, lecz zawarta została w celach prywatnych, co determinowało konieczność traktowania powodów jako konsumentów w relacjach z pozwanym bankiem w zakresie umowy kredytu nr (...).

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

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że badanie czy postanowienie umowne jako niedozwolone nie wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) i nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie. A contrario, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione oraz postanowienie niezgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów. Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugiego k.c. nawet postanowienie kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy i niezgodnione z nim indywidualnie będzie wiązało konsumenta, jeśli określa główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie i zostało sformułowane w sposób jednoznaczny.

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

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

Rozumiane w opisany sposób pojęcie dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym) tworzy podstawę do wykładni klauzuli dobrych obyczajów normy art. 385<sup>1</sup> jako transponującej do systemu krajowego regulację art. 3 Dyrektywy 93/13. Wskazuje na to sposób rozumienia tego pojęcia w judykaturze Sądu Najwyższego, gdzie przyjęto, że dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Wskazano zarazem, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19).

Z kolei pojęciu rażącego naruszenia interesów konsumenta użytym w regulacji krajowej odpowiada klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego. Przyjmuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że taka sytuacja zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego (vide wyrok (...) z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19).

Zarazem wyjaśniono, że badanie istnienia tej przesłanki nie może się ograniczać jedynie do „ekonomicznej oceny o charakterze ilościowym, dokonywanej w oparciu o porównanie z jednej strony całkowitej kwoty transakcji będącej przedmiotem umowy, a z drugiej strony kosztów, które zgodnie z tym warunkiem obciążają konsumenta”. Dostrzega się bowiem, że znacząca nierównowaga może wynikać już z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej, w której konsument, jako strona danej umowy, znajduje się na mocy właściwych przepisów krajowych, czy to w postaci ograniczenia treści praw, które zgodnie z rzezonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe (vide wyrok (...) z dnia 3 października 2019 r., C-621/17, pkt 51).

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

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

Z opisanych względów wnioski wyprowadzone w orzecznictwie (...) na podstawie wykładni Dyrektywy 93/13 należy uwzględnić przy wykładni pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta użytego w art. 385<sup>1</sup> k.c.

Bacząc na powyższe rozważania teoretyczne i odnosząc ich istotę do realiów niniejszej sprawy sąd okręgowy ocenił, że zawarte w poddanej pod osąd umowie klauzule indeksacyjna i spreadowa kształtowały prawa oraz obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych. A. spornych postanowień umownych przejawiała się w tym, iż bank, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego ustalania w walucie polskiej wysokości świadczenia stanowiącego przedmiot zobowiązania powodów poprzez wykorzystywanie wyznaczanych przez siebie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego. Należy podkreślić, iż tzw. klauzule spreadowe i klauzule



indeksacyjne (także o kształcie analogicznym do stosowanego przez pozwanego w ramach rozliczeń z powodami) były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego, odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjąć można, że ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania (co w świetle wcześniejszych wywodów miało miejsce w niniejszej sprawie). Wyjaśniano już w judykaturze, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. (vide np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z dnia 9 maja 2019 r. I CSK 242/18; z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, czy z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie zarówno kwoty kredytu wypłaconego powodom z waluty polskiej na walutę (...), jak i rat kredytu z (...) na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku (vide § 2 ust. 2 w zw. z § 4 ust. 2 umowy kredytowej). W żadnym postanowieniu umowy, jak też stanowiącego jej integralną część Regulaminu nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez Bank granic różnicy (odchyłań) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy w istocie nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...), ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru szczegółowych kryteriów ustalania kursu (...) w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem (...). Czynniki obiektywne (sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta), jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany (...), tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta (a jak to wyżej uwypuklono umowa nie określa też w jaki sposób kształtują kurs ostatecznie ustalany przez pozwanego). Do odmiennego wniosku nie może prowadzić art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo bankowe, albowiem przepis ten reguluje jedynie zasady ogłaszania przez banki informacji o stosowanych kursach walut, natomiast nie normuje zasad tworzenia tabel kursowych, a tym bardziej nie normuje stosowania kursów walut w ramach dokonywanych przez banki czynności prawnych. Zaznaczyć trzeba, że abuzywne jest nie tyle odwołanie się w umowie kredytu do kursów tabelarycznych ogłaszanych przez bank, lecz takie sformułowanie postanowień umowy kredytu, które nie zawierały obiektywnych oraz zrozumiałych dla przeciętnego konsumenta kryteriów ustalania kursów walut przez Bank.

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

W judykaturze wyjaśniano wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, 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.

