

Sygnatura akt I ACa 603/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2022 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie:

Sędzia Leon Miroszewski (przewodniczący)

Sędzia Artur Kowalewski

Sędzia Zbigniew Ciechanowicz

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Karolina Ernest

po rozpoznaniu w dniu 31 marca 2022 w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa P. D. (1), T. D. (1) i W. D.

przeciwko (...) Bank (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 31 maja 2021 roku

I. prostuje oczywistą omyłkę w punkcie I. zaskarżonego wyroku poprzez wpisanie, zamiast: (...), prawidłowo: (...);

II. oddala apelację;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda P. D. (1) kwotę 8.100,00 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia do dnia zapłaty.

Artur Kowalewski Leon Miroszewski Zbigniew Ciechanowicz

I ACa 603/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 31 maja 2021 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie, w sprawie o sygnaturze akt I C 807/20, w punkcie I. ustalił, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawarta w dniu 13 grudnia 2007 r. pomiędzy P. D. (1), T. D. (1) i W. D. a (...) Bank Spółką Akcyjną w W. jest nieważna; w punkcie II. zasądził od pozwanego (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powoda P. D. (1) kwotę 125.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 10 marca 2020 r.; w punkcie III. ustalił, że koszty postępowania w całości ponosi pozwany (...) Bank (...) Spółka Akcyjna w W., przy czym ich szczegółowe wyliczenie pozostawia referendarzowi sądowemu.

W ustaleniach faktycznych sprawy Sąd Okręgowy podał, że pozwany (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.. W dniu 13 grudnia 2007 r. P. D. (1), J. D. i T. D. (1)

zawarli z (...) Bank Spółką Akcyjną w W. umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) indeksowanego kursem CHF. W § 2 strony ustaliły, że bank udziela kredytu w kwocie 175.000 zł na okres 180 miesięcy. Kwota kredytu w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. O kwocie kredytu wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek oraz rat kapitałowo-odsetkowych bank miał poinformować w terminie 7 dni o dnia wykorzystania kredytu. Kredyt przeznaczony był na zakup lokalu mieszkalnego. W §4 ust.1 a wskazano, że kredyt wykorzystywany jest w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Oprocentowanie początkowe kredytu wynosiło 4 % w skali roku, składając się z marży banku w wysokości 1,25 % oraz stawki LIBOR-3M (nie wskazano jakiej waluty dotyczy). W §8 ust.2 wskazano, że w dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosi 4 % w stosunku rocznym i jest równe stawce odniesienia, którą jest stawką rynku pieniężnego LIBOR 3-M, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy publikowana na stronie serwisu Reuters lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym powiększonej o marżę Banku w wysokości 1,25 punktów procentowych. Podstawą do ustalenia zmian oprocentowania miała być stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-M, publikowana na stronie LIBOR01 serwisu Reuters lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, o godzinie 11:00 czasu londyńskiego z dnia roboczego poprzedzającego dzień dokonania zmiany. Zgodnie z § 9 raty kapitałowo-odsetkowe określone zostały w CHF. Spłata miała być dokonywana w złotych po uprzednim przeliczeniu rat według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wskazano, że zmiana kursu ma wpływ na wysokość raty oraz ostateczną wysokość spłaconego kredytu. W §12 określono skutki nieterminowej spłaty kredytu w tym wskazano, że kwota opłaty za upomnienie w wysokości 8 CHF zostanie przeliczona na złote według kursu sprzedaży dewiz zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty zaległej należności. Do umowy dołączono Ogólne warunki kredytowania.

Zawarcie umowy poprzedzone zostało konsultacjami z pośrednikami, a których jeden z pośredników zasugerował kredyt tzw. frankowy jako korzystny. Powodowie nie mieli zdolności kredytowej do zawarcia umowy kredytu złotowego. Powodów przed podpisaniem umowy zapewniano, że umowa jest standardowa. Umowa o kredyt zawarta została z powodami - jako konsumentami za pomocą ustalonego wzorca umowy. Umowa nie była negocjowana z powodami. Nie przedstawiono ofert innego kredytu. Powodowie nie byli informowani szczegółowo o mechanizmie przeliczania zadłużenia z CHF na PLN i odwrotnie. Nie zostali poinformowani o sposobie ustalania kursu waluty w Tabeli Banku. Nie zostali szczegółowo poinformowani o ryzyku walutowym. Nie przedstawiono żadnych symulacji kredytu, wysokości rat w przypadku wzrostu kursu franka szwajcarskiego. Zapewniano, że waluta szwajcarska jest stabilna.

J. D. zmarł (...) Kredyt spłacał P. D. (1) i dokonał wpłat na poczet spłaty w kwocie 216.268,49 zł.

Aktualnie powodowie stanowczo chcą ustalenia nieważności umowy. Mają również świadomość konieczności wzajemnego rozliczenia z bankiem i rodzaju wzajemnych roszczeń. Pismem z dnia 25 lutego 2020 r. P. D. (1) wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 175.000 zł z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Bank nie uwzględnił żądania.

Mając na uwadze dokonane ustalenia Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo jest zasadne. Jako podstawę prawną roszczenia głównego powodów przyjął art. 189 k.p.c. uznając, że powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy. W ocenie tego Sądu wydanie wyroku w sprawie o zapłatę nie usunęłoby niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wynikać w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie strona powodowa kwestionuje. Z umowy zawartej z pozwanym wynikają jeszcze inne, dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest jeszcze aktualne. Jak stwierdził, w realiach niniejszego postępowania - mając na uwadze fakt, że żadna ze stron nie wypowiedziała umowy - tylko powództwo o ustalenie może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powodów i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić jego interes prawny. Rozstrzygnięcie kwestii ważności umowy pozwoli na pełne rozliczenie stron.

Za w istocie bezsporne Sąd Okręgowy uznał, że w chwili zawierania umowy o kredyt powodowie byli konsumentami, a nadto, że zaciągnięty kredyt był przeznaczony na cele mieszkaniowe i nie miał związku z działalnością gospodarczą. W

związku z konsumenckim charakterem spornej umowy kredytu, wydanie rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie wiązało się z koniecznością zastosowania prawa unijnego, w sposób odzwierciedlający przepisy dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, uwzględniając w tym dorobek orzeczniczy TSUE, w szczególności orzeczenia odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy 93/13 (dalej: dyrektywa 93/13) wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE wiąże z kolei nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*). Dokonując oceny sprzeczności zapisów umownych zawartych w spornej umowie kredytu należało następnie ustalić, czy zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, do czego Sąd odniesie się w dalszej części rozważań.

Mając na względzie prounijną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. oraz dyrektywę 93/13, Sąd Okręgowy uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, że sporna umowa kredytu była nieważna z uwagi na jej sprzeczność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa. Przywołał art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe stwierdzając, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy; 2) kwotę i walutę kredytu; 3) cel, na który kredyt został udzielony; 4) zasady i termin spłaty kredytu; 4a) 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; 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu; 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu; 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych; 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje; 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. W ocenie tego Sądu umowa zawarta przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego nie stoi w sprzeczności z art. 69 ustawy Prawo bankowe. W umowie określone są też zasady i sposób indeksacji, a zatem zasady i termin spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego). Formalnie wiążące strony postanowienia umowy określały zatem, w jaki sposób wykorzystana, w złotych, kwota kredytu podlega przeliczeniu na kwotę w CHF, a następnie w jaki sposób ustala się wysokość świadczeń kredytobiorcy. Odwołanie się do kursu obowiązującego w banku nie oznacza a priori, że wysokość kwoty, którą ma świadczyć kredytobiorca nie została ustalona w umowie w sytuacji, w której zgodnie z art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo bankowe - bank obowiązany jest ogłaszać w miejscu wykonywania czynności, w sposób ogólnie dostępny, stosowane kursy walutowe. Postanowienia umowy pozwalały zatem na ustalenie wysokości świadczenia banku przy pomocy konkretnego elementu koniecznego do ustalenia wysokości świadczenia, tj. kursu walut. W chwili zawierania umowy nie zaistniał zatem przypadek, w którym nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia. Innymi słowy nie ma obawy, że postanowienia umowy nie pozwolą na ustalenie wysokości świadczenia banku, skoro istnieje ustawowy obowiązek publikowania (a zatem wcześniejszego ustalania) elementu koniecznego do ustalenia wysokości świadczenia, tj. kursu walut. W związku z tym klauzula indeksacyjna, zawarta w umowie nie jest sprzeczna z istotą umowy kredytu, a mechanizm indeksacji kredytu do kursów walut stosowanych przez pozwanego bank, sam przez się nie prowadzi do nieważności umowy. Tego typu umowy kredytu były poddawane ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń nie została zakwestionowana sama dopuszczalność takiej konstrukcji w umowie kredytu. Umowy kredytu denominowanego czy indeksowanego, cechujące się określonymi zasadami ustalania świadczeń stron, mieszczą się zatem w granicach swobody umów wyrażonych w art. 353¹ k.c.

Dalej stwierdził Sąd Okręgowy, że odrębnym zagadnieniem jest, czy sposób określania zasad indeksacji nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych bądź postanowienia umowy nie były dotknięte sankcją nieważności z innych przyczyn. Podobnie jak zakwestionowana przez powodów klauzula zmiennego oprocentowania. Rozważenia wymagało zatem, czy w sytuacji gdy mechanizmy te nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione daje to podstawy do uznania, że postanowienia umowy odwołujące się do kursów z tabel pozwanego banku, stawki LIBOR 3-M i serwisu Reuters nie są uczciwe i rażąco naruszają interes powodów jako konsumentów.

W ocenie Sądu Okręgowego analiza całokształtu materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że zawarte w spornej umowie kredytu wskazane przez powodów a zawarte w §2 ust. 2 i 3, §4 ust. 1a, §8 ust.1, 2 i 5 oraz § 9 ust. 2 zd. 2-4 postanowienia są abuzywne, a tym samym nie można uznać ich za wiążące w odniesieniu do powodów. W realiach niniejszej sprawy prowadzi to do nieważności umowy, gdyż zakwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron i bez nich nie sposób mówić o jej wykonaniu.

Przywołując art. 385¹§1 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które - w braku odmiennej umowy- wynikałoby z przepisów prawa. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie. Unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (art. 58, 353¹ czy 388 k.c.), gdyż są one bowiem rezultatem stosowanych w polskim prawie postanowień dyrektywy 93/13. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 13 czerwca 2016 r. w sprawie C-377/14).

Przytoczył dalej orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, w którym podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. 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 walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu. W konsekwencji w wyroku w sprawie C-186/16 Trybunał stwierdził, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać rozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Trybunał doprecyzował stawiane przez siebie wymagania, którym muszą sprostać postanowienia umowne, aby mogły zostać uznane za niedozwolone, wskazując, że instytucje finansowe zobowiązane są do dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Po drugie, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (pkt 75 wyroku). Wreszcie, jak stanowi motyw dwudziesty dyrektywy 93/13, konsument powinien

