

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 sierpnia 2022 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Sobieraj
------------------------	----------------------------

po rozpoznaniu w dniu 25 sierpnia 2022 roku na posiedzeniu niejawnym w Szczecinie

sprawy z powództwa K. J.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 20 grudnia 2021 roku, sygn. akt I C 546/21

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

„a. zasądza od pozwanego (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powoda K. J. kwotę 298999,80 zł [dwustu dziewięćdziesiątych ośmiu tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiątych dziewięciu złotych osiemdziesiątych groszy] wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od kwoty 227270,70 zł [dwustu dwudziestu siedmiu tysięcy dwustu siedemdziesiątych złotych siedemdziesiątych groszy] od dnia 19 września 2020 roku do dnia 19 maja 2022 roku;

- od kwoty 71729,10 zł [siedemdziesiątych jeden tysięcy siedemset dwudziestu dziewięciu złotych dziesięć groszy] od dnia 1 lipca 2021 roku do dnia 19 maja 2022 roku;

z tym, że uzależnia spełnienie zasądzonych świadczenia od jednoczesnego zaoferowania przez powoda zwrotu na rzecz pozwanego świadczenia pieniężnego w kwocie 444205,74 zł [czterystu czterdziestu czterech tysięcy dwustu pięciu złotych siedemdziesiątych czterech groszy] otrzymanego przez powoda na podstawie umowy kredytu z dnia 14 kwietnia 2008 roku albo zabezpieczenia przez powoda roszczenia o jego zwrot;

b. oddala powództwo o zapłatę w pozostałej części”;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powoda K. J. kwotę 8100 zł [ośmiu tysięcy stu złotych] tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego od dnia uprawomocnienia się orzeczenia.

SSA Tomasz Sobieraj

UZASADNIENIE

Powód K. J. w pozwie przeciwko pozwanej (...) Bank (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W. wniósł o:

- zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 298.999,80 złotych tytułem bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego w związku z nieważnością zawartej umowy kredytu i pobrania świadczeń nienależnych w okresie od 6 czerwca 2011 roku do dnia 4 maja 2020 roku wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 15 września 2020 roku do dnia zapłaty;
- ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego umowy kredytu w związku z nieważnością umowy kredytu nr (...) z dnia 14 kwietnia 2008 roku;
- zasądzenie od pozwanego kosztów procesu.

W uzasadnieniu podał, że umowa winna być oceniona jako bezwzględnie nieważna, albowiem kwestionowane postanowienia umowy stanowią postanowienia abuzywne, zmierzające do zaburzenia równowagi kontraktowej na wyłączną korzyść pozwanego, który wykorzystał swoją silniejszą pozycję względem konsumenta. Tym samym ocenić je należy jako naruszające dobre obyczaje. Powód swoje roszczenie oparł na podstawie art. 405 k.c. w związku z art. 410 k.c.

Pozwany (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wyrokiem z dnia 20 grudnia 2021 roku:

- w punkcie pierwszym ustalił, że umowa kredytu nr (...) zawarta w dniu 14 kwietnia 2008 roku pomiędzy (...) Bank (...) S.A. w W., którego następcą prawnym jest strona pozwana (...) Bank (...) S.A. w W., a powodem K. J. jest nieważna;
- w punkcie drugim zasądził od strony pozwanej (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz powoda K. J. kwotę 298999,80 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 września 2020 roku - do dnia zapłaty,
- w punkcie trzecim zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 11817 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 10800 złotych kosztów zastępstwa procesowego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia – do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

Dnia 14 kwietnia 2008 roku została zawarta umowa kredytu nr (...) pomiędzy K. J. a (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na kwotę 211910 CHF na zakup lokalu mieszkalnego wraz z miejscami postojowymi na rynku pierwotnym. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy, ostateczny termin spłaty przypadał na 4 maja 2038 roku. Kwota kredytu została wypłacona jednorazowo w dniu 21 kwietnia 2008 roku. Kredyt zabezpieczony został hipoteką kaucyjną do kwoty 317865 CHF, hipoteką łączną umowną na nieruchomości wymienionych w umowie, cesją praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych, wekslem in blanco, pełnomocnictwem do rachunku w banku oraz cesją praw z umowy z developerem. Spłata kredytu następowała poprzez obciążenie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...) Bank (...) S.A.” obowiązującego w Banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu. Kredytobiorca zobowiązał się zapewnić wpływ środków pieniężnych na rachunku bankowym (§ 6 ust. 1 warunków umowy). Kredytobiorca oświadczył, że został zapoznany z warunkami udzielonego kredytu, symulacjami wysokości płaconych rat zarówno w złotych jak i w walucie obcej, jest świadomy ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu w okresie kredytowania i decyduje się na zaciągnięcie kredytu w walucie CHF oraz, że został poinformowany przez bank o ryzyku związanym z oprocentowaniem kredytu zmienną stopą procentową. K. J. został poinformowany

o ryzyku kursowym z podkreśleniem, że frank szwajcarski jest najbardziej stabilną walutą i oferta z nim związana jest najkorzystniejsza. Przedstawiona do podpisu umowa była już gotowa i nie było wówczas możliwości dokonywania w jej treści zmian.

Dnia 18 sierpnia 2020 roku kredytobiorca złożył reklamację dotyczącą umowy nr (...) z dnia 14 kwietnia 2008 roku w zakresie nienależnie pobranych środków w związku z nieważnością umowy w kwocie 227270,70 złotych. W odpowiedzi bank odmówił przyjęcia reklamacji z uwagi na brak podstaw do uznania, że umowa jest nieważna. K. J. zapłacił z tytułu umowy kredytu do dnia 04 maja 2020 roku łącznie kwotę 383784,93 złotych.

Sąd Okręgowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego uznał, że powództwo podlegało uwzględnieniu w całości.

Sąd Okręgowy przywołał treść art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego i wskazał, że jako essentialia negotii umowy kredytu należy wymienić ściśle oznaczenie kwoty i waluty kredytu. Sąd Okręgowy wskazał, że w niniejszej sprawie na mocy umowy zawartej między stronami wskazano, że Bank udziela Kredytobiorcy kredytu w kwocie 211.910 CHF na zakup lokalu mieszkalnego wraz z miejscami postojowymi na rynku pierwotnym, natomiast spłata kredytu następowała poprzez obciążenie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...) Bank (...) S.A.” obowiązującego w Banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu.

Sąd Okręgowy wskazał, że jeżeli kwota kredytu jest powiązana z kursem waluty obcej, to jest dopuszczalne, zgodnie z art. 358 k.c. aby wypłata i spłata kredytu następowała w tej walucie albo walucie polskiej, przy czym jeśli to dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania pieniężnego, nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Jak oceniło orzecznictwo i doktryna wniosek taki ma zastosowanie do umów z właściwie sporządzoną klauzulą waloryzacyjną. Sąd Okręgowy wskazał, że umowa nie określała wprost kwoty podlegającej zwrotowi, gdyż była ona zależna od obowiązującej dwa dni przed terminem spłaty w tabeli kursów. Zauważył, że żadne z postanowień umownych nie określało zasad ustalania kursów, nie wskazywała też, na jakiej podstawie powstają tabele kursowe banku. Tym samym bank miał swobodę w ustaleniu tabeli kursów, a klient nie miał możliwości sprawdzić, dlaczego w danym dniu została ustalona wysokość waluty w określonej wysokości. W konsekwencji nie było możliwości, by ustalić wysokość kredytu pozostającego do spłaty, gdyż był on uzależniony od wysokości kursów wynikających z tabeli w kolejnych, określonych dniach spłaty. Sąd Okręgowy wskazał, że według kursu z tabeli jest przeliczana każda rata spłacanego kredytu. W przypadku zmiany kursu waluty zmienia się także wysokość kapitału do spłaty, a zatem ma to wpływ na wielkość kredytu. Sąd Okręgowy wskazał, że spłata kredytu według tabel jeszcze nieopublikowanych uniemożliwia ustalenie wysokości kredytu. To powoduje, że klauzula taka prowadzi do nieważności umowy jako sprzecznej zarówno z art. 69 prawa bankowego, jak i z zasadą swobody umów z art. 353¹ k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że ważność czynności prawnej badana jest przez sąd z urzędu. Sąd Okręgowy przywołał treść art. 353¹ k.c. i art. 58 k.c. Z uwagi na słabszą pozycję konsumenta, dyrektywa 93/13/EWG zobowiązała państwa członkowskie Unii Europejskiej do ustanowienia mechanizmu zapewniającego, że wszelkie warunki umowne, które nie były indywidualnie z nim negocjowane, mogą zostać poddane kontroli w celu oceny ich nieuczciwego charakteru. Sąd Okręgowy wskazał, że z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że sąd krajowy jest zobowiązany podjąć z urzędu czynności dochodzeniowe w celu ustalenia, czy postanowienie umowne zamieszczone w umowie, która jest przedmiotem toczącego się przed nim sporu i która została zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem, jest objęte zakresem stosowania dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE 1993, L 95, s. 29), a jeżeli tak, sąd zobowiązany jest z urzędu zbadać, czy postanowienie to ewentualnie ma nieuczciwy charakter. Przy braku skutecznej kontroli potencjalnie nieuczciwego charakteru warunków danej umowy nie można bowiem zagwarantować przestrzegania praw przyznanych w drodze dyrektywy 93/13/EWG. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG sądy odsyłające są zobowiązane do zaniechania stosowania nieuczciwych warunków umownych, aby nie wywierały one, w

braku sprzeciwu konsumenta, wiążących wobec niego skutków. Powyższe wymaga respektowania przede wszystkim zasady skuteczności prawa europejskiego. Stanowisko takie jest także utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

Sąd Okręgowy przywołał następnie treść art. 385¹ § 1 – 4 k.c., wskazując, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć głównie pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym mających charakter dyspozytywny. Postanowienie umowne rażąco narusza interesy konsumenta, gdy przewiduje nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Sąd Okręgowy wskazał, że sytuacji nie zmienia pouczenie powoda o ryzyku walutowym. Nieakceptowany zapis umowy dotyczy bowiem nie tego, że wysokość raty kredytu powiązana jest z kursem franka (to jest oczywiste i normalne w przypadku stosowania denominacji do waluty obcej), ale tego, że ów kurs jest dowolnie ustalany przez Bank. Tym samym wysokość raty kredytu jest dowolnie ustalana przez Bank. Obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznaczny i zrozumiały, tak aby konsument, który nie posiada wiedzy ekonomicznej, wiedział, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu może spowodować, że będzie on zmuszony zwrócić kwotę wielokrotnie wyższą od tej którą pożyczył, mimo regularnych comiesięcznych spłat. Zgoda na takie ryzyko jest możliwa tylko wtedy, gdy konsument uzyskuje pełny obraz konsekwencji, jakie może dostarczyć przedmiotowa umowa. Nie ulega wątpliwości, że powód został pozbawiony przez Bank możliwości racjonalnego i świadomego podjęcia decyzji o zawarciu umowy. Powód nie miał żadnej możliwości, na podstawie treści umowy, samodzielnie określić, jak kurs zostanie w konkretnym momencie trwania stosunku cywilnego ustalony.