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

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

Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej - to pojęcie użyte w art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach niniejszej sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych (vide wyrok (...) z dnia 27 stycznia 2021 r., C-229/19). W judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjęto m.in. kategorycznie, że warunki umowy kredytu denominowanego powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (vide wyrok (...) z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19). Ujmując tą wypowiedź w realiach sprawy nie sposób nie dostrzec, że nie przedstawiono żadnych argumentów, które pozwalałyby na przypuszczenie, że pozwany mógł racjonalnie przewidywać, iż powodowie po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziliby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

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

Co do drugiej przesłanki ujętej w art. 385<sup>1</sup> k.c. to pozwany nie sprostął ciężącemu nań na mocy art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. obowiązkowi dowiedzenia, że sporne postanowienia zostały uzgodnione indywidualnie. Nie pozostawia wątpliwości, że umowa kredytu zawarta między stronami była typową umową adhezyjną. Wybór powodów ograniczał się do zaakceptowania warunków narzuconych przez pozwanego bądź do rezygnacji z zawarcia umowy. O tym, że postanowienia umowy nie były uzgadniane indywidualnie w zakresie dotyczącym waloryzacji wynika wprost z

samego sposobu zawarcia umowy – opartego o treść stosowanego przez bank w ramach prowadzonej działalności gospodarczej wzorca umowy kredytu i oświadczenia o ryzyku. Taki sposób zawierania umowy wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości marży danego banku wpływającej na oprocentowanie. Za uzgodnioną indywidualnie wprawdzie należy uznać również walutę waloryzacji, co nie oznacza, że sama konstrukcja waloryzacyjna została uzgodniona indywidualnie. Do uznania postanowienia za indywidualnie uzgodnione w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. nie jest wystarczające ustalenie, iż cała umowa była przedmiotem negocjacji. Przedmiotem negocjacji muszą być konkretne jej postanowienia. W świetle art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu indywidualnego uzgodnienia postanowienia spoczywa na przedsiębiorcy, który zawarł umowę z konsumentem (vide wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2019 r., IV CSK 443/18 i dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). Tymczasem pozwany nie obalił domniemania, że postanowienia umowne nie zostały uzgodnione indywidualnie i powodowie mieli wpływ na treść postanowień umowy odnoszących się do klauzul indeksacyjnej i spreadowej. Zgodnie z art. 3 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich warunki umowy zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli przedstawiono je konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Zbliżoną regulację zawiera w tym zakresie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Podkreślić trzeba, że nie stanowi indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy dokonanie przez konsumenta wyboru między różnymi typami umów oferowanymi przez bank (np. między kredytem w złotych polskich a indeksowanym/denominowanym do (...)) lub potencjalna możliwość negocjacji umowy, gdyż kluczowe jest to, czy postanowienia przedstawionej powodowi umowy były faktycznie przedmiotem uzgodnień i negocjacji stron, a tak w niniejszej sprawie nie było. Z uwagi na sposób w jaki umowę zawarto, oczywistym jest, że zawierając umowę kredytu strony nie uzgadniały jej poszczególnych postanowień, a skorzystały z wzorca jakim posługiwał się Bank w prowadzonej działalności gospodarczej. Powodowie wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do (...) nie mieli wpływu na kształt poszczególnych elementów tej umowy, w szczególności tych uznanych za niedozwolone klauzule umowne.

Odnośnie trzeciej przesłanki należy zauważyć, że w kontekście regulacji art. 385<sup>1</sup> k.c. w orzecznictwie niejednoznacznie przyjmowano, czy klauzule waloryzacyjne określają główne świadczenia stron, wskazując z jednej strony, że spełniają rolę wprowadzonego dodatkowo do umowy mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron i nie współokreślają składnika głównego umowy kredytowej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 i dnia 29 października 2018 r., IV CSK 308/18), a z drugiej, że określają główne świadczenia stron, skoro wpływają na wysokość raty (tak wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 i dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). W ocenie sądu odwoławczego zastrzeżone w badanej umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18). W konsekwencji w ten sposób należy ocenić postanowienie stanowiące część mechanizmu waloryzacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego, bowiem w rozpatrywanym wypadku klauzulę waloryzacyjną należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzujące tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Taka umowa zawiera postanowienia o przeliczeniu kwoty kredytu wyrażonej w walucie polskiej na (...) zarówno na etapie wypłaty kredytu, jak również jego spłaty. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają.