mieć faktycznie możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy. Bowiern dostarczona w stosownym czasie przed zawarciem umowy informacja o warunkach umowy i jej skutkach ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, ponieważ to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się w umowie warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę. Jak stwierdził Sąd I instancji, oczywiste jest, że przyjęte przez Trybunał rozumienie treści art. 4 ust. 2 dyrektywy musi zostać zastosowane przy wykładni przepisu wprowadzającego jego treść do polskiego porządku prawnego, tj. art. 385¹ k.c. Jest to też wykładnia odpowiadająca przyjętej na gruncie prawa europejskiego koncepcji konsumenta, który - korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, jest w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Od konsumenta wymagać można rozwagi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji. Jednakże podstawowym wymogiem pozwalającym na ocenę zachowania konsumenta jest uprzednie spełnienie przez przedsiębiorcę ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Nie może znaleźć akceptacji próba nałożenia na konsumenta obowiązków, które w istocie sprowadzałyby się do założenia pełnej nieufności wobec przedstawianej mu przez przedsiębiorcę oferty i połączonych z tym informacji. Konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych mu danych i informacji. Nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy. Przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Natomiast obciążenie konsumenta niekorzystnymi dla niego skutkami niezachowania odpowiedniej ostrożności, rozwagi i krytycyzmu może nastąpić dopiero w sytuacji, w której zostanie ustalone, że uprzednio zostały mu przedstawione adekwatne, pełne i zrozumiałe informacje. Informacje te muszą być przy tym przedstawione w odpowiednim czasie, przed zawarciem umowy, tak aby konsument miał możliwość spokojnego zapoznania się z nimi i ich analizy. Zatem obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego art. 385¹ k.c. zgodnie z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. Idąc zatem w ślad za wykładnią art. 385¹ §1 k.c. podkreślić należy, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy, wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest, gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Mając na względzie powyższe przesłanki Sąd Okręgowy podzielił stanowisko powodów o braku indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych postanowień umownych, gdyż przesłanka ta wynika już z samego sposobu zawarcia spornej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umowy oraz Ogólnych Warunków Kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Nie nastęrcza większych problemów ocena, że formularz umowy to gotowy wzorzec umowny, podobny do setek umów, zawieranych w analogicznych sprawach. Sąd I instancji zauważył, że wpływ konsumenta na treść umowy musi rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie przybierać czysto teoretyczną możliwość wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Pozwany bank nie wykazał, że powodowie w jakikolwiek sposób realnie wpływali (lub mieli taką możliwość) na postanowienia dotyczące indeksacji i zmiennego oprocentowania. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzule indeksacyjne i zmiennego oprocentowania nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały z nim indywidualnie uzgodnione. Zeznania powoda P. D. (1) wykazały, że nie byli rzetelnie poinformowani o ryzyku walutowym. Sąd miał nadto na uwadze, że świadek I. K. powołana przez pozwanego nie złożyła zeznań konkretnie odnoszących się do kredytu zaciągniętego przez powodów lecz odnosiła się do ogólnej wiedzy, zarówno powszechnie znanej, jak też obowiązującej w ramach wewnętrznej polityki pozwanego banku, co bez wątplenia wskazuje na brak pełnego rozeznania powodów co do ryzyka zmiany

kursów walut w czasie, kiedy kredyt indeksowany do CHF był im udzielany. Co więcej świadek nawet nie pracowała w (...) Banku SA, z którym powodowie zawarli umowę.

W ocenie Sądu Okręgowego to bank ma zastosować jednoznaczne postanowienia umowne i nie jest rolą konsumenta upominać się, czy zadawać pytania co do treści łączącego strony stosunku. To bank jest obowiązany do niestosowania klauzul abuzywnych. Konsument ma prawo wystąpić z roszczeniem opartym na art. 385¹ § 1 k.c. wtedy, kiedy kurs jest dla niego niekorzystny, i trudno się dziwić, że w sytuacji w której kurs jest korzystny, konsument z prawa tego nie korzysta. W ocenie tego Sądu to, jakie aspekty ekonomiczne skłoniły powodów do wystąpienia z powództwem, jest obojętne dla rozstrzygnięcia i nie pozbawia ochrony należnej konsumentom, ani ocenianych klauzul ich abuzywnego charakteru.

Zauważył także Sąd Okręgowy, że kredyty powiązane systemem indeksacji z walutą obcą są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość nieuzyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów – w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych. W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia (saldo kredytu). Właśnie ten ostatni czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu – tym bardziej, że ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota do pozostała zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest często dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej. Saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie. Przy wzroście kursu okazuje się, że pomimo uiszczania rat wysokość świadczenia, którego spełnienie wymagane jest od kredytobiorcy nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje nawet wielokrotność udzielonej kwoty.

Wskazał dalej Sąd Okręgowy, że nie istnieje 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. Co więcej, z zeznań powodów wynika, że bank takich informacji nie udzielał. Z kolei pozwana nie udało się wykazać, że udzielane informacje spełniały kryteria przytoczone wcześniej, a wynikające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości. Przypomniał Sąd Okręgowy, że nie chodzi tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi do podpisu pakietu dokumentów bez ich omówienia. Właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraniem umowy powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Należałoby także wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem, w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości – zarówno w odniesieniu do rat kredytu jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to, jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę o historycznych

zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Przy tym nie mogą być udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu. Niedopuszczalne jest też udzielanie informacji opartych o stwierdzenie, że określona waluta jest walutą stabilną, gdyż to nie od stabilności tej waluty, a od stabilności waluty, w której kredytobiorcy osiągają dochody, zależy skala przyjmowanego przez nich ryzyka walutowego. Postawienie bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian, jakie istniały w okresie zawierania umowy. Przypomniał Sąd Okręgowy, że od pozwanego nie oczekuje się wskazania, jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane – tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty. Jak stwierdził, w rozpoznawanej sprawie powodowie byli zapewniani o stabilności waluty.

Wreszcie zauważył Sąd Okręgowy, że w przypadku sporu co do stanu niejednoznaczności postanowień umowy, oceny ich treści dokonuje się według ustalonego stanu faktycznego, obejmującego również wszelkie okoliczności związane z zawieraniem umowy. Jeśli analiza treści umowy, wniosku, oświadczeń i innych dokumentów nie pozwala na stwierdzenie, że postanowienia są jednoznaczne, to ciężar wykazania, że udzielone zostały dalsze informacje, których treść może wpłynąć na dokonywaną oceną, spoczywa na tej stronie, która z faktu udzielenia takich informacji wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.), a więc w niniejszej sprawie pozwany bank. Tymczasem zawnioskowany dowód – zeznania świadka – nie pozwolił na dokonanie dalszych ustaleń. Jego wiedza wynikała wyłącznie z działań podejmowanych w oparciu o istniejące procedury i dokumenty przygotowane przez bank. W toku procesu nie zostały jednak złożone żadne dokumenty, z których wynikałby zakres obowiązków osoby oferującej zawarcie umowy kredytu i zakres przekazywanych przez nią informacji.

Za niejednoznaczne Sąd Okręgowy uznał postanowienia dotyczące znajdujących zastosowanie kursów walut – czyli postanowienia wprowadzające ryzyko spreadów walutowych w rozumieniu orzecznictwa TSUE. Warunki umowy kredytu zawartej w państwie członkowskim między konsumentem a bankiem muszą być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu tych przepisów, jeżeli kwota pieniężna, która zostanie udostępniona temu konsumentowi, wyrażona w walucie obcej jako walucie rozliczeniowej i określona w stosunku do waluty płatniczej, jest wyraźnie wskazana. W zakresie, w jakim określenie tej kwoty zależy od kursu wymiany waluty obowiązującego w chwili wypłaty środków, ów wymóg oznacza, że metody obliczenia faktycznej kwoty kredytu, jak również mający zastosowanie kurs wymiany waluty, powinny być przejrzyste, tak by przeciętny konsument, który jest właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny, mógł oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, a w szczególności całkowity koszt kredytu. Stąd też, choć w przypadku tych postanowień nie jest konieczna ich niejednoznaczność, aby możliwe było dokonanie ich weryfikacji, również postanowienia dotyczące stosowanych w ramach wykonywania umowy kursów walut nie są jednoznaczne. Nie pozwalają na weryfikację sposobu działania banku tworzącego Tabelę kursów, stosowanych kryteriów ustalania kursów i ich wpływu na kształt tabeli, wreszcie nie pozwalają ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne będzie miało wyznaczenie przez bank określonej wysokości kursu. Na podstawie ich treści nie sposób też ustalić wysokości świadczeń, do których zobowiązana będzie każda ze stron umowy.

Powyższa ocena dotyczy także postanowień zawartych w §8 umowy, gdzie wskazano, oprocentowanie początkowe kredytu wynosiło 4 % w skali roku, składając się z marży banku w wysokości 1,25% oraz stawki LIBOR-3M jednakże bez wskazania jakiej waluty dotyczy. W dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło 4 % w stosunku rocznym i było równe stawce odniesienia, którą jest stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-M, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy publikowana na stronie serwisu Reuters lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym powiększonej o marżę Banku w wysokości 1,25 punktów procentowych. Podstawą do ustalenia zmian oprocentowania miała być stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-M, publikowana na stronie LIBOR01 serwisu Reuters lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, o godzinie 11:00 czasu londyńskiego z dnia

roboczego poprzedzającego dzień dokonania zmiany. W orzeczeniu z dnia 3 marca 2020 r. w sprawie C-125/18 TSUE wskazał, że w celu spełnienia przejrzystości warunku umownego ustalającego zmienną stopę procentową w ramach umowy o kredyt hipoteczny warunek ten powinien być zrozumiały pod względem formalnym i gramatyczny ale też powinien umożliwiać konsumentowi zrozumieć konkretne metody działania metody obliczania tej stopy procentowej. TSUE zwrócił uwagę na konieczność oceny czy główne elementy dotyczące obliczania tej stopy są łatwo dostępne. Wskazać należy, że w umowie zawartej przez strony pozwany nie oznaczył dla jakiej waluty LIBOR ma być uwzględniany mimo, że jest stawka referencyjna nie tylko dla CHF. Nadto odwołano się do strony serwisu Reuters LIBOR01 bez wyjaśnienia czym jest ten serwis, gdzie się znajduje, jaki jest adres strony, nie wyjaśniono czym jest "jakikolwiek ekran zastępczy", na stronie Reuters brak też możliwości znalezienia informacji o stawce LIBOR 3-M z godziny 11:00 czasu londyńskiego. Tym samym brak jest jednoznaczności i przejrzystości wskazanych postanowień umowy.

Rozstrzygając, czy wskazane wyżej klauzule stanowią element głównego świadczenia stron Sąd Okręgowy stwierdził, że najbardziej zbliżone do wykładni zawartego w art. 4 ust 2 dyrektywy 93/13 pojęcia określenia głównego przedmiotu umowy przyjętego w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, jest stanowisko Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. akt CSK 48/12 w którym stwierdzono, że: „zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385¹ §1 k.c. może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg określonego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy”. Uzupełniając powyższe, w kompleksowo regulującym kwestie postanowień dotyczących kredytów zawieranych w walutach obcych, wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. V CSK 382/18, w odniesieniu do świadczeń głównych Sąd Najwyższy orzekł, że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę określają główne świadczenia stron.

Przywołał też Sąd Okręgowy stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zaprezentowane w wyroku z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, zgodnie z którym:

1. artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE.L z 1993 r., Nr 95, s. 29) należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy;
2. artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai (C 26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie;
3. artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę;
4. artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Reasumując, ocena czy dany warunek umowny dotyczy głównych świadczeń stron, odbywa się jedynie w celu zbadania dopuszczalności kontroli tego warunku pod kątem potencjalnej abuzywności. Innymi słowy możliwe jest zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich warunków, które nie zostałyby zaliczone do *essentialiae negotii* danej umowy i które w razie ich usunięcia nie spowodują wątpliwości co do konsensu stron niezbędnego przy jej zawarciu.

Wobec powyższych argumentów, w ocenie Sądu Okręgowego klauzulę indeksacyjną (w tym same postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu złotówkowego na walutę obcą) oraz klauzulę zmiennego oprocentowania należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji oraz postanowień dotyczących oprocentowania nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej), ani do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy. Zdaniem tego Sądu późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią *essentialia negotii* umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z całą pewnością dotyczy to także postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. W ocenie Sądu Okręgowego również same postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut dotyczą głównego świadczenia stron.

Odnośnie postanowień zakwalifikowanych do głównych świadczeń umowy wskazał Sąd Okręgowy, że w zakresie, w jakim postanowienia te przewidują indeksowanie kredytu kursem CHF, nie są one jednoznaczne. Mechanizm indeksacji zastosowany w zawartej między stronami umowie oznacza, że do chwili uruchomienia kredytu kredytobiorcy w istocie nie wiedzieli, jaką kwotę mają zwrócić kredytodawcy. Tym samym niemożliwe było przewidzenie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencji ekonomicznych wpływających dla niego z faktu zawarcia Umowy. W niniejszej sprawie zakwestionowane postanowienia umowne, określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek, nie były jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (było bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

Brak przejrzystości postanowień dotyczących głównego świadczenia stron otwiera konieczność dokonania kontroli, czy nie mają one nieuczciwego charakteru, oceniając kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywność, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Klauzula indeksacyjna zawierająca niejednoznacznie określony poziom ryzyka walutowego niewątpliwie godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez tę klauzulę dobrych obyczajów. Abuzywność tego postanowienia nie polega na samym włączeniu do umowy kredytowej ryzyka kursowego - albowiem jest ono nierozzerwalną cechą obrotu walutowego, lecz nieprawidłowe pouczenie o wymiarze tego ryzyka. Dopiero przedstawienie prawidłowego pouczenia niweczy zarzut naruszenia obowiązku informacyjnego przez bank – co w niniejszej sprawie nie nastąpiło.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany bank musiał zdawać sobie sprawę z możliwych konsekwencji wzrostu kursu waluty dla konsumentów, którzy zawarli umowy indeksowane kursem waluty. Klauzula indeksacyjna skutkuje również asymetrycznym rozkładem ryzyka związanego z zawarciem umowy – w szczególności ryzyka kursowego. Analizowana w sprawie umowa przenosi ryzyko kursowe na konsumenta samą konstrukcją. Po wypłacie kredytu pozwany bank miał otrzymać jego zwrot w ratach z umówionymi odsetkami stosownie do harmonogramu spłat. Ewentualny wzrost kursu waluty nie wpłynął na zwiększenie się świadczenia należnego bankowi obliczonego w tej walucie. Zgodnie ze znaczeniem postanowień umownych, niezależnie od aktualnego kursu waluty CHF, bank był w

stanie uzyskać świadczenie zastrzeżone dla siebie w umowie, tymczasem ciężar spełnienia tego świadczenia spoczywał wyłącznie na konsumentcie. To stanowi nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść, co wskazywano we wcześniejszej części rozważań.