Sąd Okręgowy wskazał, że przedmiotowa umowa odwołuje się do kursów walut ustalanych dowolnie przez bank, ustalenie kursów waluty nie ma oparcia w przejrzystych kryteriach i może być ustalone na poziomie znacznie wyższym niż średnie wartości na rynku walutowym, co zabezpiecza jedynie interes banku. Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu.

W ocenie Sądu Okręgowego - oznaczenie kwoty i waluty kredytu wymagalne w art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego powinno oznaczać zarówno wielkość kwoty kredytu wypłaconego kredytobiorcy, ale też wielkość kwoty podlegającej zwrotowi. Problem pojawia się przede wszystkim na etapie zwrotu kredytu. Uzależnienie kwoty zwrotu kredytu od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy (tutaj Banku), w dodatku strony silniejszej względem konsumenta, prowadzi do wniosku, że od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorców w sposób niezależny od decyzji banku. Nie da się tego pogodzić z ogólnymi zasadami prawa cywilnego zakładającymi w stosunkach zobowiązaniowych równowagę prawną stron umowy oraz określoność i przewidywalność ich wzajemnych świadczeń. Zgodnie z art. 354 § 1 i 2 k.c. strony stosunku zobowiązaniowego powinny ze sobą współdziałać przy jego realizacji.

Sąd Okręgowy wskazał, że klauzula umowna, pozwalająca ustalać bankowi wysokość raty kredytu w oparciu o kurs waluty obcej ustalany na podstawie tabeli kursów przygotowywanej przez sam Bank (w której Bank określa kurs waluty – kupna i sprzedaży) należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Jest

tak dlatego, że klauzula ta kształtuje prawa i obowiązki konsumenta - kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w "Tabeli Kursów" oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Sąd Okręgowy wskazał, że w rozpatrywanej sprawie pozwany Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania - na gruncie zawartych umów - w pierwszej kolejności wysokości transzy wypłaconej powodowi i dalej wysokości rat kredytu. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Rozwiązanie to prowadzi do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu.

Sąd Okręgowy wskazał, że kolejna kwestia to ustalenie skutków prawnych abuzywnego charakteru tego elementu umowy. Z odwołaniem do orzecznictwa wskazano, że konsekwencją stwierdzenia, że ma się do czynienia z niedozwoloną klauzulą umowną, spełniającą wymagania powołanego przepisu jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy odniósł się następnie do zagadnienia pierwszeństwa prawa unijnego i prounijnej wykładni obowiązujących przepisów.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. L 095, z dnia 21 kwietnia 1993 roku, dalej jako dyrektywa 93/13) Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on działaniom sądu, który stwierdzi nieuczciwy charakter postanowienia umownego, zmierzającego do uzupełnienia umowy przez zmianę jej treści. Z uwagi na charakter i znaczenie ochrony konsumenta jako słabszej od przedsiębiorcy strony umowy, dyrektywa 93/13 zobowiązuje państwa członkowskie (art. 7 ust. 1 w zw. z pkt 24 motywów) do zapewnienia stosownych i skutecznych środków, mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentami. Zakres możliwej ingerencji sądu wyznaczony jest przez możliwość zastosowania w konkretnej sprawie właściwego przepisu dyspozytywnego. Tłumaczy się to potrzebą zastąpienia nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, ponieważ zabieg ten zmierza do zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości stron i jest uważane za zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.

Sąd Okręgowy wskazał, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydał dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 (EULI:PU:C:2019:819) wyrok zawierający istotne wskazówki interpretacyjne, dotyczące art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zresztą na gruncie sprawy bezpośrednio odnoszącej się do polskiego systemu prawnego (Dziubak, Dziubak p-ko Raiffeisen Bank International AG). Kolejny raz podkreślono w nim, że celem art. 6 ust. 1 dyrektywy jest ochrona konsumenta przez przywrócenie równości między nim a przedsiębiorcą, przy założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem siły negocjacyjnej, jak i ze względu na stopień poinformowania, przez co godzi się on na postanowienia umowne sformułowane wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść. Jak wyżej wskazano, z uwagi na tę słabszą pozycję konsumenta, dyrektywa zobowiązała państwa członkowskie do ustanowienia mechanizmu zapewniającego, że wszelkie warunki umowne, które nie były indywidualnie z nim negocjowane, mogą zostać poddane kontroli w celu oceny ich nieuczciwego charakteru

W związku z tym Sąd Okręgowy wskazał, że nie zastępował automatycznie samej klauzuli waloryzacyjnej/denominacyjnej/indeksacyjnej uznaniem, że mamy do czynienia z kredytem złotowym pozbawionym tylko tej klauzuli, z ewentualną modyfikacją w zakresie wysokości oprocentowania (stawka LIBOR zastąpiona stawką

WIBOR). Stanowisko w tym zakresie powinien zaś zająć powód, w tej sprawie reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika.

Sąd Okręgowy wskazał, że takie stanowisko zajął Sąd Najwyższy stwierdzając, że w świetle wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18 stwierdzić należy, iż w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron. Druga możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej 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. Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Jednakże w określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziło do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Po ustaleniu okoliczności rozpoznawanej konkretnie sprawy konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze.

Sąd Okręgowy wskazał, że abuzywność klauzuli waloryzacyjnej (indeksacyjnej) nie wyklucza możliwości stwierdzenia nieważności całej umowy. Istotne jest też określenie momentu oceny interesu konsumenta (który nie musi pokrywać się z momentem oceny przesłanek ważności umowy lub klauzul umownych). Ochrona konsumenta w postaci możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umowy przepisami prawa w celu zabezpieczeniu jego interesów przed szkodliwymi konsekwencjami, które mogą wynikać z unieważnienia umowy w całości, wymaga oceny tych konsekwencji w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili wystąpienia sporu między stronami, a nawet orzekania. Jak wyjaśnił Trybunał w wyroku w sprawie C-260/18 (pkt 51 motywów), ochrona konsumenta może być zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawierania umowy. Odnosi się to także do skutków przed którymi interesy te powinny być chronione, a więc takich, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili wystąpienia sporu, gdyby sąd rozpoznający sprawę unieważnił umowę, a nie skutków, które w dniu zawarcia umowy wynikałyby z jej unieważnienia. Nie podważa tego (pkt 52 motywów) norma wyrażona w art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13, która łączy ocenę nieuczciwego charakteru postanowienia umowy "w momencie zawarcia umowy" ze wszystkimi okolicznościami towarzyszącymi jej zawarciu, przy czym należy zgodzić się ze stanowiskiem Trybunału, że cel takiej oceny zasadniczo różni się od celu oceny skutków wynikających z unieważnienia umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że akceptując stanowisko strony powodowej uznał z co najmniej dwóch powodów, że istnieją podstawy do uznania umowy za nieważną.

Na wstępie wyjaśnił, że moment, na który należy oceniać nieuczciwy charakter klauzul umownych i ich skutek dla ważności umowy, to chwila zawarcia umowy. Okoliczność późniejszego wykonywania umów, czy ich aneksowania, zmiany przepisów (np. ustawa antyspeadowa) nie ma tu więc żadnego znaczenia.