Przyjęcie, że sporne postanowienia umowy kredytowej dotyczą świadczenia głównego, nie wyłączało możliwości stwierdzenia, że stanowią niedozwolone postanowienie umowne, jeśli zostało określone niejednoznacznie. To rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, iż postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, albowiem do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli stron obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak

obejmować postanowień umowy nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony.

Według art. 5 Dyrektywy w przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem. Wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Norma ta ma zastosowanie także wówczas, gdy warunek jest objęty zakresem stosowania art. 4 ust. 2 tej dyrektywy. Jak wskazano już wyżej, w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnia się, że w ramach umowy o kredyt hipoteczny warunek taki powinien nie tylko być zrozumiały pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiać, by właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie metody obliczania świadczenia i oszacować tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria potencjalnie istotne konsekwencje gospodarcze takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (vide wyrok (...) z dnia 3 marca 2020 r., C-125/18).

W kontekście umów o kredyt indeksowany wielokrotnie wskazywano, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (vide wyrok (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13). Warunek ten jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył kontrahentowi przed zawarciem umowy wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (vide wyrok (...) z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19). W tym samym wyroku wskazano wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 stroi na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach. Wyjaśniono także w judykaturze, że przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13, musi być oceniane poprzez odwołanie się do informacji dostępnych temu przedsiębiorcy w dniu zawarcia umowy z konsumentem (vide wyrok (...) z dnia 9 lipca 2020 r., C-452/18). Bez znaczenia natomiast dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza, kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe (vide postanowienie (...) z dnia 14 września 2016 r., C-534/15, wyrok (...) z dnia 3 września 2015 r., C-110/14). W tym znaczeniu ocena prawna dokonywana musi być oparta o kryteria zobiektywizowane odnoszone do wzorca przeciętnego, dostatecznie uważnego i działającego z odpowiednim rozeznaniem konsumenta w oderwaniu od subiektywnych cech rzeczywistej strony umowy z przedsiębiorcą.

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

W przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych (tj. zarówno klauzuli denominacyjnej, jak i indeksacyjnej) przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje

odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy (vide postanowienie (...) z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20). Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Zarazem przyjęto, że przedmiotem oceny sądu rozpoznającego sprawę jest to, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma kwestionowany w sporze warunek dla ich zobowiązań finansowych (vide wyrok (...) z dnia 20 września 2017 r., C-186/16]. W odniesieniu do tzw. klauzul spreadowych natomiast przyjęto, że treść postanowienia umowy kredytu dotyczącego ustalenia cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (vide wyrok (...) z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20).

Co istotne, z orzeczeń (...) (wyroki: D. C-260/18, pkt 44; D. C-118/17, pkt 48, 49, 52; (...) Bank (...) -51/17, pkt 68) wypływa wniosek, że w ocenie (...) nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego.

Jak wyjaśniono już wyżej w ramach oceny zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego, to pozwany powinien przytoczyć i wykazać w niniejszej sprawie, jakie konkretnie dane i w jaki sposób opracowane udostępnił powodowi przed zawarciem umowy. Udowodnić też należało, że zakres informacji dotyczących ryzyka kursowego i jego wpływu na wartość zobowiązania powoda (a pośrednio na stan jego interesów finansowych w wyniku wykonania umowy) odpowiadał wiedzy posiadanej przez pozwanego Bank w chwili zawierania umowy. W odniesieniu do klauzuli spreadowej natomiast wykazać należało zakres informacji przekazanych klientowi odnośnie do sposobu ustalania przez Bank tabel kursowych, o których mowa w umowie. Dopiero taki materiał procesowy mógł otwierać podstawę do oceny, czy dane te z perspektywy wzorca konsumenta rozsądnego i uważnego, były wystarczające dla wypełnienia obowiązku określonego w art. 5 w związku z art. 4 ust 2 Dyrektywy. Jak wskazano wyżej, pozwany obciążony ciężarem dowodu nie przedstawił w sprawie argumentów pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące omawianych w tym miejscu kwestii zostały sporządzone z zachowaniem opisanych wzorców przejrzystości.