Dodatkowo wskazał Sąd I instancji, że zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym stosowana przez przedsiębiorców praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zniekształcenie to polega na wytworzeniu u konsumenta takiego wyobrażenia o produkcie, które doprowadzi tego konsumenta do podjęcia określonej decyzji dotyczącej umowy (w rozumieniu art. 2 pkt 7 PNPRU). Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności, między innymi, praktykę wprowadzającą w błąd (art. 4 ust. 2). Natomiast zgodnie z art. 5 ust. 1 PNPRU praktykę rynkową uważa się za wprowadzającą w błąd, jeżeli działanie przedsiębiorcy w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Znamiona nieuczciwych praktyk rynkowych niejednokrotnie odnoszą się do cech danego produktu, w tym produktu bankowego, np. ryzyka i korzyści związanych z produktem, jak również ceny, sposobu obliczania ceny lub szczególnej korzyści cenowej (art. 5 ust. 2 pkt 3 w zw. z ust. 3 pkt 2 i 5 PNPRU). Artykuł 6 ust. 1 PNPRU za praktykę rynkową stanowiącą zaniechanie wprowadzające w błąd uznaje takie zachowanie przedsiębiorcy, które pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Zaniechaniem wprowadzającym w błąd może być zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt 1 PNPRU).

Reasumując zdaniem Sądu I instancji niedozwolony charakter mają zarówno postanowienia przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji, jak i klauzul indeksacyjnych w całości, a także klauzuli zmiennego oprocentowania zawarte w powołanych w pozwie postanowieniach umowy. Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące indeksację kredytu rażąco naruszają interesy kredytobiorcy – konsumenta jest nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksacji kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom – bez zagwarantowania w umowie jakichkolwiek 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. Podstawą analizy rozłożenia ryzyka może być jedynie treść łączącej strony umowy, nie zaś sposób finansowania przez bank prowadzonej działalności kredytowej. Bank udzielając kredytu w określonej w złotych polskich kwocie 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 wskazanej jako waluta indeksacji. 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 indeksacji, 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 zgoła odmiennie. Wysokość jego zobowiązania po przeliczeniu na złote polskie może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy. Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Opisana konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażąco naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie omawianych postanowień uznał Sąd Okręgowy za naruszające dobre obyczaje, gdyż nastąpiło z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi

możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, jak również możliwościami zabezpieczenia własnego ryzyka wynikające z zawarcia umowy, wprowadził do niej 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 ten miał na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego jego oprocentowania. Jednak miał też na uwadze, 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

Kolejno zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że o ile nierównomierne rozłożenie ryzyka w umowie kredytowej nie jest niespotykane, gdyż wiąże się chociażby z konstrukcją zmiennego oprocentowania, to odmienny jest charakter wspomnianego ryzyka i ryzyka kursowego. Wzrost oprocentowania kredytu może prowadzić do wzrostu wysokości raty, jednak nie rośnie saldo zadłużenia kredytobiorcy, a kredytobiorca może spłacić pozostające zadłużenie i uwolnić się od rosnących kosztów obsługi zadłużenia. W przypadku kredytu indeksowanego wzrost kursu waluty, nawet jeśli ma charakter obiektywny, niezależny od swobody wyznaczania kursów przez bank, oznacza jednoczesny wzrost wysokości zadłużenia (saldo kredytu).

Podsumowując powyższe wywody Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwany bank nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. A skoro równocześnie rażąco naruszało interesy powodów, to stanowiło klauzulę niedozwoloną. W konsekwencji uznania przytoczonych wyżej postanowień umownych za niedozwolone, umowę należało uznać za nieważną.

Zdaniem tego Sądu utrzymanie stosunku prawnego bez postanowień uznanych za bezskuteczne nie było w świetle okoliczności niniejszej sprawy możliwe. Postanowienia analizowanej umowy odnoszące się do mechanizmu indeksacji dotyczyły głównego przedmiotu umowy - miały bezpośredni wpływ na ukształtowanie głównego świadczenia stron. Ich bezskuteczność prowadziłyby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, stanowiącego o istocie łączącego strony stosunku prawnego. W konsekwencji, kwota zobowiązania banku, jak i kredytobiorcy wyrażona byłaby w walucie PLN przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o stawkę LIBOR, właściwą dla kredytów zawartych w walucie obcej. Usunięcie zatem postanowień określających główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle.

Brak też było podstaw do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami mogącymi wynikać z przepisów o charakterze dyspozytywnym, bowiem na dzień zawarcia spornej umowy, brak było w przepisach prawa polskiego przepisów mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty. W tym zakresie za niedopuszczalne uznał Sąd Okręgowy zastępowanie z urzędu niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu – w tym zastosowania kursu kupna waluty czy średniego kursu stosowanego przez NBP. Art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami. Co więcej przepis ten dotyczył zobowiązań wyrażonych w walucie obcej i sposobu ich przeliczenia na walutę polską, tymczasem w analizowanej umowie to dla określenia wysokości – przeliczenia wyrażonej w walucie polskiej na CHF kwoty kredytu celem określenia zobowiązania w walucie obcej kredytobiorcy konieczne było posłużenie się kursem tej waluty.

Dalej przytoczył Sąd Okręgowy stanowisko przedstawione w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie o sygn. akt C-260/18, iż artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej

znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę oraz uzasadnienie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. akt V CSK 382/18.

Co do żądania zapłaty Sąd Okręgowy rozważył najpierw zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego. Uznał go za nieuzasadniony, bowiem brak było podstaw do stwierdzenia, że do roszczenia strony powodowej o zwrot nienależnego świadczenia w postaci spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych, uiszczanych co prawda okresowo w wykonaniu umowy kredytu, zastosowanie miał 3 letni okres przedawnienia zgodnie z art. 118 k.c. W ocenie tego Sądu roszczenie stanowiące przedmiot niniejszego sporu nie ma charakteru okresowego, jest to bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia. W ocenie tego Sądu decydujące dla przyjęcia początkowego momentu biegu przedawnienia powinny być okoliczności, w których przeciętny konsument w rzeczywistości uzyskał lub przy zachowaniu przeciętnej ostrożności mógł uzyskać pełnię wiedzy na temat potencjalnie abuzywnego charakteru klauzuli umownej oraz skutków prawnych i ekonomicznych jej ewentualnego wyeliminowania z umowy. Wówczas bowiem mógł podjąć czynności powodujące wymagalność roszczenia. Faktem powszechnie znanym jest tzw. sprawy frankowe zaczęły być źródłem szerszych doniesień medialnych od 2015 r. Trudno uznać, że przed 2015 rokiem P. D. (1), jako nie posiadający wiedzy finansowej i prawniczej, mógł mieć świadomość nieważności umowy.

Jako podstawę prawną zasądzenia Sąd Okręgowy wskazał art. 410 § 1 i 2 k.c., przywołując też art. 405 k.c. Wskazał, że nieważność umowy spowodowała, iż świadczenie uiszczone przez niego tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych było świadczeniem nienależnym. Powód dochodził jednak w niniejszym postępowaniu jedynie zwrotu części tej kwoty, a Sąd na zasadzie art. 321 k.p.c. tak sformułowanym żądaniem był związany. Uznał, że zbędne okazało się ostatecznie przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, albowiem kwota dokonanych spłat wynikała z niekwestionowanych przez strony dokumentów pozwanego - dołączonego do pozwu zaświadczenia.

Podważył Sąd Okręgowy argumentację pozwanego, negującą możliwość uwzględnienia roszczenia powodów w oparciu o art. 410 k.c. Uznał, że strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione w wyższej wysokości niż powinno (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest pozwany bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny) nie może z powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c. odmawiać zwrotu nienależnej części świadczenia. Przyjął, że P. D. (1) spełnił świadczenie w celu uniknięcia przymusu, albowiem w przypadku braku spełniania świadczeń zgodnych z literalnym brzmieniem umowy i regulaminu pozwany mógł wypowiedzieć umowę i postawić całą wierzytelność banku z tytułu umowy kredytu w stan wymagalności, a następnie skorzystać z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Wiązałoby się to niewątpliwie z poważnymi konsekwencjami finansowymi dla powodów. Nie sposób również twierdzić zdaniem Sądu Okręgowego, że pozwany nie był wzbogacony lub by zaistniały przesłanki określone w art. 409 k.c. Nie sposób postawić znaku równości pomiędzy zużyciem czy utratą wzbogacenia w rozumieniu tego przepisu a obowiązkiem zwrotu wzajemnego świadczenia spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy. Przypadki zużycia lub utraty wzbogacenia w świetle art. 409 k.c. , powodujące odpadnięcie wzbogacenia, muszą ograniczyć się zatem do tych tylko sytuacji, kiedy nastąpiło to bezproduktywnie, a więc bez uzyskania jakiegokolwiek ekwiwalentu, czy też innej korzyści dla majątku wzbogaconego. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy brak było jakiegokolwiek dowodu na okoliczność, że pozwany uzyskaną korzyść zużył lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony.

W ocenie Sądu Okręgowego brak było jednocześnie podstaw prawnych do dokonania jakiegokolwiek kompensaty świadczenia należnego powodowi w wykonaniu nieważnej czynności prawnej ze świadczeniem ewentualnie przysługującym stronie pozwanej. Sąd ten zauważył, że nie ma podstaw do zastosowania tzw. teorii salda w niniejszej sprawie. Art. 496 w zw. z art. 497 k.c. wyraźnie wskazują, że nawet w przypadku nieważności umowy wzajemnej ustawodawca nie normuje wzajemnych świadczeń łącznie, a jedynie przyznaje prawo zatrzymania jako gwarancję, że każde z nienależnych świadczeń zostanie zwrócone. Nawet gdy jedno ze świadczeń jest niemożliwe do wykonania bez winy dłużnika, a drugie jest możliwe, to obowiązek zwrotu pomimo braku świadczenia wzajemnego, ujmując się w doktrynie jako „normalne ryzyko rozliczeń w ramach bezpodstawnego wzbogacenia”. Regułą zwrotu roszczeń