Zgodnie z art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. „Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy”

Wracając zaś do wskazania dwóch przyczyn nieważności umów Sąd Okręgowy wskazał, że należy stwierdzić, że:

1. umowa pozwala jednej ze stron (Bankowi) kształtować wielkość zobowiązania drugiej strony (pozwanego), za pomocą bankowej tabeli kursowej w oparciu o którą ustalany jest przelicznik wartości CHF na PLN, zaś

kursy w tej tabeli ustala jednostronnie Bank w sposób obiektywnie nieweryfikowalny. Posłużenie się przez strony konstrukcją klauzuli waloryzacyjnej, w tym walutowej, pozostaje dopuszczalne i jest szeroko stosowane w praktyce banków ze względu przede wszystkim na potrzebę ograniczenia niekorzystnych dla obu stron skutków zmiany wartości pieniądza polskiego, w którym kredyt zostaje udzielony, a nawet bywa spłacany w ratach przeliczanych przy wykorzystaniu bieżącego notowania złotego do innej waluty. Wykorzystywane są zwykle w tym celu waluty stabilniejsze niż złoty, mniej podatne na trendy występujące w koniunkturze gospodarczej, wpływające na procesy inflacyjne pojawiające się od wielu lat w gospodarce krajowej. Kredyty bankowe udzielane konsumentom ukierunkowanym na pozyskanie środków pieniężnych na sfinansowanie zakupu dóbr zaspakajających podstawowe potrzeby człowieka nie powinny przybierać postaci spekulacyjnej, umożliwiającej bankom większe znacznie zyski niż to wynika z ryzyka zmienności kursów walut stosowanych w różnych odmianach waloryzowania ich wysokości, w tym ich indeksacji do franka szwajcarskiego. Przeciwno spekulacyjnemu charakterowi tych kredytów zostały w szczególności wprowadzone postanowienia dyrektywy 93/13, obowiązek respektowania których spoczywa też na bankach i przejawia się w konieczności zapewnienia konsumentom ochrony co najmniej w zakresie, który w tej dyrektywie został przewidziany i jest egzekwowany przez TSUE oraz sądy państw członkowskich. Zastosowanie walutowych klauzul indeksacyjnych powinno więc opierać się na takim ich zapisaniu, by zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do stron umowy tego rodzaju, określany przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego takiego kredytu. Nie podważając więc zastosowania tego rodzaju klauzul waloryzacyjnych w umowach kredytu, za zgodne z ich przeznaczeniem i naturą stosunków obligacyjnych można uznać zastosowanie średnich kursów ogłaszanych przez niezależne instytucje, w tym przez Narodowy Bank Polski, albo stanowiący uśrednione notowanie czołowych banków lub innych podobnych instytucji rynku finansowego. Za sprzeczne zaś z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, należy natomiast uznać zapisy umowy, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca, byłby upoważniony do jednostronnego określenia kursu tej waluty, która została określona jako właściwa dla oznaczenia wysokości rat obciążających kredytobiorcę. Zamieszczenie w takiej umowie takiej klauzuli nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353⁽¹⁾ k.c., lecz za rażące przekroczenie tej granicy. Główne zobowiązanie strony zobowiązanej do spłacenia kredytu, obliczane poprzez zastosowanie klauzuli jego indeksacji do CHF, nie może zostać określone przez drugą stronę tej samej umowy jednostronnym oświadczeniem, wykraczającym poza konsensus, który oddaje istotę stosunku umownego. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule a limine powinna zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ze skutkiem ex tunc, czyli od daty jej zawarcia i bez względu na sposób jej wykonywania przez stronę upoważnioną do tego, aby z tego uprawnienia skorzystać w okresie jej obowiązywania. Przy ocenie samej ważności takiej umowy, możliwej do przeprowadzenia już w dniu jej podpisania oraz w późniejszym okresie, nie może więc mieć istotnego znaczenia to, w jaki sposób wskazana strona, w tym bank, korzysta z tego rodzaju klauzuli, zwykle zresztą reagując na konkretne uwarunkowania rynkowe oraz konkurencyjne. W prawnym znaczeniu nie może bowiem w ogóle dojść do wykonania nieważnej umowy, nawet jeżeli żadna ze stron nie powoływałaby się na jej wadę prawną tego rodzaju. Bez znaczenia w tym zakresie pozostaje także wypełnienie przez strony konkretnych obowiązków zapisanych w umowie, która nie prowadzi do ich powstania. Ustalenie nieważności takiej umowy jest możliwe w każdym też czasie i we wszelkich postępowaniach jej dotyczących, w tym przede wszystkim w sprawach o zasądzenie świadczenia. Nawet jeśli bank faktycznie ustalając kurs franka kieruje się sytuacją na rynku, czy średnim kursem NBP, to istotne jest w tej sprawie to, że w umowie nie zamieszczono żadnych gwarancji prawnych obiektywnego sposobu ustalania kursów, które byłyby skuteczne prawnie w stosunkach między stronami. Zgodnie z art. 353⁽¹⁾ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Sprzeciwia się zaś naturze zobowiązania kreowanie stosunku prawnego, którego treść mogłaby być następnie dowolnie kształtowana przez jedną ze stron

2. unieważnienie klauzuli zakwestionowanej w pozwie prowadzi nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji (waloryzacji), ale również de facto w ogóle do zniknięcia (całkowitego zniesienia) ryzyka kursowego, które jest przecież bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do określonej waluty (tutaj CHF). Tymczasem klauzule dotyczące ryzyka

wymiany określają główny przedmiot umowy, w związku z czym nie ma możliwości utrzymania przedmiotowej umowy kredytu. Sąd Okręgowy przypomniał, że na gruncie prawa polskiego i wykładni art. 385¹ § 1 i 2 k.c. słusznie wskazuje się, że co do klauzul waloryzacyjnych, trudno zgodzić się ze stanowiskiem, że wielkość świadczenia nie mieści się w „określeniu świadczenia”. Poza ustaleniem, że podmiot ma dostarczyć pieniądze lub rzeczy, całkiem istotna dla stron jest ich liczba lub ilość. Jeżeli cena określona jest wyłącznie przez wskazanie innego niż pieniądź (polski) miernika wartości (art. 358¹ § 2 k.c.), na przykład jako odpowiednik w złotych określonej liczby obcych walut według kursu NBP, to taka klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie strony. Przykładowo odsetki za opóźnienie zapłaty ceny nie dotyczą świadczenia głównego, lecz ubocznego, ale w przypadku np. klauzul waloryzacyjnych, których zastosowanie wpływa na wysokość świadczenia głównego, formułowanie podobnego wniosku nie wydaje się zasadne. Klauzule waloryzacyjne nie zawierają samoistnych treści, ale są instrumentem, który pozwala na ostateczne ustalenie rozmiaru świadczenia, w tym świadczenia głównego. O ile więc wiązanie postanowień określających główne świadczenia stron z *essentialae negotii* nie powinno wzbudzać zastrzeżeń, to już wprowadzanie dalszych kryteriów o charakterze ogólnym może okazać się zawodne. Stanowisko, że kwestionowane zapisy umowy dotyczą głównego świadczenia stron dominuje też w najnowszym orzecznictwie. Trudno byłoby wyjaśnić, że zastosowanie klauzuli waloryzacyjnej i sposobu przeliczenia wartości CHF na PLN nie stanowi głównego świadczenia stron, skoro nawet, gdyby kredytobiorca w dniu otrzymania (uruchomienia) kredytu chciał spłacić od razu cały kredyt, to musiałby uiścić inną kwotę w złotówkach niż otrzymał. W sposób oczywisty przesądza to o tym, że klauzula waloryzacyjna (indeksacja) jest postanowieniem określającym główne świadczenie strony, tj. określającym wysokość spłacanego kredytu. Skoro tak, to brak określenia w umowach wielkości zobowiązania pozwanego przesądza o naruszeniu art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. Podkreślić trzeba, że nie chodzi tutaj o samo zastosowanie waloryzacji (indeksacji) do CHF, które jest dopuszczalne ani też o sam fakt zobowiązania się do dokonania spłaty kwoty innej niż pobrana (co jest oczywistym skutkiem waloryzacji), tylko o to, że mechanizm waloryzacji, przejawiający się w stosowaniu tabeli kursowej z kursami ustalonymi jednostronnie w nieweryfikowalny obiektywnie sposób przez Bank, nie pozwala ani na ustalenie konkretnej kwoty kredytu, jakie będzie miał do spłacenia pozwany, ani – co istotne w tej sprawie – sposobu ustalenia tej kwoty.

Podsumowując Sąd Okręgowy wskazał, że umowa zawarta przez strony jest nieważna: na podstawie art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. i na podstawie art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe.

Sąd Okręgowy wskazał, że co do sformułowania sentencji orzeczenia (stwierdzenie nieistnienia, uznanie za nieważną itp.) uznał, że skoro wyrok ma charakter ustalający, należy posłużyć się formułą „ustala, że umowa jest nieważna”, co jednak ma charakter tylko pewnej konwencji językowej, bo skutek „stwierdzenia nieistnienia”, czy „uznania za nieważną” byłby przecież taki sam. Jedynie co do „stwierdzenia nieistnienia” trzeba uznać, że nie byłoby to fortunne sformułowanie, skoro umowa i kreowany nią stosunek istnieje.

Sąd Okręgowy wskazał, że ewentualne utrzymanie umowy kredytu hipotecznego z pominięciem niedozwolonych klauzul umownych byłoby możliwe tylko na wyraźne życzenie konsumenta, który uznałby taki skutek klauzul za korzystny dla siebie, co w tej sprawie nie miało miejsca, a strona powodowa, o czym już była mowa, konsekwentnie przedstawiała swoje stanowisko w sprawie.