Z powyższych względów uznać należało, że powinności Banku w zakresie klarowności informacji kierowanej do powodów jako konsumentów w zakresie ryzyka kursowego nie zostały wyczerpane. Argumentacja pozwanego o świadomości powodów co do istniejącego ryzyka nie przystaje do podstawowych zasad ochrony konsumenta, jakim służy omawiana dyrektywa oraz art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Rolą banku jest zastosowanie jednoznacznych postanowień w umowie, tak aby ich charakter był możliwy do zweryfikowania. Jednocześnie rolą konsumenta nie jest upominać się czy zadawać pytania co do treści łączącego strony stosunku. Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 07 maja 2013 r., VI ACa 441/13, o abuzywności danego postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu kupna/sprzedaży (...) nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Należy podkreślić raz jeszcze, że pozwany nie zawarł ani w umowie, ani w dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 r. takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez (...) w 2006 r. Co więcej rzeczywistość pokazała, iż określenie nawet w przybliżeniu skali ryzyka walutowego związanego z kredytami walutowymi, w szczególności, jeśli chodzi o skalę zmiany kursu (...) okazało się złudne i nietrafione. W Zaleceniach (...) Rady ds. Ryzyka

Systemowego z dnia 21 września 2011 r., dotyczących kredytów walutowych obcych, wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich. W realiach tej umowy niedostateczna informacja o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiła podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. W ten sposób klauzula waloryzacyjna zawierająca niejednoznacznie określony warunek ryzyka walutowego ewidentnie godzi w równowagę kontraktową stron na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez nią dobrych obyczajów. Należy podkreślić, że abuzywność tego postanowienia nie polega na samym włączeniu do umowy ryzyka kursowego – które jest immanentną cechą obrotu walutowego – ale nieprawidłowe pouczenie o zakresie tego ryzyka. Jeżeli na ryzyko walutowe godzi się konsument należycie poinformowany, to równowaga kontraktowa jest w pełni zachowana i zawierania umów odwołujących się do tego ryzyka nie można czynić zarzutu przedsiębiorcy.

Wszystko powyższe prowadzić musiało do uznania spornych postanowień umownych za abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. zważając, iż ocena, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się wedle stanu z chwili zawarcia umowy (vide uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Wynika to z art. 385<sup>2</sup> k.c., który stanowi, iż oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść. Nie można zatem dokonać oceny zapisu umownego ex post i utrzymywać, że wskutek zamieszczenia w umowie spornych zapisów nie doszło do rażącego naruszenia interesów powodów, gdyż wartość średniej różnicy między kursem wymiany walut wykorzystywanym przez bank, a kursem teoretycznym, ustalonym na podstawie danych NBP, była nieznaczna. O abuzywności decyduje treść postanowienia umownego, a nie sposób jego wykonywania oraz skutki stosowania przez bank mechanizmu przeliczania PLN na (...) na podstawie zapisu umownego, który okazał się niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., skoro pozostawiał pozwanemu Bankowi swobodę w kształtowaniu kursu (...). Oczywistym jest, że jeżeli dane postanowienie umowy jest niedozwolone, to skutki jego stosowania przez bank nie mogą podlegać ochronie prawnej. Bez znaczenia pozostawało zatem to, jak dalece pozwany korzystał ze swobody kształtowania kursu (...).

Co więcej, bez znaczenia dla ustalenia abuzywnego charakteru postanowień tej umowy pozostawała okoliczność zawarcia w dniu 2 marca 2010 r. aneksu nr (...) do umowy kredytowej nr (...) (k. 47 – 48 akt), w którego § 1 zmieniono brzmienie dotychczasowego § 4 umowy w ten sposób, że w ust. 4 postanowiono, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez Narodowy Bank Polski. Nie można tracić z pola widzenia tego, że na podstawie spornych postanowień umownych pozwany już na wstępie co do zasady dowolnie przeliczył wysokość zadłużenia początkowego powodów według własnego kursu (...), co z kolei wpływało na wysokość zadłużenia jakie powodowie musieli spłacać. Zastąpienie dopiero przy wykonywaniu umowy i to dopiero po 5 latach jej obowiązywania sposobu ustalania kursu walut wedle którego powodowie mieliby spłacać kredyt wedle kursu NBP, a nie ustalanego przez pozwanego Bank, nie zmieniło zatem tego, że pierwotnie ustalona wysokość zadłużenia kredytowego została określona przez Bank w sposób dowolny na podstawie rażąco naruszających interesy konsumenta postanowień umownych.

Wobec przesądzenia abuzywności postanowień umownych kluczowe dla rozpoznania sprawy pozostawało, jaki skutek wyeliminowanie kwestionowanych postanowień będzie miało na to postępowanie bacząc na treść żądania jakie sformułowali w tej sprawie powodowie.