z bezpodstawnego wzbogacenia jest zwrot korzyści w naturze, co oznacza, że możliwość wzajemnego umorzenia kondycji osadzona być musi w ramach ustawowej regulacji potrącenia. W ocenie Sądu brak było podstaw, aby takich potrąceń dokonywał z urzędu Sąd. Wyrokując o odsetkach od zasądzonej kwoty na zasadzie art. 481 k.c. Sąd Okręgowy brał pod uwagę, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy, a więc termin wymagalności wynika z art. 455 k.c. Jak wynika z dokumentów zgromadzonych w sprawie przed wniesieniem pozwu powód skierował do pozwanego wezwanie do zapłaty oznaczając termin 7 dni na spełnienie świadczenia. Mając na uwadze, że pismo nadano 25 lutego 2020 r. i przyjmując czas na obrót pocztowy żądanie odsetek od dnia 10 marca 2020 r., należało uznać za zasadne.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego kredytu oraz wierzytelności pozwanego z tytułu tzw. wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. Po pierwsze, pozwany nie przedstawił żadnego dowodu celem wykazania, że przed podniesieniem zarzutu potrącenia wzywał kiedykolwiek powodów do rozliczenia wskazanej w zarzucie kwoty czy do zapłaty. W tej sytuacji nie można stwierdzić, aby roszczenie pozwanego przedstawiane do potrącenia było wymagalne i od kiedy. Po drugie, stosownie do art. 499 k.c. potrącenia dokonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie wierzytelności stało się możliwe. Skuteczność potrącenia w ujęciu materialnoprawnym winna być postrzegana poprzez pryzmat, czy oświadczenie zostało złożone przez osobę uprawnioną do reprezentowania wierzyciela potrącającego, a nadto, czy zostało złożone wierzycielowi wierzytelności potrącaniej ze skutkiem określonym w art. 61 § 1 zdanie pierwsze k.c. W związku z powyższym zarzut potrącenia podniesiony przez pozwanego był nieskuteczny, gdyż oświadczenie o potrąceniu zostało złożone przez pełnomocnika procesowego banku (legitymującego się pełnomocnictwem materialnym w tym zakresie) pełnomocnikowi procesowemu powódki, a nie samej powódce. Po trzecie, oświadczenie o potrąceniu zostało złożone warunkowo (na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu), co również, w ocenie Sądu Okręgowego, powoduje jego nieskuteczność. Warunkowy charakter oświadczenia o potrąceniu wynikał z faktu, że pozwana konsekwentnie w toku całego postępowania stała na stanowisku, że umowa zawarta z powodami jest ważna. Zastrzeżenie warunku powoduje w przypadku jednostronnego oświadczenia woli jego nieważność, z uwagi na sprzeczność z prawem, co wynika z art. 89 k.c. umożliwiającego zastrzeżenie warunku tylko w przypadku czynności prawnych, których właściwość na to pozwala. Oświadczenie o potrąceniu ma zaś charakter jednostronnej czynności prawnej, której natura nie pozwala na dokonywanie jej warunkowo. Okoliczności powyższe przemawiały zdaniem Sądu za uznaniem, że zgłoszony zarzut potrącenia jest bezskuteczny.

Nadto, w zakresie kwoty z tytułu tzw. wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, w ocenie Sądu Okręgowego roszczenie takie nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach i nie ma żadnego uzasadnienia. Roszczenia wysuwane przez kredytobiorcę względem banku udzielającego kredytu uzasadnienie swoje znajdują nie tylko w prawie krajowym, ale wynikają także z dyrektyw europejskich. W związku z tym domaganie się przez bank wynagrodzenia za korzystanie z kredytu w przypadku unieważnienia umowy kredytowej stoi w sprzeczności z odstrasającym wobec banków charakterem zapisów dyrektywy 13/93, którego wymaga art. 7 ust. 1 dyrektywy. Zgodnie z art. 6 ust. 1 nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta a umowa w pozostałej części będzie obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Z regulacji tej wynika, że to przedsiębiorca stosujący w umowach niedozwolone klauzule ponosi ryzyko związane z ich wyeliminowaniem i musi się wystrzegać takich zapisów. Gdyby uznać, że bankowi należy się wynagrodzenie za korzystanie z kapitału przez kredytobiorcę, choć nieważność zawartej umowy wynika z działania banku, bo to bank wzorce umów przygotował, doszłoby do sytuacji, w której bankowi opłacałoby się zawierać umowy niezgodne z prawem, bo zawsze by zarabiał. W takim ujęciu bank zarabiałby albo poprzez stosowanie klauzul niedozwolonych, albo otrzymałby wynagrodzenie, gdyby umowa została unieważniona, a kredytobiorca w żadnej z tych sytuacji nie byłby chroniony. Nadto roszczenie banku o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału można również ocenić na podstawie art. 224 k.c., który stanowi, że samoistny posiadacz w dobrej wierze nie jest zobowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy. Powodowie w momencie zawierania umowy nie mogli przypuszczać, że umowa ta jest nieważna, czyli uzyskali środki z kredytu w dobrej wierze, a wszelkie roszczenia pozwanego o wynagrodzenie nie mają uzasadnienia prawnego.

Kierując się przytoczoną wyżej argumentacją Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw do uwzględnienia podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania. Stosownie do uregulowania zawartego w art. 496 i 497 k.c. prawo zatrzymania powstaje m.in. w przypadku nieważności umowy wzajemnej, kiedy każda ze stron zobowiązana jest do zwrotu otrzymanego świadczenia drugiej. Zostało ono pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Jednocześnie zaznaczenia wymaga, że zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (art. 461 § 1 k.c., art. 496 k.c., art. 497 k.c.). Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Realizacja prawa zatrzymania następuje przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r., sygn. akt V CKN 417/01). Pełnomocnik pozwanego zgłaszając zarzut zatrzymania w odpowiedzi na pozew uczynił to warunkowo, zaznaczając że czyni to na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu i nie uwzględnienia z jakiegokolwiek powodu zarzutu potrącenia. Podobnie jak w przypadku ewentualnego zarzutu potrącenia, warunkowy charakter zarzutu zatrzymania wynikał z faktu, że pozwany konsekwentnie twierdził, iż umowa jest ważna i nie zawiera klauzul abuzywnych, a powodowi, jak i bankowi nie przysługuje w związku z tym roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń. Jak wyjaśniono wyżej, niedopuszczalne jest zastrzeżenie warunku w przypadku składania jednostronnych oświadczeń woli o charakterze prawokształtującym. Nadto prawo zatrzymania jako instytucja prawa materialnego wymaga dla swej skuteczności złożenia oświadczenia woli na gruncie tego prawa. Pozwany ograniczył się natomiast do podniesienia zarzutu zatrzymania, bez zrealizowania prawa zatrzymania, ponieważ nie udowodnił, aby złożył powodowi oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania, Oświadczenie takie winno być złożone powodowi, a nie pełnomocnikowi procesowemu, gdyż pełnomocnictwo procesowe - jak wyklarowano wyżej - nie umocowuje z mocy ustawy do odbioru oświadczeń materialnoprawnych, chyba że co innego wynika z pełnomocnictwa, a więc ma ono charakter szerszy niż wynikający z art. 91 k.c. Przepis art. 496 k.c. nie został skorelowany z żadnym przepisem prawa procesowego, który określałby, w jakiej formie procesowej powinno nastąpić zgłoszenie takiego zarzutu przez stronę zobowiązaną do zwrotu świadczenia wzajemnego, której przysługuje *ius retentionis*, to jednak warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą, i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek jej wysokości. W konsekwencji Sąd uznał zarzut zatrzymania za nieskuteczny, ponieważ dla swojej skuteczności wymagał poparcia złożonym oświadczeniem woli ze skutkiem materialnoprawnym, którego złożenia strona pozwana nie wykazała.

Odnośnie pozostałych zarzutów podniesionych przez pozwanego bank Sąd Okręgowy stwierdził, że zasadniczo stanowią one zbiór wybiórczej interpretacji orzeczeń judykatury, której Sąd ten zdecydowanie nie podzielił.

Oceniając dowody Sąd Okręgowy uznał, że niewielką mocą dowodową przez pryzmat okoliczności istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia cechowały się zeznania świadka I. K.. Z jej relacji bezspornie wynikało, iż nie ma żadnej wiedzy o okolicznościach związanych z tą konkretną umową kredytu, jaką powodowie wskazali w pozwie. I. K. nie była nawet zatrudniona w (...) Banku SA. Same informacje ogólne na temat funkcjonowania kredytów indeksowanych walutą CHF tak w strukturze produktów finansowych oferowanych przez pozwanego i jej poprzedników prawnych, jak i na rynku bankowym in genere, które świadek obszernie przedstawił w swoich zeznaniach, nie mogły się przełożyć na ustalenia przez Sąd faktów istotnych dla rozstrzygnięcia tej konkretnej sprawy. Sąd ten oparł się również na dowodzie z zeznań powoda, mając na względzie, że dowód ten pochodził bezpośrednio od strony zainteresowanej rozstrzygnięciem sprawy, jednak okoliczność ta sama w sobie nie dawała wystarczającej podstawy, aby uznać go za niewiarygodny. Skoro zeznania te korespondowały z pozostałym materiałem, Sąd wykorzystał je, czyniąc na ich podstawie ustalenia uzupełniające w stosunku do tych, jakie mógł poczynić w oparciu o dokumenty.

Orzeczenie o kosztach procesu zawarte w punkcie III sentencji Sąd Okręgowy wydał w oparciu o art. 98 k.p.c. Z uwagi na wynik procesu Sąd ustalił, że koszty postępowania w całości ponosi pozwany, przy czym w oparciu o art. 108 k.p.c. ich szczegółowe wyliczenie pozostawił referendarzowi sądowemu.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany bank zaskarżając go w całości. Wyrokowi temu zarzucił:

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

1) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, newszechstronnej, nierównej i wyrywkowej oceny dowodów, pozbawionej obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego, wyrażającej się w szczególności w:

a. wyrywkowej i newszechstronnej ocenie dowodów z Umowy oraz OWKM, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy istotnego faktu, że zasady ustalania kursów w Banku, innych bankach komercyjnych oraz w NBP są podobne i ściśle sprzężone z notowaniami danej waluty w danym dniu na rynkach światowych. Bank nie miał możliwości ich arbitralnego ustalania już chociażby z tego względu, że uderzałoby to w interesy ekonomiczne Banku i w jego pozycję względem banków konkurencyjnych, co wynikało z materiału dowodowego przedstawionego do sprawy, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dokonanie należytej oceny ww. dokumentów oraz oparcie się na tych dowodach, przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem doprowadziłyby do oddalenia powództwa w całości;

b. wyrywkowej i newszechstronnej ocenie dowodów z Umowy oraz OWKM, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych, poprzez przyjęcie, że Powód nie miał wpływu na kształt Umowy oraz pominięcie istotnego faktu że: postanowienia Umowy, w szczególności dotyczące indeksacji, podlegały indywidualnym uzgodnieniom, pomimo że ww. fakt wynikał z przedstawionego do sprawy materiału dowodowego, tj. w szczególności:

- 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;

- Powód miał możliwość negocjowania kursu właściwego do uruchomienia kredytu z pominięciem stosowania klauzul z TK Banku, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dokonanie należytej oceny dokumentów przedłożonych przez stronę pozwaną przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a sama Umowa nie jest nieważna zatem doprowadziłyby do oddalenia powództwa;

c. bezpodstawnym uznaniu, że Bank mógł jednostronnie i arbitralnie wpływać na poziom kursów walutowych podczas gdy jak wynika to z zebranego materiału dowodowego w sprawie, w tym z treści samej Umowy wynika, że Powód został szczegółowo poinformowany o wszelkich aspektach i mechanizmach Umowy, a kurs CHF nie mógł być arbitralnie ustalany przez Bank;

d. bezpodstawne przyjęcie, że Powód nie był rzetelnie informowany o ryzyku walutowym, podczas gdy z Umowy wynika, że Bank udzielił Powodowi wyczerpującej i przejrzystej informacji na temat ryzyka kursowego i zasad funkcjonowania kredytu indeksowanego, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd do przekonania o spełnieniu przesłanki naruszenia dobrych obyczajów a co za tym idzie również abuzywności kwestionowanych postanowień umownych;

2) naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia Umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez Powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP);

3) naruszenie art. 243² k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 ust. 1 k.p.c. poprzez nie odniesienie się w uzasadnieniu do szeregu dowodów załączonych do odpowiedzi na pozew oraz do ekspertyzy prawnej prof. dr hab. I. W. z dnia 23 lutego 2020 roku załączonej do pisma procesowego strony pozwanej z dnia 9 grudnia 2020 roku, bez konkretnego uzasadnienia i wyjaśnienia dlaczego w ocenie Sądu I instancji nie mają one znaczenia dla niniejszej sprawy, mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie

kształtować publikowanych kursów CHF/PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł, co miało wpływ na rozstrzygnięcie niniejszego postępowania; ponieważ w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy;

4) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z 271 § 1 k.p.c. poprzez nie odniesienie się przez Sąd do przeważającej części zeznań świadka I. K., podczas gdy świadek w drodze zeznań pisemnych w sposób wyczerpujący opisał sposób tworzenia TK Banku, potwierdził brak możliwości dowolnego ustalania kursu CHF, pobierania par walut z serwisu Reuters, istnienia programu informatycznego SPIK, która uniemożliwiała publikację TK, w której kurs waluty odbiegałby od tego z serwisu Reuters, co miało wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych, które doprowadziły Sąd I instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy

5) naruszenie art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach Powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zebrany materiał dowodowy w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych powyżej, które doprowadziły Sąd I instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził nieważność Umowy;

6) naruszenie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z 286 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 29 marca 2021 roku wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew, (przeprowadzenie wyliczeń z wykorzystaniem kursu średniego Narodowego Banku Polskiego oraz obliczenia wynagrodzenia za korzystanie z kapitału), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez Bank w sposób dowolny, co przekłada się na zgodność przyjętego przez strony sposobu wyznaczania wysokości świadczeń z zasadą swobody umów oraz brak naruszenia interesu Powoda (a w konsekwencji brak abuzywności spornych klauzul), a także pozwoliłoby ustalić wysokość przysługującego Bankowi od Powoda wynagrodzenia za korzystanie z kapitału kredytu;

7) naruszenie art. 203¹ § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne uznanie za bezzasadny zgłoszony ewentualny zarzut potrącenia dochodzonej wierzytelności Powoda z wierzytelnością Pozwanego z tytułu spłaty kapitału kredytu oraz wynagrodzenia za korzystanie z kapitału kredytu przez wieloletni okres, podczas gdy zarzut ten został zgłoszony w sposób prawidłowy w odpowiedzi na pozew

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że Powód posiadał interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, podczas gdy Powód mógł (i wytoczył) powództwo o świadczenie, w którym jedną z przesłanek rozstrzygnięcia było ustalenie istnienia (ważności) Umowy, co oznacza, że Powód nie miał w niniejszej sprawie interesu prawnego co do dodatkowego żądania ustalenia;

2) art. 385¹ § 1 w zw. art. 385¹ z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c. i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy Powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385¹ § 3 k.c.;

3) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że (1) kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i (2) rażąco naruszają interes konsumenta, podczas gdy klauzule indeksacyjne nie są abuzywne;

4) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 65 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne uznanie, że klauzula zmiennego jest niejednoznaczna i rażąco narusza dobre obyczaje, podczas gdy strony zgodnie ustaliły zasady oprocentowania kredytu a postanowienie to nie pozostawia Bankowi żadnej możliwości ingerencji w zasady zmiany oprocentowania w toku wykonywania Umowy;

5) art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 56 k.c. poprzez zanegowanie możliwości wypełnienia luki powstałej na skutek stwierdzenia abuzywności spornych postanowień Umowy w drodze wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony w umowach bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, bądź do zasad współżycia społecznego lub ustalonych zwyczajów, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidujący, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TK na daną historyczną datę);

6) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez dokonanie jego nieuprawnionej, zawężającej wykładni, zgodnie z którą ww. przepis może znaleźć zastosowanie jedynie do umów, zawartych po wejściu w życie ww. przepisu;

7) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego -zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy taką możliwość przewiduje m.in. także orzecznictwo Sądu Najwyższego;

8) art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 r. poz. 2027) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności, 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.

9) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul indeksacyjnych, Umowa ta jest nieważna, z uwagi na to, że rzekomo nie ma możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień dotyczących ustalania kursów walut, podczas gdy nawet, gdyby klauzule indeksacyjne zostały uznane za abuzywne w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli Kursów Pozwanego Banku, nie prowadzi to do jej nieważności, ale wywołuje konieczność poddania interpretacji umowę kredytu indeksowanego do kursu CHF, zgodnie z regułami wykładni oświadczeń woli oraz zasadą *fa vor contractus*;

10) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień uznanych przez Sąd I instancji za abuzywne;

11) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353¹ 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 błędne ustalenie nieważności Umowy, podczas gdy:

i. 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 do kursu średniego NBP z dat uruchomienia kredytu oraz z dat poszczególnych płatności rat spłaty kredytu;

ii. Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2007 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 2007 roku, jego woli w 2007 roku, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda w 2007 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współżycia społecznego;

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

iv. Sąd zaniechał kompleksowego rozważenia czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie Umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współżycia 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 I instancji uwzględnia jedynie interes Powoda bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

12) art. 69 ustawy - Prawo bankowe (w tym art. 69 ust. 1 i 2 pkt 5) w zw. z art. 3531 k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (lub brak zastosowania) polegające na uznaniu, że sporna umowa kredytu jest nieważna z uwagi na wymienione powyżej błędne ustalenia Sądu, podczas gdy:

i. sporny kredyt jest szczególnym rodzajem kredytu walutowego, tj. kredytem indeksowanym, w którym Bank faktycznie udostępnia kredytobiorcom ustaloną kwotę kredytu w CHF (a wypłaca równowartość tej kwoty w PLN wyłącznie na życzenie Kredytobiorcy z uwagi na walutę kredytowanego celu), saldo kredytu określa się w CHF, 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);

ii. sposób zastosowania przez Bank mechanizmu indeksacji polegający na stosowaniu w tym celu dwóch różnych kursów CHF był w pełni uzasadniony; stosowanie kursu kupna CHF do przeliczenia salda kredytu po jego uruchomieniu oraz kursu sprzedaży CHF 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 CHF od Powoda w momencie uruchomienia kredytu oraz sprzedaży CHF Powodowi w momencie spłaty rat kredytu z rachunku bankowego Powoda;

13) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że niemożliwe jest zgłoszenie tego zarzutu z ostrożności procesowej, jak również oświadczenie zostało skierowane do pełnomocnika Powoda, co doprowadziło Sąd do uznania, że zgłoszony przez Pozwanego zarzut zatrzymania nie zasługiwał na uwzględnienie, podczas gdy Pozwany w sposób prawidłowy zgłosił zarzut potrącenia, bowiem możliwe jest podniesienie takiego zarzutu na wypadek uznania umowy kredytowej za nieważną, jak również wystarczające było podniesienie takiego zarzutu w odpowiedzi na pozew;

14) art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że brak jest podstawy prawnej do dochodzenia przez Bank wynagrodzenia za korzystanie z kapitału;

15) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że wskutek rzekomej abuzyjności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest Powodowi należne w jakimkolwiek zakresie formułuję również zarzut naruszenia 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.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa wobec Pozwanego w całości; ewentualnie o
2. uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie;

w każdym z ww. przypadków, wniósł o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie w I instancji oraz za postępowanie w II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictw.

Ponadto, na podstawie art. 380 k.p.c., pozwany wniósł o rozpoznanie przed Sąd II instancji postanowienia Sądu I instancji pomijającego wniosek Pozwanego zgłoszony w odpowiedzi na pozew o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny finansów i bankowości, uchylenie tego postanowienia oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na podstawie art. 382 k.p.c. na następujące fakty:

a) wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu Powoda w okresie objętym żądaniem pozwu, przy założeniu, że wysokość rat spłacanych przez Powoda w PLN, wyliczana jest w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego, aktualny na dzień zapadalności raty, w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży CHF/PLN, pochodzącego z Tabel Kursów Pozwanego Banku,

b) wyliczenia różnicy pomiędzy kwotą wyliczoną zgodnie z lit. a) powyżej, a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez Powoda w PLN, tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w okresie objętym żądaniem pozwu,

c) wyliczenia hipotetycznej wysokości wynagrodzenia Banku za korzystanie z udostępnionego Powodowi kapitału w kwocie 175 000,00 zł przy założeniu, że kwota ta jest oprocentowana według marży rynkowej z dnia udzielenia kredytu + stawka referencyjna WIBOR 3M.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje

W niniejszej sprawie apelujący przedstawił zarówno zarzuty naruszenia procedury, jak i zarzuty naruszenia prawa materialnego. W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów odnoszonych do enumeratywnie wymienionych przepisów postępowania, jako że rozważania skierowane na przedstawienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia muszą być poprzedzone przyjęciem pewnych ustaleń faktycznych, stanowiących podstawę faktyczną, do której odnosić należy właściwe przepisy prawa materialnego.

Przepisy o apelacji nie wymagają, inaczej niż przepisy o skardze kasacyjnej, oparcia zaskarżenia na wymienieniu konkretnych uchybień, czy to formalnych, czy materialnych, natomiast skarżący skorzystał z formuły wyodrębnienia zarzutów odnoszonych do wymienionych dziedzin prawa cywilnego. Godzi się wobec tego przypomnieć, że zarzuty naruszenia procedury mogą prowadzić do podważenia skarżonego wyroku gdy zarzucane uchybienia miały wpływ na treść wydanego wyroku (co zresztą skarżący zauważył formułując zarzuty procesowe w omawianym aspekcie).

Kontynuując trzeba jeszcze zaznaczyć, że z przewidzianego w art. 378 § 1 k.p.c. obowiązku rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie wynika konieczność odrębnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu

podniesionego w apelacji. Wystarczy, jeśli sąd drugiej instancji odniesie się do zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez tenże sąd w całości rozważone przed wydaniem rozstrzygnięcia (zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2021 r., sygn. akt I CSK 709/20 i powołane tam orzecznictwo). Zgodnie z art. 327¹ § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku sporządza się w sposób zwięzły. Jeżeli zarzuty apelacyjne są ponadprzeciętnie rozbudowane, można je rozważać łącznie, chwytając oś problemu, byleby podsumować je stanowczą puentą z wyjaśnieniem, dlaczego tego rodzaju argumentacja nie jest zasadna (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2020 r., sygn. akt I UK 437/19).

Przechodząc już do oceny sprawy w kontekście zarzutów apelacyjnych należy najpierw stwierdzić, że w toku kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku, dokonywanej zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c., nie dostrzeżono uchybień proceduralnych skutkujących jego nieważnością. Warto dodać, że takiego zarzutu nie przedstawiono też w apelacji.

Pierwszym z podanych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów postępowania był zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., odnoszony do błędnej oceny – zdaniem skarżącego – dowodów z dokumentów w postaci umowy, której dotyczy sprawa, oraz mających do niej zastosowanie ogólnych warunków, będących dokumentem sformułowanym wyłącznie przez Bank. Z mocy powołanego przepisu sąd pierwszej instancji ocenia wiarygodność i moc dowodów według swego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd ten wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to nie można uznać, że taka ocena narusza reguły swobodnej oceny dowodów, choćby na podstawie tego samego materiału dowodowego możliwe było dokonanie ustaleń odmiennych. Tylko wówczas, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo dokonywane jest wbrew zasadom doświadczenia życiowego, bądź też nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo – skutkowych, przeprowadzona przez sąd pierwszej instancji ocena może być skutecznie podważona (tak w ukształtowanym orzecznictwie m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2002 r., sygn. akt II CKN 817/00, z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt IV CKN 1316/00 i z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt III CK 31405).

Apelujący nie wykazał żadnej przyczyny mogącej dyskwalifikować rozumowanie Sądu Okręgowego, w szczególności zaś nie określił skutecznie kryteriów oceny, które Sąd ten miałby naruszyć przy ocenie dowodów, rzekomo niesłusznie uznając je za obdarzone wiarygodnością i mocą dowodową, względnie - jako walorów tych pozbawione. Ograniczył się w istocie do zaprezentowania własnej, korzystnej ze swojego punktu widzenia, oceny dowodów, wybiórczo odnosząc ją do niektórych tylko dowodów i to nie w całości, lecz wyselekcjonowanych fragmentów, co nie może stanowić wystarczającej i przekonującej podstawy dla uznania skuteczności postawionych zarzutów.