Sąd Okręgowy wskazał, że nie ulegało wątpliwości, że podmiotami niniejszego stosunku zobowiązaniowego był profesjonalista w obrocie – bank, a także konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c. – powód, który zaciągnął kredyt na cele niezwiązane z prowadzoną działalnością gospodarczą (spłata kredytu mieszkaniowego), co każe traktować umowę jako zawartą w obrocie konsumenckim. W jego ocenie - na gruncie ustalonego stanu faktycznego nie ulega wątpliwości, że klauzule pozostawiające wątpliwości co do swojej zgodności z prawem zostały zawarte we wzorcu umownym sporządzonym przez pozwanego – przedsiębiorcę. Sąd Okręgowy wskazał, że treść rzeczonych klauzul nie była indywidualnie uzgodniona z powodem. Nie miał on na żadnym etapie zawierania umowy wpływu na ich treść, brak było indywidualnych negocjacji. W banku obowiązywał standardowy wzór umowy kredytu. Sąd Okręgowy wskazał, że strona pozwana nie wykazała w toku procesu żadnego dowodu świadczącego o fakcie indywidualnego

uzgadniania postanowień. Co więcej świadek K. P. zeznał, że klienci nie mieli wpływu na ustalenie spreadu tabeli kursowej banku.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy w rozumieniu art. 189 k.p.c. Zaznaczył, że w nowszym piśmiennictwie trafnie podkreślono, że interesu prawnego w żądaniu omawianego ustalenia nie można zakwestionować, gdy ma ono znaczenie zarówno dla obecnych, jak i przyszłych (możliwych), ale obiektywnie prawdopodobnych stosunków prawnych i praw (sytuacji prawnej) podmiotu występującego z żądaniem ustalenia. Z taką sytuacją mamy właśnie do czynienia w niniejszej sprawie. Powodowie mają prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy zakwestionowana umowa ich wiąże, jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach mają ją wykonywać. Ustalające orzeczenie znosi wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia strony pozwanej wynikające z umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro powód wyraził zgodę na przyjęcie przez Sąd skutku nieważności umowy, to może dochodzić zwrotu wpłaconych na rzecz pozwanego wpłat wynikających z tejże umowy. Świadczenia spełniane tytułem zwrotu kredytu nie mogą być przez sąd zaliczone na poczet roszczenia pozwanego o zwrot swojego świadczenia. Spełniane były bowiem w wykonaniu nieważnej umowy. Świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym oznacza, iż co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku. Odmienne stanowisko w tej kwestii jest sprzeczne z panującą niepodzielnie w doktrynie teorią dwu kondykcji, jak również ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, że w art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione roszczenie powoda o zwrot wpłaconych na rzecz pozwanego banku rat kredytowych w zakresie dochodzonym pozwem. Wysokość tych wpłat określonych przez stronę powodową na kwotę 298999,80 złotych wynikała z historii spłat kredytu.

Sąd Okręgowy wskazał, że w świetle uchwały 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 roku w sprawie III CZP 6/21 bezzasadny jest zarzut przedawnienia. Zgodnie z powyższą uchwałą niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Sąd Okręgowy wskazał, że o odsetkach ustawowych za opóźnienie od zasądzonej należności głównej orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 455 k.c., uznając, że zgodnie z żądaniem odsetki przypadają od dnia 15 września 2020 roku do dnia zapłaty (dzień następny po odmowie uwzględnienia przez stronę pozwaną reklamacji powoda).

Sąd Okręgowy wskazał, że dokonując oceny materiału dowodowego uznał za wiarygodne wszystkie dokumenty znajdujące się w aktach, gdyż żadna ze stron nie kwestionowała ich prawdziwości i wiarygodności, a i Sąd nie znalazł podstaw by czynić to z urzędu. Podniósł, że dokumenty zgromadzone w aktach sprawy w zakresie dotyczącym umowy będącej przedmiotem niniejszego procesu (decyzje, wnioski, sama umowa, aneks) potwierdzają fakt zawarcia umowy kredytowej i jej treść oraz zakres dokonanej spłaty. Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne dokumenty wskazujące na wysokość kwot wypłacanych przez bank powodowi oraz wysokość kwot spłaconych przez powoda na rzecz banku.

Sąd Okręgowy wskazał, że pominął dowód z opinii biegłego, jako bezprzedmiotowy i zmierzający do wydłużenia postępowania. Mając na uwadze, że w niniejszej sprawie należy zastosować teorię dwóch kondykcji, dopuszczanie

tego dowodu prowadziłyby jedynie do przedłużenia postępowania i zwiększenia jego kosztów, dlatego wniosek we wskazanym zakresie został oddalony – na podstawie art. 235² § 1 pkt 3 i 5 k.p.c. Ocena tych okoliczności, w szczególności dotyczących nieważności stosunku prawnego, wymaga poczynienia ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej i należy do sądu orzekającego a nie biegłego. Jednocześnie szereg dokumentów przedstawionych przez stronę pozwaną, a stanowiące różnego rodzaju publikacje nie mogły być podstawą do jakichkolwiek ustaleń faktycznych, albowiem nie dotyczyły stosunku prawnego ocenianego w przedmiotowej sprawie i w tym zakresie nie miały żadnego znaczenia.

Sąd Okręgowy wskazał, że zeznaniom powoda dał wiarę w zakresie w jakim znajdowały potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym. Zeznania te są przede wszystkim spójne i rzeczowe jak również odpowiadają zasadom logiki i doświadczenia życiowego. Zeznania te w szczególności odzwierciedlają realia, w których zawierane były kredyty w CHF.

Sąd Okręgowy wskazał, że zeznania świadka J. K. z punktu widzenia oceny konkretnego stosunku prawnego nie wnoszą do sprawy żadnych istotnych informacji, w szczególności z uwagi na to, że świadek nie brała udziału w procesie udzielania kredytu powodowi. Również świadek R. P. nie brał udziału w procesie zawierania przedmiotowej umowy, niemniej świadek potwierdził, że klienci nie mieli wpływu na ustalenie spreadu tabeli kursowej.

Sąd Okręgowy wskazał, że o kosztach postępowania orzekł na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. uznając, że pozwany przegrał sprawę w całości. Na koszty procesu złożyła się opłata od pozwu uiszczona przez powoda wysokości 1000 złotych oraz kwota 10800 złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z 22 października 2015 roku) wraz z opłatą od pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych – łącznie 10.817,00 złotych – wraz z odsetkami orzeczonymi na podstawie art. 98¹ § 1 k.p.c.

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

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

1) art. 327 § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 386 § 4 k.p.c. poprzez wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, obejmującej ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, niezgodnie ze stanem faktycznym niniejszej sprawy wynikającym z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, co de facto uniemożliwia kompleksową instancyjną kontrolę rozstrzygnięcia, a nawet prowadzić może do wniosku o nierozpoznanie istoty sprawy, gdyż Sąd meriti nie uwzględnił (nie rozważył) wszystkich zarzutów pozwanego dotyczących kwestii faktycznych oraz prawnych rzutujących na zasadność roszczenia powoda;

2) art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego poprzez:

a. ustalenie, że łącząca strony umowa kredytu nie pozwala na ustalenie konkretnej kwoty kredytu, tj. w zakresie przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu, podczas gdy kwota kredytu została uzgodniona przez strony i precyzyjnie wskazana w umowie kredytu jako kwota 211910,00 CHF;

b. ustalenie, jakoby powód nie miał możliwości wypłaty kredytu bezpośrednio w walucie

CHF oraz ustalenie, jakoby powód nie mógł spłacać kredytu bezpośrednio w walucie CHF od pierwszej raty oraz pominięcie, że z treści umowy wynika, że kwota kredytu mogła zostać powodowi wypłacona w walucie wskazanej w pkt 2 Tabeli, tj. w CHF, oraz że strona powodowa miała możliwość wypłaty oraz spłaty kredytu w walucie CHF, pomimo że z treści pkt. 2 umowy kredytu wynika, że pozwany udziela powódce kredytu w walucie CHF, natomiast z § 2 ust. 2 umowy kredytu - z której treścią strona powodowa zapoznała się przed jej podpisaniem - wynika, że wypłata kredytu

może nastąpić bezpośrednio w walucie CHF, a z § 6 ust. 1 umowy kredytu wynika, że od daty zawarcia umowy kredytu powód miał możliwość spłacania kredytu bezpośrednio w walucie CHF;

c. ustalenie, że postanowienia umowne dotyczące sposobu wypłaty i spłaty kredytu nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową - pomimo że z przeprowadzonych dowodów z dokumentów, w szczególności z treści wniosku kredytowego i umowy kredytu wynika, że postanowienia dotyczące wysokości kredytu w CHF, jak również sposobu wypłaty i spłaty kredytu i zastosowania do przeliczeń kursu pozwanego banku są wynikiem indywidualnego uzgodnienia stron

d. ustalenie, że strona powodowa nie została właściwie poinformowana o ryzyku walutowym, pomimo iż (i) w okresie składania przez stronę powodową wniosku kredytowego oraz zawarcia przez strony umowy kredytu, tzn. w 2008 roku, żadne przepisy prawa krajowego o charakterze bezwzględnie obowiązującym nie nakładały na banki obowiązków informowania klientów o ryzyku kursowym związanym z zawieraniem kredytów walutowych, (ii) złożenia przez stronę powodową: oświadczenia w treści umowy kredytu (§ 14 ust. 6) oraz oświadczenia dotyczącego ryzyka kursowego potwierdzającego świadomy wybór kredytu walutowego, z którym łączyło się przyjęcie przez powoda ryzyka walutowego, w którym strona powodowa potwierdziła, że została o tym ryzyku prawidłowo poinformowana;

e. ustalenie, jakoby pozwany miał dowolność oraz swobodę decyzyjną w zakresie ustalania kursów walut, podczas gdy pozwany takiej możliwości nie miał - i to zarówno w dacie zawarcia umowy kredytu, jak i na etapie jej wykonania;

co miało wpływ na wynik sprawy, ponieważ skutkowało błędną oceną w zakresie istnienia przesłanek do stwierdzenia abuzywności spornych postanowień umownych na podstawie art. 385¹ § 1 k.c. oraz nieważności umowy kredytu.