Rozważając tą kwestię oraz mając na względzie argumentację powodów uzasadniającą żądanie, sąd okręgowy zważył, iż w wyroku z dnia 3 października 2019 r., w sprawie C -260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dokonał bardzo obszernej i wnikliwej wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29). Jak wyjaśnił, art. 6 ust. 1 dyrektywy stanowi, że nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Przepis ten nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu

zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto zaś, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 i dnia 24 października 2018 r. II CSK 632/17). Trybunał zwrócił uwagę, że jeżeli sąd uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wtedy, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również pośrednio do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane z indeksacją kredytu do waluty. Tymczasem Trybunał orzekł, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, zatem obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. wyrok (...) z dnia 14 marca 2019 r., C 118/17).

Uwzględniając wnioski Trybunału zawarte w uzasadnieniu ww. orzeczenia dla wykładni przepisów prawa krajowego, tj. art. 56 k.c., 65 k.c., 353<sup>1</sup> k.c., 354 k.c., art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. sąd okręgowy uznał, że skutkiem uznania spornych postanowień za abuzywne była zasadność stwierdzenia nieważności zawartej umowy kredytowej z dnia 6 lipca 2005 r. w całości. Mechanizm indeksacji dotyczył głównego przedmiotu umowy oraz miał bezpośredni wpływ na ukształtowanie głównego świadczenia stron, ich bezskuteczność prowadziła nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji i różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, stanowiącego o istocie łączącego strony stosunku prawnego. Usunięcie postanowień określających główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle (wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., D., C 118/17 i dnia 3 października 2019 r. C-260/18), co uzasadniało stwierdzenie nieważności umowy.

Za takim rozstrzygnięciem przemawiało również ustalenie w § 6 ust. 1 umowy kredytu wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej (indeks (...)). Sądowi okręgowemu nie są znane przepisy prawa polskiego, zakazujące stosowania stóp procentowych charakterystycznych dla (...) do wiarytelności wyrażonych w PLN, jednak na rynku takie umowy nie są zawierane. Nawet w stosowanym w Polsce systemie rezerwy częściowej banki muszą zapewnić sobie finansowanie (de facto zabezpieczenie) udzielanych kredytów poprzez zaciągnięcie zobowiązań walucie tego kredytu – w tym wypadku w PLN. Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla innych walut) a zobowiązanie banku według wyższej stopy (np. stopą NBP lub WIBOR - zazwyczaj wyższą), to doprowadzi do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Z drugiej strony różnice w oprocentowaniu różnych walut są podstawą wielu transakcji rynkowych (swapów procentowych czy walutowo-procentowych), tj. źródłem potencjalnego zysku. Indeksacja, czyli przeliczenie kredytu na (...) ma umożliwić zrównoważenie wiarytelności i zobowiązań banku. Bez tej operacji (nawet dokonywanej poprzez czynności księgowe) zastosowanie stopy procentowej innej waluty do PLN byłoby ekonomicznie niewykonalne. Drugim argumentem jest sama konstrukcja umowy. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytu w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR niż poprzez umowę kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć umowę – albo z niej zrezygnować. Bez indeksacji umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie na innych warunkach (np. jako kredyt w złotychkach oprocentowany według innej stopy niż LIBOR). To oznacza, że umowę należało uznać za nieważną w całości, co trafnie stwierdził sąd pierwszej instancji.

Jak zauważył Trybunał w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnieniu nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mającego zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę (zob. podobnie wyroki (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r., C 26/13, a także z dnia 26 marca 2019 r., C 70/17 i C 179/17). Niemniej art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są

uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów. Powyższe Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał w wyroku z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C – 118/17 wyrażając pogląd, iż nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych.

Zaprezentowana linia orzecznicza jest przy tym zgodna z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18), gdzie wskazano, że wprowadzenie do umowy kredytu zmian spowodowanych ustawą antyspreadową nie stanowi przesłanki do uznania, iż kredytobiorca zgodził się na pierwotne klauzule abuzywne. Nieważność umowy ze skutkiem ex tunc oznacza, że wszelkie dokonane przez bank zmiany regulaminu czy podpisanie przez strony aneksu do umowy, nie mogły odnieść pożądanego skutku i należy je uznać za bezskuteczne. Irrelevantne pozostawało również to, że kredytobiorca mógł złożyć wniosek o przewalutowanie kredytu. To, że powodowie mogli złożyć taki wniosek nie powodowało, że postanowienia umowy nie są niedozwolone. Wszak badając abuzywność postanowień umowy badamy jej pierwotny kształt, a nie wynikający z zawartych później aneksów do umowy. Ponadto nie można tracić z pola widzenia, że również przewalutowanie kredytu nastąpiłoby w oparciu o dowolne przeliczenie wysokości zadłużenia wedle własnego kursu (...), co wpływało na wysokość zadłużenia jakie musieliby spłacać i naruszało interesy konsumenta. Z tego samego względu bez znaczenia pozostawała okoliczność, że zgodnie z wprowadzonym z dniem 26 sierpnia 2011 r. ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo Bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984) art. 69 ust. 3, 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. Mechanizm przewidziany w art. 75b Prawa bankowego w zw. z art. 4 i art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. przyznał kredytobiorcy dodatkowe uprawnienie do spłaty rat kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej bezpośrednio w tej walucie, co nie znaczy, że jest on obowiązany do takiej formy spłaty (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, postanowienie z dnia 28 maja 2014 r., CSK 607/13).