W szczególności skarżący odniósł się jedynie do literalnej treści dokumentów, których rangę podkreślał. Bezpodstawnie zarzucił, że Sąd Okręgowy do tych dowodów się nie odniósł, co jest zarzutem oczywiście bezzasadnym mając na uwadze treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku, gdzie przedstawiona została wyczerpująca ocena tych dowodów, a ich treść posłużyła ustaleniom faktycznym. Całkowicie też pominął apelujący dowód z przesłuchania powoda, który rzetelnie, przy braku odpowiednich przeciwstawnych dowodów w zakresie faktów, które przedstawiał, wskazał na realia zawierania przedmiotowej umowy. Nie ma podstaw do odmowy wiarygodności tym zeznaniom, w szczególności w sprawie braku wpływu powodów na treść umowy zawartej z poprzednikiem prawnym pozwanego oraz braku możliwości negocjowania przez konsumentów ich postanowień, słusznie ocenionych przez Sąd Okręgowy jako będących elementami przyjętych w Banku wzorców umów. Fakt, że powodowie wybrali kredyt denominowany (waloryzowany) kursem franka szwajcarskiego nie oznacza, że umowa była negocjowana choćby w tym zakresie. Trudno byłoby sobie ponadto wyobrazić negocjacje co do samego przyjęcia określonego typu kredytu, skoro dokonało się to, co typowe dla większości konsumenckich umów kredytowych, w sposób w istocie adhezyjny. Wskazywanie przez bank na posiadanie własnego standardu postępowania w tej materii (weryfikowanego zresztą wyłącznie w ramach wewnętrznych procedur, co już z gruntu podważa do niego zaufanie) i dokładne spełnianie obowiązku informacyjnego względem klientów, nie tworzy domniemania, że w przypadku powodów było analogicznie. Takie rozumowanie pozwanego zdaje się jedynie zmierzać do obejścia przerzuconego na niego ustawowo ciężaru wykazania, że zakwestionowane klauzule umowne zostały uzgodnione indywidualnie (art. 385¹ § 4 k.c.). Powoływany przez

skarżącego pracownik Banku, którego zeznanie skarżący tak afirmuje w apelacji, nie brał udziału w zawieraniu umowy z powodami, kwestię spełnienia przez bank ciężących na nim obowiązków informacyjny ocenia się natomiast w każdym przypadku ad casu.

W ramach oceny zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., zawierającego w istocie, na ogół w podobnych sprawach (podobnie jak w niniejszej sprawie), zarzuty o charakterze materialnoprawnym, należy jeszcze dodać, że oczywiście bezzasadną jest dokonywana w sprawie próba rozróżnienia pomiędzy stanowiskami stron z uwagi na fakt, iż po stronie pozwanej miałyby nie występować partykularny interes w zawarciu przez powodów umowy tego konkretnego typu. Oczywistym jest, że nawet gdyby uznać, że poprzednik prawny pozwanego Banku przypisał powodom zdolność kredytową również do zaciągnięcia kredytu złotowego bez klauzul waloryzacyjnych (twierdzenie pozwanego jest w tym zakresie gołosłowne), to wkomponowanie tych ostatnich w umowę kredytową leżało w jego interesie, jako że bank przyznawał sobie w ten sposób (poprzez mechanizm spreadu) ukryte (a przynajmniej określone nietransparentnie) dodatkowe wynagrodzenie z tytułu udzielenia oraz realizacji spornej umowy.

Odnosząc się do kwestionowania przez skarżącego dowodu z przesłuchania powoda należy zauważyć, że Sąd I instancji miał na względzie, że dowód ten pochodzi bezpośrednio od strony zainteresowanej rozstrzygnięciem sprawy. Wyraźnie przy jego ocenie wskazał tą okoliczność. Słusznie też przyjął, że okoliczność ta nie dawała wystarczającej podstawy, aby uznać ten dowód per se za niewiarygodny. Zeznanie powoda korespondowało z – właściwie wykładaną – treścią dokumentów, a zatem Sąd Okręgowy był władny je wykorzystać, czyniąc na ich podstawie ustalenia uzupełniające w stosunku do tych, jakie mógł poczynić w oparciu o pozostały materiał dowodowy. Przyczyna wystąpienia przez powodów z pozwem przeciwko bankowi, a więc drastyczny wzrost kursu franka szwajcarskiego i w konsekwencji wysokości waloryzowanej tą walutą raty ich kredytu, nie dyskwalifikuje żądania powodów, a tym samym treści zeznania powoda w niniejszej sprawie.

Jak widać, w okolicznościach niniejszej sprawy, w tym w świetle zarzutów apelacji, nie sposób uznać, że doszło do naruszenia przez Sąd pierwszej instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, ocenił dowody i na ich podstawie wyciągnął trafne wnioski. Dotyczy to zwłaszcza okoliczności faktycznych związanych z zakresem udzielonej powodom informacji dotyczącej treści zawieranej przez strony umowy kredytu. Słusznie Sąd ten przyjął, że ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym banku, przy czym wbrew zarzutom skarżącego, wystarczającego waloru dowodowego nie można przypisać treści samej umowy kredytu, czy ogólnych warunków. Z powyższych dokumentów wynika wprawdzie, że powodowie zostali pouczeni o ryzyku walutowym, jednak nie jest to tożsame z wykazaniem, że zostały spełnione wymogi co do zakresu powyższego pouczenia, omówione szeroko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. W szczególności w § 11 ust. 4 umowy kredytu kredytobiorcy oświadczyli, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumieją wynikające z tego konsekwencje, jednak poprzestanie na odebraniu pisemnego oświadczenia o tym, że kredytobiorca świadomy jest ryzyka kursowego nie spełnia kryterium rzetelności ze strony przedsiębiorcy, bowiem w ogóle nie wyjaśnia treści tego ryzyka (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 24 czerwca 2021 roku, I ACa 35/21). Słusznie zwrócił na to uwagę Sąd Okręgowy.

Zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. został skorelowany z zarzutem naruszenia art. 358 § 2 k.c. Jest w istocie zarzutem niezastosowania drugiego z wymienionych przepisów. Art. 316 § 1 k.p.c. wskazuje na wymóg uwzględnienia przy wyrokowaniu stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy. Treść ta wskazuje co prawda, że chodzi zarówno o istniejący w chwili zamknięcia rozprawy stan faktyczny, jak i stan prawny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2006 roku, II CSK 153/05), jednakże norma ta nie decyduje, który przepis prawa materialnego i w jakim brzmieniu znajduje zastosowanie do oceny czynności prawnych, gdy ocena ta – jak w niniejszym postępowaniu - jest przedmiotem sprawy.

Sąd Okręgowy uwzględnił brzmienie art. 358 § 2 k.c., czemu dał wyraz w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Skarżący w ogóle się do oceny tego Sądu nie odniósł. Podzielając stanowisko Sądu I instancji w omawianym zakresie, a więc że powołany przepis, który w obecnym kształcie wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 roku, nie może mieć zastosowania do analizowanej umowy, która została zawarta przed tą datą, można jedynie dodać, że art.

6 ust. 1 wielokrotnie powoływanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dyrektywy 93/13 (do którego także w zarzutach naruszenia prawa materialnego nawiązał skarżący), należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez normy wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów. W rezultacie wyrażono stanowczy pogląd, iż nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych, do których należy art. 358 § 2 k.c. (por. wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 roku, w sprawie o sygn. C -260/18).

Zarzut naruszenia art. 243² k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 ust. 1 k.p.c. dotyczący pominięcia opinii prawnej powołanej w odpowiedzi na pozew nie uwzględnia tego, że opinia taka jest wyrażeniem stanowiska strony, a więc nie stanowi środka dowodowego. Sama treść tego zarzutu jest potwierdzeniem powyżej oceny, bowiem wskazuje na stanowisko w sprawie stopnia dowolności Banku w kształtowaniu kursy wymiany CHF/PLN.

W sprawie pominięcia dowodu z opinii biegłego, co wiązać trzeba z wnioskiem o jej dopuszczenie i przeprowadzenie, należy zauważyć, że analiza pism procesowych pozwanego wskazuje, że dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego miałyby uwzględniać: możliwość zastosowania art. 358 § 2 k.c. w przypadku stwierdzenia abuzywności klauzuli kursowej (co jednak – jak wskazano wyżej – nie mogło mieć miejsca), stanowisko pozwanego dotyczące niekorzystnych dla powodów skutków, które miałyby miejsce w przypadku unieważnienia umowy kredytu oraz zarzut potrącenia i ewentualny zarzut zatrzymania, które to zarzuty odnoszą się do kwoty tzw. wynagrodzenia za korzystanie przez powodów z kapitału kredytowego. Należy przyjąć – podobnie jak sąd pierwszej instancji – że zawnioskowany dowód z opinii biegłego dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i przez to zmierzał i nadal zmierza jedynie do przedłużenia postępowania w rozumieniu art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c.

Antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że sąd odwoławczy, po pierwsze, podzielił – o czym już była mowa - pogląd sądu pierwszej instancji, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowień umownych w tym konkretnym wypadku nie ma możliwości zastąpienia ich jakimikolwiek innymi przepisami, w tym art. 358 § 2 k.c. Po drugie, w świetle oświadczeń strony powodowej nie budzi wątpliwości, że powodowie są świadomi konsekwencji uznania abuzywności postanowień umownych i tym samym nieważności umowy, zwłaszcza w zakresie konieczności dokonania pomiędzy stronami rozliczeń świadczeń uzyskanych w wyniku umowy, a także potencjalnego ryzyka wystąpienia przez pozwanego z roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału; i pomimo tej świadomości podtrzymali wolę stwierdzenia nieważności umowy. W tym stanie rzeczy zbędne jest przeprowadzania dowodu celem ustalenia wysokości ewentualnych roszczeń przysługujących stronom umowy na wypadek ustalenia jej nieważności, w szczególności roszczeń o tak kontrowersyjnym charakterze jak żądanie zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z kwoty nienależnego świadczenia pieniężnego. Także bezskuteczność podniesionych przez pozwanego zarzutów potrącenia i zatrzymania w zakresie przysługującej pozwanemu wierzytelności zwrotu kapitału wyłącza zasadność przeprowadzenia wskazanego dowodu.

W kwestii omawianych zarzutów na wstępie wskazać trzeba, że dopuszczalność skorzystania z powyższych uprawnień przez bank w przypadku nieważności umowy kredytowej została zaakceptowana przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21. Wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie nie istniała przeszkoda, aby tego rodzaju zarzuty zostały sformułowane w sposób ewentualny. Należy odróżnić złożenie procesowego zarzutu zatrzymania i zarzutu potrącenia jako zarzutów ewentualnych (na wypadek uwzględnienia powództwa strony przeciwnej) od złożenia oświadczenia o potrąceniu lub zatrzymaniu jako oświadczeń materialnoprawnych pod warunkiem.

Orzecznictwo i piśmiennictwo zgodnie odróżniają „potrącenie” jako oświadczenie woli wierzyciela będącego dłużnikiem wzajemnym dłużnika, wywołujące skutek materialno-prawny w postaci umorzenia zobowiązania, od „zarzutu potrącenia” jako środka obrony mającego postać czynności wierzyciela, polegającej na złożeniu po dokonaniu potrącenia oświadczenia procesowego powołującego się na jego następstwa (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 roku, OSNC 2008, Nr 5, poz. 44, wyroki Sądu Najwyższego z dnia

12 marca 1998 roku, I CKN 522/97, OSNC1998, Nr 11, poz. 176, z dnia 13 października 2006 roku, III CSK 256/06, OSNC 2007, nr 7-8, poz. 116). Czynność taka ma charakter wtórny względem oświadczenia o potrąceniu.

W badanej sprawie strona pozwana sformułowała w odpowiedzi na pozew zarówno zarzut zatrzymania, jak i zarzut potrącenia, przy czym oba zarzuty miały charakter ewentualny w znaczeniu procesowym. Zaznaczyć jednocześnie trzeba, że podniesienie tych zarzutów nie zostało poprzedzone złożeniem odrębnych oświadczeń materialnoprawnych, co oznacza, że podniesienie zarzutów potrącenia i zatrzymania wywoływać miało dwojakie skutki prawne – zarówno materialnoprawne, jak i procesowe. Tym samym skuteczność powyższych oświadczeń należy oceniać należy zarówno z punktu widzenia przepisów procesowych (w przypadku zarzutu potrącenia przede wszystkim art. 203¹ k.p.c.), jak i przepisów prawa materialnego. Brak podstaw do przyjęcia, że regulacja zawarta w art. 203¹ k.p.c. ma charakter wyczerpujący i stanowi przepis szczególny w stosunków do przepisów prawa materialnego regulujących instytucję potrącenia. Analiza tego przepisu każe przyjąć, że normuje on wyłącznie procesowe aspekty zarzutu potrącenia, wskazując przesłanki dopuszczalności jego skutecznego podniesienia oraz formę dokonania powyższej czynności prawnej. Tym samym, w przypadku, gdy podniesienie zarzutu potrącenia nie jest poprzedzone złożeniem oświadczenia o potrąceniu, dla wywołaniu skutków materialnoprawnych musi spełnić także wymogi wynikające z przepisów kodeksu cywilnego.