2. Naruszenie prawa materialnego, tj.:

1) art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu;

2) art. 65 k.c. oraz 56 k.c. poprzez dokonanie ustaleń co do treści umowy kredytu sprzecznych z ich jednoznacznymi i jasno sformułowanymi postanowieniami;

3) art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, poprzez uznanie umów kredytu za nieważne z uwagi na brak w umowie kredytu postanowień przedmiotowo istotnych umowy kredytu - pomimo że elementy te, w tym w szczególności kwota i waluta kredytu, zostały jednoznacznie wskazane w umowie kredytu;

4) art. 353¹ k.c. w związku z art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. oraz art. 65 k.c. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne w zakresie przeliczenia kwoty wypłaty kredytu i jego spłat zostały ukształtowane w sprzeczności z naturą stosunku, zasadami równości kontraktowej oraz zasadami współżycia społecznego - w sytuacji gdy postanowienia te nie mogą zostać uznane ani za sprzeczne z naturą stosunku, ani z zasadami współżycia społecznego, ani za naruszające równowagę kontraktową (a przez to za nieważne);

5) art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez przyjęcie, że bez postanowień przewidujących odesłania do tabel kursowych pozwanego banku umowa kredytu nie zostałaby pomiędzy stronami zawarta - pomimo iż w łączącej strony umowie kredytu zarówno kwota kredytu jak i wysokość rat zostały od samego początku ustalone wyłącznie w walucie CHF, zaś zawarte w tej umowie odesłanie do kursów z tabeli kursowej pozwanego banku nie wpływa na wysokość kwoty kredytu, ani rat jego spłaty (tj. wartości ustalonych w CHF), zaś skorzystanie przez strony umowy z tego odesłania nie było obligatoryjne (bank dopuszczał możliwość wypłaty i spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF), a zatem nie zostało wykazane, jakoby bez tych postanowień umowa kredytu nie zostałaby zawarta, co miało skutkować upadkiem całej umowy kredytu przy przyjęciu nieważności ww. odesłania;

6) art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa kredytu zawiera klauzule przeliczeniowe określające główne świadczenia stron - gdy tymczasem w łączącej strony umowie kredytu (inaczej, niż np. w przypadku kredytów indeksowanych, waloryzowanych do waluty CHF) kwota kredytu i wysokość rat spłaty zostały od samego początku wskazane przez strony w umowie kredytu wyłącznie w walucie CHF - i są to postanowienia określające główne świadczenia stron, sformułowane jednoznacznie - natomiast zawarte w tej umowie odesłanie do kursów z tabeli kursowej pozwanego banku nie wpływa na wysokość kredytu, ani wysokość rat jego spłaty (tj. wartości ustalonych w CHF), a tym samym nie stanowi postanowień określających główne świadczenie stron;

7) art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że kwestionowane postanowienia umowne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i transparentny;

8) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne rażąco naruszają interesy konsumenta, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

9) art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że w konsekwencji stwierdzenia niedozwolonego charakteru postanowień umownych uznanych przez sąd pierwszej instancji za abuzywne, umowy kredytu nie da się utrzymać w pozostałej części - podczas gdy nawet po wyeliminowaniu postanowień odsyłających do tabel kursowych pozwanego banku, umowa kredytu może zostać utrzymana jako umowa o kredyt, w której zarówno kwota kredytu, jak i raty kredytu są wskazane w walucie CHF (umowa kredytu walutowego), jako umowa zgodna z wolą stron i wykonalna bez konieczności zastępowania „luk” w umowie innymi postanowieniami;

10) art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt 2 k.c. poprzez przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, w sytuacji, gdy strona pozwana wypłaciła na rzecz powodów kwotę kredytu, a zatem nie pozostaje bezpodstawnie wzbogacona względem powoda w zakresie wysokości wypłaconego kredytu;

W oparciu o tak sformułowane zarzuty, strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego w piśmie procesowym z dnia 13 maja 2022 roku strona pozwana podniosła ewentualny zarzut zatrzymania świadczenia.

Strona powodowa w piśmie z dnia 17 czerwca 2022 roku wniosła o nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania, wskazując, że nie jest możliwe warunkowe podniesienie zarzutu zatrzymania. Nadto wskazała, że w przypadku, gdy wiarytelności obu stron mają charakter pieniężny właściwe byłoby podniesienie zarzutu potrącenia, nie zaś zarzutu zatrzymania. Umowa kredytu nie jest umową wzajemną w rozumieniu art. 497 k.c.. Poniosła ponadto, że w rozpoznawanej sprawie podniesienie zarzutu zatrzymania stanowiłoby nadużycie prawa.

Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo:

Pozwany (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. w piśmie z dnia 12 maja 2022 roku złożył oświadczenie o ewentualnym skorzystaniu przez bank z prawa zatrzymania świadczenia pieniężnego, do której zwrotu bank może zostać zobowiązany w przypadku prawomocnego zakończenia postępowania do czasu zaoferowania przez kredytobiorcę zwrotu świadczenia w postaci kwoty 444205,74 tytułem środków udostępnionych przez bank na podstawie umowy lub zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot. Powyższe pismo zostało wysłane przesyłką poleconą nadaną do powoda w dniu 12 maja 2022 roku.

Bezsporne, a nadto dowody:

- pismo z dnia 12 maja 2022 roku wraz z załącznikami – k. 367 – 391 akt;
- wydruki śledzenia przesyłek – k. 392 akt.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

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

Na wstępie wskazać należy, że sąd pierwszej instancji w granicach wniosków stron przeprowadził wszystkie dowody niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy, a następnie poddał je ocenie, mieszczącej się w ramach wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. i w oparciu o tak zgromadzony i oceniony materiał dowodowy poczynił w badanej sprawie trafne ustalenia faktyczne, które sąd odwoławczy w pełni aprobuje i przyjmuje za własne. Potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego wynikała wyłącznie z zaistnienia po wydaniu zaskarżonego wyroku nowych okoliczności związanych z podniesionym przez pozwanego zarzutem zatrzymania. Sąd odwoławczy ustalając te nowe fakty wziął pod uwagę, że były one w istocie pomiędzy stronami bezsporne, a nadto wynikały z przedłożonych przez strony dokumentów, których autentyczność nie była kwestionowana przez przeciwników procesowych.

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

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

W pierwszej kolejności za nieuzasadniony należy uznać zarzut naruszenia art. 327¹ k.p.c. W judykaturze zarówno w obecnym, jak i poprzednio obowiązującym stanie prawnym wielokrotnie wskazywano, że zarzut naruszenia tej normy (poprzednio art. 328 § 2 k.p.c.) będzie uzasadniony jedynie wówczas, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera wszystkich koniecznych (wymaganych przez ustawę) elementów lub gdy sposób jego redakcji uniemożliwia zrekonstruowanie motywów wydanego orzeczenia oraz dokonanie jego kontroli instancyjnej [vide np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2016 roku, V CSK 649/15, OSNC 2017, nr 3, poz. 37.]. W ocenie sądu odwoławczego uzasadnienie zaskarżonego wyroku, jakkolwiek rzeczywiście lakonicznie w zakresie ustaleń faktycznych oraz niespójne w sferze rozważań prawnych, to jednak zawiera wszystkie elementy wymagane przez art. 327¹ k.p.c. zarówno jeśli chodzi o ustalenie podstawy faktycznej (ocenę dowodów), jak i sferę oceny materialnoprawnej.

Nie zasługują co do zasady zarzuty skarżącego dotyczące błędnego ustalenia stanu faktycznego przez sąd pierwszej instancji.

Na wstępie rozważań w tym zakresie wskazać trzeba, że ustalenia faktyczne (tworzące podstawę faktyczną rozstrzygnięcia) stanowią efekt procesu rekonstrukcji faktów opartego o normatywie określone zasady ich przytaczania a następnie dowodzenia. Dowodzenie faktów także poddane jest regułom (normom) prawa procesowego. Fakty przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia stanowią więc wynik procesowej weryfikacji twierdzeń stron co do

okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, ewentualnie uzupełnianych o fakty znane powszechnie i fakty znane sądowi z urzędu (art. 228 k.p.c.).

Weryfikacja twierdzeń stron następuje w oparciu o przepisy prawa procesowego. Fakty przytaczane przez strony zasadniczo wymagają dowodu i na stronach (zgodnie z art. 232 k.p.c.) spoczywa ciężar przytoczenia faktów oraz dowodów. Bez przeprowadzenia postępowania dowodowego sąd może czynić ustalenia faktyczne jedynie co do faktów przyznanych przez stronę przeciwną (w sposób wyraźny – art. 229 k.p.c. lub w sposób dorozumiany - art. 230 k.p.c.), faktów objętych domniemaniami faktycznymi (art. 231 k.p.c.) lub prawnymi (art. 234 k.p.c.).

Ocena przeprowadzonych w sprawie dowodów i uznanie ich wiarygodności oraz mocy dowodowej odbywa się zaś na podstawie kompetencji określonych w art. 233 k.p.c. W wyniku tej oceny sąd uznaje określone fakty za udowodnione (czyni je podstawą rozstrzygnięcia) lub uznając za niewykazane pomija przy rozstrzygnięciu.

Zatem formułując zarzut „błędu w ustaleniach faktycznych” strona skarżąca winna wykazać, które z przytoczonych reguł procesowoprawnych sąd pierwszej instancji naruszył, uznając za udowodnione (względnie bezsporne lub z innych przyczyn nie wymagające dowodu) fakty kwestionowane w apelacji. Jak wyjaśniono wyżej, sąd odwoławczy (co do zasady) związany jest bowiem zarzutami naruszenia prawa procesowego [vide np. mająca moc zasady prawnej uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55].

Twierdzenie o błędzie w ustaleniach faktycznych powinno być więc odnoszone (zwłaszcza w przypadku apelacji redagowanej przez zawodowego pełnomocnika) do konkretnej normy prawa procesowego, która miała być wadliwie przez sąd zastosowana.

W realiach niniejszej sprawy skarżący swoje twierdzenia w tym zakresie powiązał przede wszystkim z zarzutem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

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

dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex nr 80273].

Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 roku [I ACa 180/08, LEX nr 468598], jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Zwalczanie swobodnej oceny dowodów nie może więc polegać li tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, lecz konieczne jest - przy posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznymi - wykazanie, że wskazane w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wyrok sprawy [analogicznie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2008 roku, VI ACa 306/08].