Mając na uwadze, że nie istnieje w polskim prawie krajowym przepis dyspozytywny, który mógłby zastąpić zawarte w umowie z dnia 6 lipca 2005 r. postanowienia umowne uznane za abuzywne, a nie można się w tej mierze było odwołać do reguł ogólnych czy zasad słuszności, to konieczne okazało się uznanie za nieważną umowę w całości. Nie było bowiem możliwe zastąpienie tych postanowień umowy inną regulacją ustawową (przepisem dyspozytywnym normującym tą kwestię), w tym nie było podstaw do zastosowania średniego kursu NBP, gdyż art. 358 § 1 i 2 k.c. odnosi się do zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, które dłużnik miałby spełnić w złotych polskich. Tymczasem zobowiązanie powodów wynikające z umowy kredytowej było wyrażone w walucie polskiej i walucie polskiej miało być spełniane. Nie była to więc umowa rzeczywiście opiewająca na walutę wymiennalną (...), ale opiewająca na walutę polską z zamieszczoną w niej klauzulą waloryzacyjną (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18), zatem unormowanie z art. 358 § 2 k.c. jako nie przystające do sytuacji powodów, nie mogło mieć zastosowania do tej umowy kredytu. Wbrew oczekiwaniom banku wyrażonym w apelacji brak było też podstaw do zastąpienia spornych unormowań umownych regulacją art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (Dz.U. z 2022 r., poz. 282 t.j.). Jak trafnie zauważono w orzecznictwie, kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie może być odczytywany jako przepis dyspozytywny, bowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksła w walucie (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 października 2020 r., I ACa 215/20). Z kolei powołany przez pozwanego w apelacji art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (Dz.U. z 2022 r., poz. 492 t.j.) stanowi jedynie o tym, że NBP ogłasza bieżące kursy walut obcych oraz kursy innych wartości dewizowych. Nie sposób na podstawie tego przepisu wyprowadzać istnienie normy pozwalającej na zastąpienie spornej klauzuli waloryzacyjnej.

Należy podkreślić, a na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18), iż obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być bowiem dla niego dotkliwe. W razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego/indeksowanego do obcej waluty, w której znajduje się niedozwolona klauzula konsumentcka dotycząca sposobu tej denominacji,



rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi dodatkowe postanowienia. Trzecia, to przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 308/18). Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić i w określonych okolicznościach konsument może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłyby do unieważnienia umowy, to woli jej utrzymanie i utrzymanie w mocy całej umowy. Wzywając stronę umowy - konsumenta do zajęcia stanowiska co do tego jakie żądanie zgłasza on, sąd powinien poinformować go - mając już ustalone okoliczności faktyczne sprawy i dokonaną jej ocenę prawną - o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy, a konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze (por. wyrok (...) z dnia 21 lutego 2013 r., C 472/11, uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 27/17 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). To od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu uzależniony od tego, czy kredytobiorca domaga się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych, czy domaga się on jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. Dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, więc jeżeli on sam nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne, to może domagać się unieważnienia umowy w całości.

W okolicznościach sprawy nie budzi wątpliwości, że powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika powoływali się na nieważność umowy i stanowisko to podtrzymali w toku postępowania apelacyjnego. Zważywszy na oparcie konstrukcji pozwu na eliminacji tzw. klauzuli waloryzacyjnej oraz nie wyrażanie zgody na zastąpienie przewidzianej w umowie kredytu, klauzuli indeksacyjnej zobiektywizowanym miernikiem przeliczenia waluty szwajcarskiej na walutę polską, sąd mając na uwadze wolę powodów nie mógł utrzymać w mocy umowy z pominięciem uznanej za niedopuszczalną klauzuli waloryzacyjnej. Kierując się wyraźnym stanowiskiem powodów, sąd okręgowy uznał, że zgodne z interesem konsumenta w realiach sprawy jest stwierdzenie nieważności umowy kredytu. Przyjmąc bowiem należy, że powodowie mają czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i świadomość skutków jakie wiążą się z obowiązkiem zwrotu sumy uzyskanej w wykonaniu umowy według przepisów o nienależnym świadczeniu. Skoro mimo to uznali, że w interesie powodów leży unieważnienie umowy, to ich oświadczenie należało uwzględnić przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy. Należy stanowczo podkreślić, że technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową; pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie ani wysokości zobowiązania banku (kwoty jaka miałaby zostać wypłacona kredytobiorcom), ani wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku. Wobec niezgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