Zgodnie z art. 499 k.c. potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie, zaś stosownie do treści z art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Oświadczenie takie powinno być złożone przez osobę uprawnioną i skierowane również do uprawnionego podmiotu. Nie jest w tej mierze wystarczające złożenie zarzutu potrącenia w piśmie, o którym mowa w art. 203¹ § 3 k.p.c. i jego doręczenie pełnomocnikowi procesowemu pozwanego, jeżeli ten ostatni nie dysponuje pełnomocnictwem do dokonywania czynności materialnoprawnych. W badanej sprawie, o ile treść załączonego do akt sprawy pełnomocnictwa złożonego do odpowiedzi na pozew wskazuje, że pełnomocnik pozwanego był także uprawniony do składania oświadczeń woli w imieniu pozwanego względem strony powodowej, tak brak jest jakiegokolwiek potwierdzenia, iż pełnomocnik procesowy strony powodowej miał umocowanie do przyjmowania takich oświadczeń woli. Nie jest wprawdzie wykluczone, że w okolicznościach konkretnej sprawy doręczenie pisma procesowego zawierającego takie oświadczenie pełnomocnikowi procesowemu dłużnika wzajemnego może wywołać skutek przewidziany w przytoczonym art. 61 k.c., jednak w badanej sprawie nie zostały naprowadzone żadne dowody wskazujące na to, że pełnomocnik powodów przekazał im treść pisma zawierającego zarzut potrącenia w sposób umożliwiający zapoznanie z oświadczeniem pozwanego w tym zakresie. W konsekwencji oświadczenie o potrąceniu zawarte w odpowiedzi na pozew nie wywołało skutków prawnych przewidzianych w art. 498 § 2 k.c., co czyni chybionym zarzut naruszenia art. 498 k.c.

Niezależnie od tego wskazać trzeba, że gdyby nawet założyć, że doszło do złożenia oświadczenia o potrąceniu, to nie wywołało ono skutków prawnych, albowiem w momencie dokonywania przez pozwanego potrącenia - jego wierzytelność nie była wymagalna. Stan wymagalności wierzytelności jest jedną z obligatoryjnych przesłanek skorzystania z instytucji potrącenia uregulowanej w art. 498-505 k.c. Stan taki oznacza, że upłynął już termin spełnienia świadczenia. Innymi słowy przez wymagalność wierzytelności rozumie się stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest obowiązany spełnić świadczenie. Wówczas też dopiero następuje dopuszczalność potrącenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2008 roku, V CSK 367/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 21 grudnia 2015 roku, I ACa 770/15; oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 16 marca 2016 roku, I ACa 809/15).

Omawiając szerzej instytucję potrącenia z art. 498 k.c. zaznaczyć trzeba, że w orzecznictwie panuje zgoda co do tego, że wierzytelność przedstawiona przez wierzyciela do potrącenia musi być wymagalna. Przeważa pogląd, akceptowany przez Sąd odwoławczy, że wymagalność roszczeń należy łączyć z nadejściem ostatniego dnia pozwalającego dłużnikowi spełnić świadczenie zgodnie z treścią zobowiązania. W tym kontekście wezwanie dłużnika przez wierzyciela do wykonania zobowiązania bezterminowego należy potraktować jako postawienie tego świadczenia

w stan wymagalności. Oznacza to, że wymagalność roszczeń wynikających z zobowiązań bezterminowych określa się przy uwzględnieniu normy z art. 455 k.c.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że zarzut potrącenia wierzytelności okazał się bezskuteczny, skoro pozwany przed złożeniem zarzutu potrącenia nie wezwał powoda do zapłaty świadczenia stanowiącego przedmiot wierzytelności zgłoszonej do potrącenia.

Z uwagi na bezskuteczność samego oświadczenia o potrąceniu zbędne było badanie tego zarzutu w kontekście istnienia i wysokości wierzytelności banku przedstawionych do potrącenia, choć w ocenie Sądu odwoławczego pozwanemu przysługuje jedynie roszczenie o zwrot wypłaconego kapitału w wysokości wynikającej wprost z umowy kredytu, przy czym roszczenie to z przyczyn omówionych w przywołanym wyżej uzasadnieniu uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21 nie uległo jeszcze przedawnieniu z uwagi na moment zaistnienia definitywnej bezskuteczności umowy kredytowej.

Odnosząc się z kolei do zarzutu naruszenia art. 496 k.c. w związku z art. 497 k.c. wskazać trzeba, że przedstawione wyżej wymogi dotyczące skutecznego złożenia zarzutu potrącenia dotyczą także zarzutu zatrzymania. Jak wskazano wyżej, oświadczenie o zastosowaniu prawa zatrzymania powinien być złożone drugiej stronie w taki sposób, aby mogła z nim zapoznać. W badanej sprawie zarzut zatrzymania nie był poprzedzony złożeniem odrębnego oświadczenia o zatrzymaniu i tym samym mógłby wywołać skutki materialnoprawne tylko wówczas, gdyby dotarł do osoby uprawnionej w taki sposób, że mogłaby się zapoznać z jego treścią. W badanej sprawie został on natomiast zawarty w piśmie procesowym doręczonym wyłącznie pełnomocnikowi procesowemu powodów, którego pełnomocnictwo nie obejmowało umocowania do odbioru tego rodzaju oświadczeń, a zarazem brak jest dowodu na to, że zostało ono przekazane powodowi w taki sposób, że mógł się zapoznać z jego treścią.

Z powyższych przyczyn – niezależnie od oceny samej dopuszczalności zastosowania prawa zatrzymania w badanej sprawie – uznać trzeba, że zarzut ten nie mógł być merytorycznie badany z uwagi na nieskuteczne jego złożenie.

Kontynuując rozpoczęte już odniesienia do zarzutów naruszenia prawa materialnego należy wskazać na kwestię interesu prawnego, którego istnienie po stronie pozwanej kwestionuje skarżący zarzucając naruszenie art. 189 k.p.c., skoro powodowie mogli wystąpić o świadczenie. Zgodnie przyjmuje się obecnie w nauce i orzecznictwie, że norma art. 189 k.p.c. kreuje szczególną (niewynikającą z przepisów prawa materialnego) formę ochrony prawnej praw podmiotowych. Jako przyznającej prawo do żądania szczególnej ochrony prawnej, normie tej przypisuje się charakter materialnoprawny. Interes prawny jest zazwyczaj pojmowany jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie. Co do zasady strona powodowa ma zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek udowodnienia) okoliczności faktycznych uzasadniających istnienie po jego stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia (prawa do żądania ochrony przez uzyskanie wyroku ustalającego). Interes prawny postrzega się z jednej strony jako przesłankę, która musi istnieć obiektywnie, a z drugiej strony jako przesłankę warunkującą dopiero możliwość dalszego badania w procesie twierdzeń stron co do istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego. Innymi słowy w przypadku stwierdzenia przez sąd braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia (lub nieistnienia) prawa lub stosunku prawnego powództwo musi ulec oddaleniu bez oceny zasadności twierdzeń stron procesu co do istnienia prawa lub stosunku prawnego objętego żądaniem pozwu.

Ogólnie rzecz ujmując interes prawny istnieje wówczas, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Interes prawny istnieje zatem tylko wtedy, gdy powód może uczynić zadość potrzebie ochrony swej sfery prawnej przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa.

Skarżący, zarzucając naruszenie art. 189 k.p.c., odnosi się do zapatrywania, że interes prawny nie istnieje, gdy jest już możliwe wytoczenie powództwa o świadczenie. Umknęło jednak skarżącemu, że istnienie interesu prawnego także wówczas może być podyktowane tym, że ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których

dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 1990 roku, I CR 649/90). Zauważa się jednocześnie, że mimo istnienia prawa do żądania spełnienia świadczenia (wytoczenia powództwa o świadczenie) lub możliwości skorzystania z innego środka ochrony prawnej (np. powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego) interes prawny nie będzie wykluczony w sytuacji, gdy wyrok uwzględniający takie żądanie nie da pełnej ochrony prawnej dłużnikowi (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 roku, III CSK 226/14).

Zarówno w nauce jak i w orzecznictwie akcentuje się konieczność wykazania obiektywnej, w świetle przepisów prawa (wywołanej rzeczywistym narażeniem lub zagrożeniem sfery prawnej powoda), potrzeby uzyskania wyroku ustalającego o określonej treści. Z drugiej jednak strony akcentuje się, że interes prawny należy „pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 roku, V CSK 23/18). Wreszcie stwierdza się, że zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli w danym przypadku możliwe jest jakiegokolwiek świadczenie, nie należy pojmować zbyt rygorystycznie.

Już z przedstawionych wypowiedzi judykatury wynika, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji przesądza o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas jedynie gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), przyjmując należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c.

W okolicznościach niniejszej sprawy powodowie, według treści umowy kredytu, nie wykonali zobowiązania pieniężnego, a pozwany traktuje ich jako swoich dłużników, o czym chociażby świadczy treść apelacji, a poniekąd także zarzuty potrącenia i zatrzymania. Wyrok ustalający nieważność umowy kredytu, obok wyroku dotyczącego zasądzenia świadczeń nienależnie spełnionych przez powodów na rzecz pozwanej, samoistnie zatem przesądza o treści obowiązków strony powodowej względem pozwanego wywodzonych z tejże umowy (a zatem wywoła na przykład skutek prewencyjny jeśli chodzi o możliwość sporu, w którym powodowie mieliby być pozywani o zapłatę długu). Nadto z uwagi na to, że zobowiązanie, według pozwanego, nie zostało jeszcze przez powodów spełnione, mogli w niniejszym procesie zamknąć roszczenie o zapłatę tylko w określonych ramach czasowych, na pewno nie dotyczących okresu po zamknięciu rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Zatem roszczenie o zapłatę nie wyczerpuje wszystkich wątpliwości stron odnośnie spornej umowy kredytu, tym bardziej dotyczących okresu przyszłego, po zamknięciu rozprawy.

W kontekście pozostałych zarzutów apelacji była już mowa o możliwości utrzymania umowy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, toteż odnosząc się do zarzutów, których podstawowym założeniem jest przyjęcie przez skarżącego, że niektóre z postanowień umowy uznanych przez Sąd Okręgowy za abuzywne, takimi nie są, bądź też nawet przy ich abuzywności, umowę da się utrzymać, przede wszystkim przez zastąpienie klauzul abuzywnych innymi mechanizmami, należy zacząć od tego, że Sąd odwoławczy akceptuje w całości oceny prawne dokonane w tym zakresie przez Sąd I instancji i przyjmuje je za własne, bez potrzeby ich ponownego przytaczania, także w zakresie, w którym Sąd Okręgowy wskazał na podstawę prawną w postaci art. 410 k.c. (skarżący zarzut naruszenia tego przepisu podniósł w kontekście wiarygodności przedstawionej do potrącenia, natomiast odniesienie się do tego twierdzenia co do zasady czyni nieistotnym ocenę, czy wiarygodność taka pozwanemu w ogóle służy). Skarżący w istocie nie przedstawił argumentacji ściśle odnoszącej się do wskazanych rozważań, powtarzając jedynie własne stanowisko.

Badanie, czy dane postanowienie umowne, jako niedozwolone (abuzywne), wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze (art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.) należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) oraz 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 (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz postanowienie niezgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów (brak przesłanki pozytywnej). Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i jednocześnie nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385¹ § 1 zdania drugiego k.c. nawet 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, oraz zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Tylko łączne spełnienie dwóch ostatnich przesłanek będzie skutkowało przyjęciem, że występuje wyjątek od zasady, tj. że postanowienie wiąże konsumenta pomimo spełnienia warunków z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.

Postanowienia umowne podlegające ocenie z perspektywy art. 385¹ § 1 k.c. należy odczytywać 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 tutaj 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, że konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych.

Tak rozumiane pojęcie dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym) tworzy podstawę do wykładni (w myśl opisanych wyżej zasad wykładni zgodnej) klauzuli dobrych obyczajów normy art. 385¹ jako transponującej do systemu krajowego regulację art. 3 Dyrektywy 93/13. Z kolei pojęciu rażącego naruszenia interesów konsumenta użytemu w regulacji krajowej odpowiada klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego. Przyjmuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że taka sytuacji zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego (zob. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 roku, C-776/19). 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”. Znacząca nierównowaga może wynikać już z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej, w której konsument, jako strona danej umowy, znajduje się na mocy właściwych przepisów krajowych, czy to w postaci ograniczenia treści praw, które zgodnie z rzeczonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe (por. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 51).