W okolicznościach niniejszej sprawy, w tym w świetle zarzutów apelacji, nie sposób uznać, aby doszło do naruszenia przez sąd pierwszej instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenił bowiem dowody i na ich podstawie wyciągnął trafne wnioski. Pewne mankamenty, jakie w tym zakresie można przypisać ocenie sądu pierwszej instancji, nie miały wpływu na wynik postępowania.

Za chybione uznać zarzuty skarżącego dotyczące wadliwego ustalenia treści łączącej strony umowy kredytu. Sąd pierwszej instancji ustalił bowiem treść powyższej czynności prawnej na podstawie dokumentu zawierającego oświadczenia woli stron. Odmianą kwestią jest natomiast kwalifikacja prawna powyższej umowy. Antycypując dalsze wywody, zaznaczyć trzeba, że z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na określonym kursie kupna waluty obcej, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej [vide wyroki Sądu Najwyższego z 30 września 2020 roku, I CSK 556/18, LEX nr 3126114 oraz z 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. Pozwany twierdząc zatem, że w analizowanej sprawie zawarto umowę kredytu walutowego, powinien wykazać, że zgodnie z treścią umowy miał obowiązek spełnić świadczenie w walucie obcej (kredytobiorca miał roszczenie o wypłatę waluty obcej), a zarazem w takiej samej walucie powinien nastąpić zwrot świadczenia. Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi zaś do wniosku odmiennego.

Wprawdzie w części tabelarycznej umowy kredytu wskazano, że przedmiotem kredytu jest kwota 211910 CHF, jednak należy zwrócić uwagę na postanowienia zawarte w części zatytułowanej „warunki umowy”. Z § 2 ust. 2 warunków umowy wynika, że kwota kredytu będzie wypłacona powodowi w złotych, a za zgodą banku kredyt może zostać wypłacony również w CHF lub innej walucie. Z kolei w § 6 umowy postanowiono, że spłata kredytu będzie następować obciążaniem rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą należności w złotych, stanowiącą ich równowartość, a za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłat rat kredytu walutowego w CHF lub innej walucie obcej. Powyższe uregulowania są typowe właśnie dla konstrukcji kredytu denominowanego, którego istotą jest to, że kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej, podobnie jak spłata kredytu. Wprawdzie w umowie przewidziano możliwość wypłaty kredytu i jego spłaty w walucie obcej, jednak należy zauważyć, że realizacja

tego uprawnienia wymagała uzyskania zgody banku, która nie była uzależniona od żadnych obiektywnych przesłanek, a tym samym wprowadzenie powyższych postanowień nie wyklucza możliwości przyjęcia, że naruszono względem konsumenta dobre obyczaje czy doszło do naruszenia jego interesów.

W świetle tych postanowień powód nie miał więc roszczenia wobec pozwanego o wypłatę świadczenia kredytowego w CHF (mógł żądać jedynie wypłaty w walucie polskiej). Pozwany zaś nie posiadał prawa do spełnienia świadczenia w CHF (jak wynika to choćby z treści art. 358 k.c.) i zobligowany był do świadczenia w walucie polskiej. Podobnie pozwany nie miał roszczenia o wobec powoda o zapłatę rat kredytu w walucie obcej, zaś powód nie miał uprawnienia do spłaty swojego zobowiązania w innej walucie niż polska. Fakt, że za zgodą banku możliwe było w momencie zawarcia umowy odstępstwo od opisanych zasad nie zmienia charakteru prawnego umowy. Skoro bowiem dla spłaty kredytu w walucie obcej wymagana była wówczas zgodna wola obu stron, to w sensie prawnym odstępstwa od przyjętego schematu wymagały zmiany umowy, do czego w sprawie nie doszło.

Bez znaczenia dla oceny prawnej umowy kredytu pozostaje rozróżnienia między walutą świadczenia i walutą zobowiązania. Podkreślić bowiem należy, że u podstaw i założeń konstrukcji kredytu denominowanego leży właśnie to, że określenie waluty kredytu nie odzwierciedla umówionego sposobu spełnienia świadczeń z umowy tej wynikających. Określenie to służyło bankowi dla budowy oferty rynkowej uwzględniającej sposób ustalania stopy zmiennego oprocentowania oparty o wskaźnik LIBOR, a zarazem przyjmującej wpisany ściśle w konstrukcję i generujący dodatkowe korzyści dla banku, mechanizm spełnienia świadczenia uwzględniający „klausulę spreadową”. Sposób konstrukcji umowy poddanej pod osąd („odróżnienia” oznaczenia waluty zobowiązania i waluty świadczenia) w istocie swojej spełniał cechy analogiczne do konstrukcji przyjmowanych w praktyce banków zarówno w odniesieniu do kredytów denominowanych, jak i kredytów waloryzowanych (indeksowanych) do waluty obcej.

Konstrukcja umowna wynikająca bezsprzecznie z treści przytoczonych postanowień umowy (znajdująca potwierdzenie w sposobie jej wykonywania) odpowiada też wyraźnie (wynikającemu z zeznań strony powodowej) zamiarowi stron. Niewątpliwie bowiem powod nie dążył do pozyskania od kredytodawcy świadczenia w walucie obcej. Jego celem (znanym bankowi - co wynika wyraźnie z treści umowy i zawartego tam określenia sposobu zadysponowania środków) było uzyskanie kredytu hipotecznego w celu sfinansowania wyrażonej w walucie polskiej ceny nabycia nieruchomości. Zgoda kredytobiorcy (konsumentów) na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank (przedsiębiorcę) korzystniejszych warunków zarówno, jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej jak i wysokość oprocentowania (a zatem deklarowany przez bank koszt kredytu). Zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu i uzyskanie kwoty określonej w złotych, a nie w walucie obcej, jak twierdzi pozwana.

W rezultacie stwierdzić należy, że umowa kredytu spełnia cechy tzw. kredytu denominowanego, odróżnianego konstrukcyjnie od kredytu walutowego.

Odnośnie zarzutu, iż sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że łącząca strony umowa kredytu nie pozwalała na ustalenie konkretnej kwoty kredytu, podczas gdy kwota kredytu została uzgodniona przez strony i precyzyjnie wskazana w umowie kredytu jako kwota 211910,00 CHF; wskazać należy, że w istocie takie oznaczenie kwoty kredytu spełniało wymogi wynikające z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, jednak Sąd Okręgowy trafnie wskazał, że kredytobiorca na podstawie treści umowy nie mógł ustalić wysokości świadczenia wypłaconego na jego rzecz w walucie polskiej z uwagi na wprowadzenie klauzuli denominacyjnej odwołującej się do kursów kupna CHF wynikającego z odpowiedniej tabeli pozwanego banku bez wskazania obiektywnych i jasnych reguł ustalenia powyższych kursów walut.

W tym kontekście chybiony jest także zarzut wadliwego ustalenia przez sąd pierwszej instancji, jakoby pozwany miał dowolność oraz swobodę decyzyjną w zakresie ustalania kursów walut, podczas gdy pozwany takiej możliwości nie miał - i to zarówno w dacie zawarcia umowy kredytu, jak i na etapie jej wykonania. Podkreślić trzeba, że sądy orzekające w niniejszej sprawie nie badały, w jaki sposób wykonywane było uprawnienie pozwanego banku do ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia świadczeń stron umowy kredytu, albowiem okoliczność ta nie była istotna dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych. Decydujące znaczenie w tym zakresie miała treść

powyższych postanowień oceniana według chwili zawarcia umowy i tym zakresie trafne są wnioski Sądu Okręgowego o tym, że to pozwanemu pozostawiono w umowie uprawnienie do ustalania kursów bez określenia jasnych i zrozumiałych dla kredytobiorców kryteriów realizacji tego uprawnienia. Nawet zakładając, że kursy walut stosowane przez pozwanego miały charakter rynkowy i podlegały kontroli odpowiednich instytucji nadzoru finansowego, nie zmienia to wniosku, że z obiektywnego punktu widzenia postanowienia dotyczące sposobu tych kursów nie były dla konsumenta transparentne. Nie jest także istotne, że tabele kursowe banku były publikowane, albowiem w chwili zawarcia umowy kredytu strona powodowa nie mogła znać kursu stosowanego przez bank w chwili wypłaty kredytu przez bank, a tym bardziej w datach uiszczania poszczególnych rat kredytu.

Nie można zgodzić się z zarzutem, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że postanowienia umowne dotyczące sposobu wypłaty i spłaty kredytu nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową - pomimo że z przeprowadzonych dowodów z dokumentów, w szczególności z treści wniosku kredytowego i umowy kredytu wynika, że postanowienia dotyczące wysokości kredytu w CHF, jak również sposobu wypłaty i spłaty kredytu i zastosowania do przeliczeń kursu pozwanego banku są wynikiem indywidualnego uzgodnienia stron Antycypując w tym zakresie dalsze wywody wskazać trzeba, że w świetle art. 3 ust. 2 zdania 1-2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Podkreślić trzeba także, że to na powodzie spoczywa ciężar dowodu, że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy stanowiących przedmiot sporu w niniejszej sprawie, albowiem strona pozwana stanowczo temu zaprzeczyła i w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak podstaw do zanegowania wiarygodności twierdzeń w tym zakresie. Powód, zwalczając powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji, odwołał się do treści dowodów z dokumentów, przede wszystkim wniosku o kredyt oraz umowy kredytu. Tymczasem z powyższych dokumentów można jedynie wyprowadzić wniosek, że powód miał jedynie możliwość wyboru określonego rodzaju produktu bankowego, czyli umowy kredytu w złotych, umowy kredytu indeksowanego do waluty obecnej lub umowy kredytu denominowanego. Natomiast z opisanych wyżej dokumentów, podobnie jak z innych dowodów nie wynika, aby powód miał realną możliwość negocjowania zakwestionowanych postanowień umownych, w szczególności sposobu przeliczenia świadczeń stron z waluty obcej na walutę polską. Nawet doświadczenie życiowe i zawodowe sądu orzekającego w niniejszej sprawie wskazuje, że w tym zakresie umowa stron recypowała standardowe postanowienia zawarte w przygotowanym przez powoda wzorcu umownym.