Reasumując sąd okręgowy stanął na stanowisku, że jakkolwiek klauzula indeksacyjna w rozumieniu rozważanej umowy stanowi postanowienie określające główne świadczenie, to jednak wobec niewypełnienia obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego w zakresie określonych wyrokiem (...) C-186/17 należy uznać ją za niejednoznaczna, a więc poddającą się badaniu pod kątem abuzywności. Postanowienia umowy wiążące się z klauzulą indeksacyjną obejmująca warunek ryzyka kursowego uznać zaś należało za abuzywną z uwagi na brak transparentności, asymetryczne rozłożenie ryzyka i przyznanie bankowi uprawnienia do swobodnego modyfikowania świadczenia konsumenta. Skoro po usunięciu klauzuli indeksacyjnej dalsze trwanie umowy jest niemożliwe ze względu na sprzeczność tak powstałej umowy z naturą umowy kredytu indeksowanego i wątpliwości co do zakresu konsensu

obydwu stron w umowie, należało stwierdzić, że umowa jest nieważna w całości, o czym trafnie orzekł sąd pierwszej instancji.

Przyjmując prejudykalnie z przyczyn opisanych szerzej powyżej, że w świetle art. 58 § 1 k.c. (interpretowanego w zgodzie z postanowieniami art. 6 dyrektywy 93/13) umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 6 lipca 2005 r. jest nieważna w całości, oczywiste jest, że odpadła podstawa prawna roszczenia na podstawie którego powodowie świadczyli na rzecz pozwanego spłacając raty kredytowe.

Zgodnie z art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym 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 (art. 410 § 1 i 2 k.c.).

Skutkiem więc stwierdzenia nieważności umowy było uznanie, że powodowie mogliby dochodzić na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. całości środków uiszczonych na rzecz banku w wykonaniu nieważnej umowy jako świadczenia nienależnego. Nieważność umowy spowodowała, iż świadczenie uiszczone tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych było świadczeniem nienależnym, zatem powodowie mogliby domagać się zwrotu wszystkich świadczeń jakie spełnili na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytu w wysokości 433 755,56 zł (vide zestawienie wpłat k. 59 – 66 akt). Tymczasem domagali się zwrotu części wpłaconych środków w kwocie 73 728,26 zł. Skoro powodowie powoływali się na nieważność umowy i sąd tą nieważność prawidłowo stwierdził, to wobec odpadnięcia podstawy świadczeń powodowie mogli domagać się od pozwanego banku zwrotu kwoty 73 728,26 zł, którą słusznie w uwzględnieniu żądania pozwu zasądzono na ich rzecz.

Wbrew zarzutom apelującego przeciwko temu rozstrzygnięciu nie mogła przemawiać okoliczność, iż rzekomo powodowie dotychczas nie spłacili kapitału kredytu, bowiem nie dość, że ze sporządzonego przez Bank zestawienia jasno wynika, że doszło do spłaty kapitału kredytu – kwota wypłaconego kapitału wynosiła 362 238,78 zł, a powodowie wpłacili na rzecz banku kwotę 433 755,56 zł. To nadto w przypadku nieważności umowy wzajemnej zobowiązania stron do zwrotu otrzymanych nienależnie świadczeń są, co do zasady, od siebie niezależne, co odpowiada aprobowanej w doktrynie i orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18) teorii dwóch kondykcji, przeciwstawianej teorii salda, zgodnie z którą w przypadku nieważnej umowy wzajemnej przedmiotem roszczenia restytucyjnego nie jest osobno każde ze spełnionych świadczeń, lecz jedynie nadwyżka wartości jednego z nich nad wartością drugiego, w związku z czym poszczególne świadczenia wzajemne stanowią jedynie wartości rachunkowe (nie podlegają zasadzie aktualności wzbogacenia), powstaje tylko jedno roszczenie restytucyjne, a dłużnikiem jest ten, komu ta nadwyżka (dodatnie saldo) przypadła (i nie została następnie utracona). Zasadność stosowania teorii dwóch kondykcji potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 wskazując, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