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. 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 (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 27 stycznia 2021 roku, C-229/19).

Przesłankę tą należy badać więc w kontekście wszystkich okoliczności, o których mowa w art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13, a więc w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy, ale z perspektywy chwili orzekania. Okolicznościami objętymi

regulacją art. 4 ust. 1 Dyrektywy są więc takie okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowy może wprowadzać nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron, która ujawni się dopiero w trakcie wykonywania rzeczonyj umowy (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 27 stycznia 2021 roku, C-229/19 i powołane tam orzecznictwo).

W badanej sprawie podstawowe znaczenie, z punktu widzenia oceny prawidłowości rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonym wyroku, ma kwestia oceny abuzywności klauzuli ryzyka walutowego, gdyż to z powyższym niedozwolonym postanowieniem umownym należy wiązać skutek w postaci ustalenia nieważności umowy kredytu i konieczności zasądzenia na rzecz powoda dochodzonego przez niego świadczenia pieniężnego.

Abuzywność na podstawie art. 385¹ § 1 k.c. nie ma dotyczyć postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zachodzi ścisły związek art. 385¹–385³ k.c. z przepisami dyrektywy 93/13/EWG co oznacza konieczność 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.

W tym kontekście postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie, klauzule te zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ k.c. (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2019 roku, sygn. akt III CSK 159/17; z dnia 9 maja 2019 roku, sygn. akt I CSK 242/18; z dnia 7 listopada 2019 roku, sygn. akt IV CSK 13/19; z dnia 27 listopada 2019 roku, sygn. akt II CSK 483/18; czy z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18). Słusznie wskazał Sąd Okręgowy, że powodowie nie mieli żadnego realnego wpływu na sposób ustalania wysokości przez pozwanego wysokości ich zobowiązań. Takie prawo przyznane zostało wyłącznie pozwanemu. Ryzyka związane z udzielaniem kredytu w walutach obcych mógł bez żadnych ograniczeń przerzucać na powodów, ustalając wysokość poszczególnych rat w sposób całkowicie arbitralny i nietransparentny. Oznacza to, że ryzyko kursowe nie dotykało obu stron w ten sam sposób. W żadnym postanowieniu umowy nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu pozostawiania wysokości kursu ustalanego przez bank w określonej relacji na przykład do kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi została pozostawiona zupełna dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu franka szwajcarskiego w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyt jest denominowany we franku szwajcarskim.

Nie ma znaczenia, czy pozwany faktycznie skorzystał z przysługującego mu dyskryminującego uprawnienia, tj. czy ustalał kurs CHF na poziomie odmiennym od rynkowego. W ramach oceny abuzywności postanowienia istotna jest jego treść, a nie sposób jego stosowania przez przedsiębiorcę. Wykładnia art. 385¹ § 1 k.c. skłania do wniosku, że decydujące znaczenie ma więc nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest korzystne, lecz to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta. (zob. uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego: z dnia 20 listopada 2015 roku, sygn. akt III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40 oraz z dnia 20 czerwca 2018 roku, sygn. akt III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2).

Konkludując, jako rażąco sprzeczne z interesem konsumenta należy uznać już samo skonstruowanie mechanizmu ustalania wartości świadczenia (w tym wypadku – poszczególnych rat kredytu) jednostronnie przez bank. Mechanizm ten niewątpliwie 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 (zwłaszcza dotyczącego żywotnych interesów konsumenta), opartego o wzorzec równej pozycji prawnej stron kontraktu, nienarzacania postanowień przenoszących

na konsumenta zbędnego ryzyka kontraktowego. Postanowienie oceniane w niniejszej sprawie w sposób oczywisty narusza ten wzorzec, skoro w jego świetle decyzja o wyznaczeniu kursu w istocie odbywała się arbitralnie, według kryteriów przyjmowanych przez kierownictwo banku, a więc wewnątrz jego struktury organizacyjnej i ze skutkiem wyłącznie w stosunku do jego pracowników.

Jak widać, przy tak ukształtowanych postanowieniach umownych nie sposób przyjąć, że powodowie mogli zakładać wartość należności, jakiej bank będzie od nich żądał (zwłaszcza że z materiału procesowego nie wynika, aby sam kredytodawca w chwili udzielenia kredytu zakładał, że istnieje realne ryzyko gwałtownych i radykalnych zmian kursowych, w skali jaka wystąpiła w rzeczywistości).

Jak już była mowa, pozwany nie sprostował także ciężącemu nań na mocy art. 385¹ § 4 k.c. obowiązkowi dowiedzenia, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie. Przesłuchanie powoda nie pozostawia wątpliwości (o czym także już była mowa), że umowa kredytu zawarta między stronami była typową umową adhezyjną. Wybór powodów ograniczał się do zaakceptowania warunków narzuconych przez pozwanego bądź do rezygnacji z zawarcia umowy.

Sąd Okręgowy słusznie przyjął, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany walut określają główny przedmiot umowy kredytu. W konsekwencji w ten sam sposób należy też ocenić postanowienie stanowiące mechanizm określający sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Za punkt wyjścia dla ocen prawnych i wykładni dyrektywy w orzecznictwie TSUE przyjęto stwierdzenie, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 11 lutego 2021 roku, sygn. akt I ACa 646/20 oraz przywoływane w tych judykatach wcześniejsze orzecznictwo krajowe i europejskie). Ustalenie, że postanowienia umowne dotyczące mechanizmu przeliczeniowego określają główny przedmiot umowy kredytu nie wpływa na ocenę ich abuzywnego charakteru, skoro powyższe klauzule nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Umowa nie precyzuje mianowicie zasad ustalania przez pozwanego wiążącego na gruncie umowy kursu CHF, co uniemożliwiało ustalenie przez powodów w chwili zawierania umowy wysokości ich zobowiązania w stosunku do banku.

Konkludując, z powyższych przyczyn sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że klauzule waloryzacyjne, zawarte w § 2 ust. 2 i 3 umowy – podobnie jak wszystkie inne postanowienia umowy i ogólnych warunków kredytowania odwołujące się do bankowej tabeli kursów walut obcych jako wiążącego dla kredytobiorcy przelicznika wysokości zobowiązania, mają charakter niedozwolony. W rezultacie klauzula dotycząca sposobu ustalania wartości świadczenia kredytobiorcy trafnie została w niniejszej sprawie uznana za abuzywną.

Bezzasadne okazały się zarzuty pozwanego także w części, w jakiej kwestionował on ocenę prawną sądu pierwszej instancji dotyczącą wpływu zastrzeżenia w umowie między stronami klauzuli abuzywnej na ważność umowy. Słusznie Sąd Okręgowy stwierdził, że zastosowanie abuzywnej klauzuli dotyczącej ustalania wysokości świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy w walucie polskiej stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym tworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego tworzącymi system ochrony konsumenta (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Szczecinie: z 11 lutego 2021 roku, I ACa 646/20; z 29 lipca 2021 roku, I ACa 274/21). Klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). Ze względu na ich ściśle powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Innymi słowy, wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm waloryzacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną

(por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021 roku, V ACa 127/21 i wskazane tam orzecznictwo Sądu Najwyższego).

Odniesiono się już wyżej do twierdzenia pozwanego, że abuzywność niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego klauzuli indeksacyjnej nie może powodować nieważności całej umowy, a nieważną klauzulę należy zastąpić poprzez odpowiednie stosowanie przepisu prawa materialnego, w szczególności art. 358 § 2 k.c. ewentualnie w dalszej kolejności, że umowa kredytu może dalej obowiązywać po wyeliminowaniu z niej postanowień uznanych za niedozwolone. Należy w tym miejscu jedynie dodać, że w aktualnym orzecznictwie TSUE sformułowano istotne dla wykładni i zastosowania prawa materialnego także w niniejszej sprawie rozstrzygnięcia dotyczące wykładni art. 5 i 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ze względu na pozycję ustrojową Trybunału, umocowanego zwłaszcza w świetle art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 roku Nr 90, poz. 864/30 ze zm.) do zapewnienia poszanowania prawa unijnego w wykładni i stosowaniu, Sąd polski jest zobowiązany do uwzględniania przy stosowaniu prawa także wykładni prawa europejskiego przyjętej w tych rozstrzygnięciach.

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

Z powoływanego już wyroku z dnia 3 października 2019 roku, w sprawie o sygn. C -260/18 wynika, 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. Odwołując się do wcześniejszych swoich orzeczeń Trybunał stwierdził jednak, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, więc obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna.

Wprawdzie dopuszczalne jest więc, by 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, niemniej art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów. W rezultacie wyrażono stanowczy pogląd, że nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych (było już mowa o tym w kontekście odniesień do twierdzenia pozwanego o możliwości takiego właśnie zastosowania art. 358 § 2 k.c. Dotyczy to także innych przepisów o charakterze ogólnych przywołanych w apelacji.

Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wskazano, że artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób,

że stoją one na przeszkodzie, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron. Tym samym chybione są zarzuty skarżącego odwołujące się do art. 65 § 1 i 2 k.c.

Podstaw do zastąpienia spornych klauzul jakimikolwiek przepisami o charakterze ogólnym nie nasuwa również argumentacja zawarta w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2 września 2021 roku, sygnatura akt C-932/19, gdyż ustawodawca węgierski, w przeciwieństwie do polskiego, niedozwolone postanowienia umowne dotknięte nieważnością zastąpił (co do zasady) przez postanowienia przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez bank narodowy.

Wymaga podkreślenia, że strony nie tylko nie przewidziały postanowień dyspozytywnych w zakresie kursu przeliczenia złotego na walutę obcą, ale także kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego, do którego także odwołał się skarżący, zarzucając naruszenie tego przepisu, przez jego niezastosowanie, nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksla w walucie. Stosowanie zaś powyższych przepisów prawa materialnego w drodze analogii w interesie przedsiębiorcy stosującego klauzule abuzywne pozostawałoby w sprzeczności z celem regulacji zawartej w art. 385¹ k.c. Także wzgląd na przywołany w apelacji przepis art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe nie może prowadzić od odmiennych wniosków, gdyż nie normuje on zasad ustalania wysokości świadczeń indeksowanych kursem waluty obcej, a jedynie przyznaje kredytobiorcy uprawnienie do spełnienia świadczenia w walucie obcej.

Jak już była mowa, za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu głównego przedmiotu umowy w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (klauzule ryzyka walutowego). Początkowo przyjmowało się, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. Obecnie nie budzi wątpliwości, że zasadę tą odnosić należy do (w swej istocie identycznej, jeśli chodzi o strukturę i skutki ekonomiczne) konstrukcji używanej w umowach kredytu denominowanego. W razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego, w świetle powołanego już orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, utrzymanie umowy nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Powyższe przemawia za przyjęciem nieważności takiej umowy.

W razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumentka dotycząca sposobu tej denominacji rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie dwóch możliwości. W pierwszej kolejności poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. W określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy - konsumenta) poprzedzone poinformowaniem

jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. 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 niniejszej sprawie powodowie stanowczo podtrzymali żądanie stwierdzenia nieważności spornej umowy, mimo świadomości ewentualnych ujemnych tego dla nich skutków.

Mając na uwadze powyższe należało uznać, że zaskarżone orzeczenie odpowiada prawu, zarówno co do rozstrzygnięcia ustalającego, jak i zasądającego. Trafność zasądzenia obejmuje także odsetki. Wbrew stanowisku apelującego, orzeczenie o odsetkach znajduje podstawę w treści art. 455 k.c., nie ma więc podstaw do przyjęcia innego terminu wymagalności roszczenia pieniężnego co do należności głównej. W konsekwencji należało oddalić apelację na podstawie art. 385 k.p.c. Rozstrzygnięcie to poprzedzone zostało sprostowaniem oczywistej omyłki dotyczącej imienia jednej z osób wskazanych w podanej w punkcie I. zaskarżonego wyroku umowy.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, sąd odwoławczy rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. Powodowi, jako wygrywającemu proces przysługuje zwrot całości poniesionych kosztów procesu wynoszących kwotę 8100 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego ustalonego na podstawie § 2 pkt.7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych. Orzeczenie o odsetkach od zasądzonych kosztów znajduje podstawę w treści art. 98 § 1¹ k.p.c.

Artur Kowalewski Leon Miroszewski Zbigniew Ciechanowicz