Sąd Okręgowy poczynił także prawidłowe ustalenia dotyczące okoliczności faktycznych związanych z zakresem udzielonej powodowi informacji dotyczącej treści zawieranej przez strony umowy kredytu. Podkreślić trzeba, że ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym banku, przy czym wbrew zarzutom skarżącego wystarczającego waloru dowodowego nie można przypisać treści oświadczeń powoda zawartych w umowie kredytu i załącznikach do wniosku kredytowego. Z § 14 ust. 6 umowy kredytu wynika wprawdzie, że powód jest świadomy dodatkowego ryzyka, jakie ponosi w związku z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, jednak nie jest to tożsame z wykazaniem, że zostały spełnione wymogi co do zakresu powyższego pouczenia omówione szeroko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. To samo stwierdzenie należy odnieść do załączonego do wniosku kredytowego oświadczenia powoda, iż po zapoznaniu się z przedstawionymi przez Bank warunkami udzielania kredytu mieszkaniowego/ konsolidacyjnego/ pożyczki konsumpcyjnej zarówno w złotych jak i w walucie CHF/EUR/USD oraz symulacjami wysokości płaconych rat zarówno w złotych jak i w ww. walucie obcej; jest świadomy ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem ww. kredytu/pożyczki w walucie obcej mogącego mieć wpływ na wysokość płaconej raty kredytu/pożyczki w okresie kredytowania i decydują się na zaciągnięcie kredytu w walucie CHF/EUR/USD. Podkreślić trzeba, że poprzestanie na odebraniu pisemnego oświadczenia o tym, że kredytobiorca świadomy jest ryzyka kursowego nie spełnia jednak kryterium rzetelności ze strony przedsiębiorcy [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 24 czerwca 2021 roku, I ACa 35/21, LEX nr 3224412], skoro w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwany

z tego obowiązku informacyjnego się nie wywiązał, co skutkowało brakiem odpowiedniego rozeznania powoda co do ryzyka walutowego. Podkreślić trzeba, że chybione jest wiązanie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. z faktem, że w okresie składania przez stronę powodową wniosku kredytowego oraz zawarcia przez strony umowy kredytu, tzn. w 2008 roku, żadne przepisy prawa krajowego o charakterze bezwzględnie obowiązującym nie nakładały na banki obowiązków informowania klientów o ryzyku kursowym związanym z zawieraniem kredytów walutowych. Zarzut ten dotyczy bowiem ewentualnego naruszenia prawa materialnego, nie zaś naruszenia przepisów postępowania dotyczących oceny materiału dowodowego. Na marginesie zaznaczyć jednak trzeba, że istnienie w tym zakresie obowiązków informacyjnych banku, będącego stroną umowy kredytu, wyprowadza się z art. 4 ust. 2 dyrektywy nr 93/13, będącego częścią polskiego porządku prawnego.

Reasumując, sądowi pierwszej instancji nie można przypisać wadliwej oceny dowodów, zaś poczynione przez niego ustalenia faktyczne, zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku, są w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy prawidłowe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Z tego względu Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu Okręgowego zgodnie z art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c. czyni niniejszym częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ich ponownego szczegółowego przytaczania. Wobec powyższego należało przejść do analizy zarzutów dotyczących obrazu prawa materialnego.

W pierwszej kolejności odnieść się należało do zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c.

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

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

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

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

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

Z drugiej jednak strony akcentuje się, że interes prawny należy „pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej” [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 roku, V CSK 23/18, LEX nr 2712226]. Wreszcie też stwierdza się, że zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli w danym przypadku możliwe jest jakiegokolwiek świadczenie, nie należy pojmować zbyt rygorystycznie. Ocena istnienia interesu prawnego powinna odwoływać się do względów celowości i ekonomii procesowej, zwłaszcza gdy spór dotyczy samej tylko zasady. W tym kontekście interes prawny definiuje się jako potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którą może uzyskać już przez samo ustalenie stosunku prawnego lub prawa [vide wyrok Sądu Najwyższego z 6 marca 2019 roku, I CSK 80/18, LEX nr 2630603].

Już z przedstawionych wypowiedzi judykatury wynika, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas jedynie gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Teza ta będzie aktualna zwłaszcza w tych sytuacjach, w których żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego. W przypadku zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego), sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie może nie wyczerpywać interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Będzie tak zwłaszcza gdy to pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów (np. jak w niniejszej sprawie - żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi (dążącemu do wykazania, że nie jest on zobowiązany do świadczenia - a zwłaszcza że kredytodawca nie ma prawa obliczać wysokości poszczególnych rat przy wykorzystaniu klauzul umowach dotyczących przeliczania wartości świadczenia) interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, w świetle którego jest on dłużnikiem pozwanego.

W okolicznościach niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny wskazuje, że powód według treści umowy kredytu nie wykonał zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje ich jak swojego dłużnika (kredytobiorcę). Wyrok ustalający nieistnienie umowy kredytu, obok wyroku dotyczącego zasądzenia świadczeń nienależnie spełnionych przez powoda na rzecz pozwanej, samoistnie zatem przesądza o treści obowiązków strony powodowej względem pozwanego wywodzonych z tejże umowy (a zatem wywoła na przykład skutek prewencyjny jeśli chodzi o możliwość sporu, w którym powodowie mieliby być pozywani o zapłatę długu). Nadto z uwagi na to, że umowa kredytu nie została jeszcze wykonana, to znaczy powód według treści umowy nie spłacił jeszcze wszystkich rat kredytu, strona powodowa mogła

w niniejszym procesie zamknąć roszczenie o zapłatę tylko w określonych ramach czasowych, na pewno nie dotyczących okresu po zamknięciu rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Zatem roszczenie o zapłatę nie wyczerpuje wszystkich wątpliwości stron odnośnie spornej umowy kredytu, tym bardziej dotyczących okresu przyszłego, po zamknięciu rozprawy.

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

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

Zwrócić należy ponadto uwagę na to, że w wyniku zawarcia umowy kredytowej doszło do ustanowienia hipoteki jako zabezpieczenia wiarygodności banku. Sam wyrok zasądający na rzecz powoda świadczenie z tytułu nieważnej umowy kredytowej nie będzie stanowić podstawy do wykreślenia wpisu powyższego ograniczonego prawa rzeczowego – w przeciwieństwie do wyroku ustalającego nieważność powyższej czynności prawnej.

W tym stanie rzeczy w ocenie Sądu Apelacyjnego sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że strona powodowa wykazała, że posiada interes prawny w uzyskaniu orzeczenia w przedmiocie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z nieważnej czynności prawnej.

Sąd Apelacyjny za częściowo zasadne uznał zarzuty skarżącego dotyczące naruszenia art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. oraz art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe.

W ocenie sądu odwoławczego sama klauzula denominacji/indeksacji kredytu do waluty obcej (abstrahując w tym momencie od konkretnego ukształtowania takiej klauzuli w danej umowie co do jej treści, w tym odnośnie związanego z nią ryzyka kursowego, walutowego) jest dopuszczalna w świetle zasady swobody umów z art. 353¹ k.c. Takie stanowisko wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego, niezależnie od tego czy chodzi o umowy zawarte przed zmianą treści art. 69 ustawy Prawo bankowe, czy też po jego zmianie, w konsekwencji której wprowadzono art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego, który wskazuje, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu.

Brak definicji ustawowej kredytu denominowanego i indeksowanego nie przesądzał o jego niedopuszczalności w obrocie prawnym. Umowy zawierające mechanizmy denominacji lub indeksacji były wielokrotnie poddawane ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń sama dopuszczalność takiej konstrukcji w umowie kredytu nie została zakwestionowana. Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie również nie podważył samej konstrukcji takich umów [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 roku, IV CSK 377/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku I CSK 1049/14, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 roku, IV CSK 362/14, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 roku, II CSK 750/15, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca

2017 roku, IV CSK 285/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 roku II CSK 803/16, Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 roku, II CSK 19/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17]. Zatem zastrzeżenie w umowie kredytu mechanizmu denominacji/indeksacji (klauzuli walutowej – przeliczeniowej) czy też klauzuli spreadowej (kursowej) jest dopuszczalne i nie narusza art. 353¹ k.c. Z tego względu zastosowanie mechanizmu indeksacyjnego (waloryzacyjnego)/denominacyjnego, a więc przewidującego przeliczanie kwoty wypłacanego kredytu i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych według dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy) jest samo przez się zgodne z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w związku z art. 353¹ k.c.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18, odwołując się do wyroku z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14 (OSNC 2016, Nr 11, poz. 134) - umowa kredytu indeksowanego/denominowanego (in casu przewidującego spread walutowy) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 prawa bankowego). Ogólniej rzecz ujmując, w dotychczasowym orzecznictwie dopuszczalność zastosowania takiego mechanizmu nie była sama przez się kwestionowana, co odnosi się zarówno do orzecznictwa Sądu Najwyższego [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 roku, IV CSK 362/14, OSNC-ZD 2016, nr C, poz. 49, z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, nie publ.], jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który skupiał swą uwagę przede wszystkim na ocenie charakteru i transparentności klauzul kształtujących ten mechanizm w kontekście art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 roku, s. 29 z późn. zm.; polskie wydanie specjalne Dz. Urz.UE: rozdział 15, t. 2, s. 288, ze sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku, Dz. Urz.UE.L 2016, nr 276, s. 17)

Nie ma zatem wystarczających podstaw, by uznać, że zastosowanie denominacji/indeksacji przewidującej spread jest samo przez się sprzeczne z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w związku z art. 353¹ k.c. Wprawdzie w rezultacie jego zastrzeżenia w chwili zawarcia umowy czy faktycznego oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy, wyrażona w złotych polskich, podlegająca zwrotowi „kwota kredytu” jest wyższa niż kwota udostępniona, jednakże oznacza to tylko to, że spread może być - w zależności od zmian kursu waluty, do której kredyt jest indeksowany - źródłem dodatkowej korzyści banku [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 roku, II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79]. Kwestia, o jaki rodzaj korzyści tu chodzi, ma z omawianego punktu widzenia znaczenie drugorzędne.