Za chybiony przy tym należało uznać zarzut przedawnienia roszczeń powodów, bowiem nie wynikały ani z umowy rachunku bankowego, ani z umowy kredytu, ale ich podstawą były przepisy o świadczeniu nienależnym w związku ze świadczeniami spełnianymi w wykonaniu nieważnej umowy. Nie ma przy tym znaczenia, że świadczenia te były dokonywane ratalnie, ponieważ roszczenie o ich zwrot ma charakter świadczenia jednorazowego. Oznacza to, że zastosowanie w tej sprawie będzie mieć ogólna regulacja zawarta w art. 118 k.c., 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 k.c., stosuje się przepisy w brzmieniu dotychczasowym. W orzecznictwie zwrócono już uwagę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18), iż ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, 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.). (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Na gruncie zebranego materiału dowodowego stwierdzić należy, że dopiero w reklamacji z dnia 03 kwietnia 2020 r. powodowie wyrazili świadomość nieważności kwestionowanej umowy kredytu (k. 49 – 51 akt). Z powyższego wprost wynika data podjęcia świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji co do powołania się na całkowitą nieważność umowy i oczywisty brak przedawnienia roszczeń strony powodowej.

Finalnie jako niezasadne ocenić należało zarzuty skarżącego odnośnie przyjętej przez sąd pierwszej instancji daty naliczania odsetek od kwoty należności głównej, albowiem w myśl art. 481 § 1 i 2 k.c., odsetki ustawowe za opóźnienie są należne wierzycielowi od dnia, w którym dłużnik popadł w opóźnienie ze spełnieniem świadczenia, co należy utożsamiać z opóźnieniem pozwanego w zwrocie powodowi nienależnego świadczenia. Co istotne, przepisy regulujące instytucję nienależnego świadczenia nie określają terminu, w jakim nastąpić ma wykonanie obowiązku zwrotu tego świadczenia. Z tego względu przyjmuje się, że zobowiązanie do zwrotu świadczenia nienależnego ma charakter bezterminowy i jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 listopada 2009 r., III CZP 102/09, roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia staje się wymagalne w terminie wyznaczonym zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym do zobowiązanego do zapłaty. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, z dnia 24 kwietnia 2003 r., I CKN 316/01, z dnia 16 lipca 2003 r., V CK 24/02, z dnia 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03 i uchwała z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91). Zważywszy, że powodowie pismem z dnia 3 kwietnia 2020 r. wezwali pozwanego do zwrotu świadczenia nienależnego, a bank odpowiedział na nie negatywnie pismem z dnia 16 kwietnia 2020 r. (k. 54 akt), przyjąć należało, że jeszcze przed tą datą otrzymał wezwanie do zapłaty i winien był świadczenie spełnić niezwłocznie. Skoro tego nie uczynił, to od dnia następnego popadł w opóźnieniu w spełnieniu świadczenia. Słusznie zatem sąd pierwszej instancji odsetki ustawowe za opóźnienie w płatności kwoty 73.728,26 zł przyznał od dnia 16 kwietnia 2020 r. Wbrew bowiem zapatrywaniu apelującego, brak było uzasadnionych podstaw do zwlekania ze zwrotem świadczenia nienależnego do dnia wyrokowania przez sąd w niniejszej sprawie. Należy zauważyć, że z udziałem pozwanego toczy się szereg postępowań w ramach których kredytobiorcy skutecznie kwestionowali postanowienia zawierane we wzorcach umownych, pozwany. Mając to na uwadze i stanowisko ugruntowane na przestrzeni ostatnich 2 – 3 lat w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej powinien być mieć świadomość o zasadności roszczenia powodów. Nie spełniając go pomimo wezwania do zapłaty wyrażonego w reklamacji z dnia 3 kwietnia 2020 r., musiał liczyć się z negatywnymi konsekwencjami swej postawy wyrażającej się w obowiązku zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie w zapłacie.

Tak argumentując i nie znajdując podstaw do zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia, sąd okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. apelację oddalił, o czym orzekł jak w punkcie 1. wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto w punkcie 2. wyroku stosownie do wynikającej z przepisu art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. reguły odpowiedzialności za wynik procesu. Wobec oddalenia apelacji uznano pozwanego za przegrywającego spór przed sądem drugiej instancji i zasądzono do niego na rzecz powodów kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu apelacyjnym, które ustalono zgodnie z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018 r., poz. 265 tj.).

sędzia Marzenna Ernest