Zdaniem sądu odwoławczego również odwołanie się przy stosowaniu mechanizmu denominacji/indeksacji kredytu do kursów walut stosowanych przez pozwany bank, samo przez się nie oznacza nieważności umowy, a jedynie, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia, w sytuacji, gdy mechanizm ten nie został z powodem indywidualnie uzgodniony, daje podstawy do uznania, że te postanowienia umowy odwołujące się do kursów z tabel pozwanego banku, nie są uczciwe i rażąco naruszają interes powodów jako konsumentów (art. 385¹ k.c.).

Sąd Apelacyjny wskazuje w tej mierze na stanowisko Sądu Najwyższego zajęte w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14. Przedmiotem oceny Sądu Najwyższego były postanowienia umowy kredytu określające zasady przeliczania rat kredytu według kursu ustalanego przez bank. Sąd Najwyższy w swym wyroku nie dopatrył się nieważności umowy kredytu z tego właśnie powodu, lecz uznał, że postanowienia umowne zawarte w załączniku do umowy kredytu hipotecznego kształtują prawa i obowiązki kontrahenta banku w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy w omawianym typie stosunków kredytowych (art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.). Wskazał, że brak szczegółowych elementów pozwalających także kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej tworzy istotną niejasność co do tego, w jakim stopniu stosowany przez bank spread walutowy spełnia wyłącznie funkcję waloryzacyjną, a w jakim stopniu pozwala także na osiągnięcie przez banki dodatkowego wynagrodzenia, obok innych klasycznych jego postaci, tj. odsetek kapitałowych i prowizji.

Sąd pierwszej instancji [jak się wydaje] dopatrywał się bezwzględnej nieważności umowy kredytu (art. 353¹ k.c.) w całkowitej arbitralności banku w ustalaniu kursów CHF poprzez swobodne kształtowanie kursu waluty w ustalanych przez siebie tabelach. Z zarzutem całkowitej dowolności banku w kształtowaniu wysokości zobowiązania strony powodowej, jako kredytobiorcy, można by mówić wówczas, gdyby bankowi pozostawiona została całkowita dowolność w kształtowaniu kursów CHF, nawet w oderwaniu od realiów rynkowych. Tymczasem w spornej umowie ujęte zostało odwołanie do tabel kursów sprzedaży i kupna walut. Takie uregulowanie, co prawda zakłada pewien stopień dowolności banku, ale z pewnością nie całkowitą dowolność, jak sugeruje to sąd pierwszej instancji. Z tej przyczyny brak podstaw do stwierdzenia bezwzględnej nieważności umów kredytów na podstawie art. 353¹ k.c.

Niespornym jest, że w dacie zawarcia umowy przyjęty w umowie indeksacyjny mechanizm ustalania wysokości rat kredytu nie określał jednoznacznie, tj. kwotowo, wysokości zobowiązania strony powodowej w CHF. Tym niemniej, dla oceny ważności umowy z tego punktu widzenia, zdaniem Sądu Apelacyjnego, można posłużyć się analogią do uregulowań odnoszących się do określania ceny w umowie sprzedaży. Otóż, w myśl art. 536 § 1 k.c. cenę można określić przez wskazanie podstaw do jej ustalenia. Jak wskazuje się w doktrynie, szeroka formuła art. 536 § 1 k.c. pozwala stwierdzić – przez porównanie do art. 296 § 1 k.z. – że ustawodawca ujmuje podstawy do ustalenia ceny szeroko. Podstawy do ustalenia ceny mogą być określone różnie. Najmniej wątpliwości budzą podstawy czysto obiektywne, a więc takie, które zgodnie z intencją stron mają pozwalać na określenie ceny w oderwaniu od bezpośredniego czynnika woli jakiegokolwiek innej osoby (jednej ze stron albo osoby trzeciej). Chodzi tu przede wszystkim o sytuacje, w których określenie ceny następuje przez odwołanie do wyraźnych wskaźników zewnętrznych. Podstawą obiektywną jest także odwołanie do ceny rynkowej. Wskazuje się, że podstawa do ustalenia ceny może mieć charakter obiektywny także wtedy, gdy przewiduje udział jednej ze stron albo osoby trzeciej, pod warunkiem wszakże, że oznacza to odwołanie do ustaleń w sferze faktów, a nie do konstytutywnych ocen i decyzji.

Większe wątpliwości – co do dopuszczalności i skutków – wywołuje wskazanie podstawy do ustalenia ceny, która istotne znaczenie przypisuje czynnikowi subiektywnemu, tzn. woli strony albo zindywidualizowanej osoby trzeciej, zastrzegając jednak pewien obiektywny punkt odniesienia, ograniczający swobodę oznaczającego. W najbardziej wyrazistej formie może to przybrać postać powierzenia oznaczenia ceny jednej ze stron albo osobie trzeciej według słusznego uznania.

Powierzenie jednej ze stron albo osobie trzeciej określenia ceny według słusznego uznania zakłada z jednej strony, że - inaczej niż w przypadku metody obiektywnej - osoba określająca cenę korzysta z pewnego marginesu swobody decyzyjnej (uznaniowości), a z drugiej - że granice uznaniowości wyznacza element słuszności (jest to coś więcej niż granica zasad współżycia społecznego z art. 353¹ i 58 § 2 k.c.). Rozwiązanie takie może być wykorzystane np. wówczas, gdy uzgadniając umowę, strony nie mogą albo nie chcą uchwycić wszystkich czynników istotnych dla ustalenia ceny. Wśród czynników decydujących o uznaniowości określenia ceny mogą być elementy majątkowe (np. perspektywy rynkowe, sytuacja majątkowa jednej ze stron czy korzyści czerpane z dotychczasowej współpracy) oraz niemajątkowe (satysfakcja czerpana z transakcji, wdzięczność, chęć wsparcia kontrahenta itp.). Powierzenie określenia ceny jednej ze stron albo osobie trzeciej według słusznego uznania (tzw. metoda zobiektywizowana) uznaje się w doktrynie - zgodnie z tradycją kodeksu zobowiązań (ewentualność taką przewidywał wprost art. 297 k.z.) - niemal powszechnie za dopuszczalne. W doktrynie wyraźnie przeważa pogląd, że niedopuszczalne jest pozostawienie określenia ceny według swobodnego uznania jednej ze stron (w myśl formuły "moja cena będzie twoją ceną") albo osobie trzeciej.

Kwestia nie jest jednak tak oczywista, jeżeli uwzględni się art. 385⁽³⁾ pkt 20 k.c., obce rozwiązania prawne i współczesne standardy międzynarodowe (możliwość powierzenia określenia świadczenia osobie trzeciej według swobodnego uznania przewiduje wprost § 319 ust. 2 kodeksu cywilnego (...); dopuszcza się także swobodne oznaczenie przez stronę; zobacz też art. 74 ust. 1 projektu (...), zgodnie z którym jeżeli cena lub inne postanowienie umowne mają być ustalone przez jedną stronę i zostały ustalone w sposób rażąco nierozsądny, to w ich miejsce przyjmuje się zwykle pobieraną cenę lub postanowienie zwykle stosowane w porównywalnych okolicznościach w chwili zawarcia umowy lub, jeżeli nie można ustalić takiej ceny lub postanowienia, rozsądną cenę lub rozsądne postanowienie; poroku też

art. 75 projektu (...)) [tak R. Trzaskowski w Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa, wyd. II WKP 2017].

W świetle tych rozważań za wadliwe uznać należy stanowisko sądu pierwszej instancji, że nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne dawały jednej ze stron uprawnienie do kształtowania zakresu świadczenia drugiej strony.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w sytuacji, gdy strony odwołały się do tabel kursów zakupu i sprzedaży walut obcych pozwanego banku, a brak jest podstaw do przyjęcia, że nie chodziło o tabele, w oparciu o które pozwany bank sprzedawał czy skupował walutę również od innych klientów, lecz tabele kursów ustalane przez pozwany bank specjalnie na potrzeby tej konkretnej umowy (takich twierdzeń nie podnosili nawet powodowie), to przyjęcie należy, analogicznie jak w przypadku cenników powszechnie stosowanych przez przedsiębiorców w relacjach z wszystkimi kontrahentami, że, co do zasady, takim postanowieniom umowy nie sprzeciwiają się bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Zatem nie może też mieć przesądzającego znaczenia dla oceny zgodności umowy z przepisami prawa kwestia braku w umowie ograniczeń w określaniu kursów w tabelach pozwanego banku, jeśli tylko nie ma podstaw do uznania, że ten kurs nie jest uczciwy, ani odbiegający od kursów rynkowych.

Ten zakres dowolności banku przy ustalaniu kursów walut, może być natomiast oceniany z punktu widzenia tego czy postanowienia umowy odwołujące się do tabel kursów banku, nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy nie naruszają prawa strony powodowej jako konsumenta, i czy w związku z tym czy mogą być stosowane (art. 385¹ k.c.). za takim stanowiskiem przemawia także pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 roku, III CZP 40/22, zgodnie z którym „Sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c.”

Wbrew zarzutom pozwanego Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował natomiast przepisy art. 385¹ i art. 385² k.c.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań jest okoliczność, iż powód jest konsumentem w rozumieniu art. 22¹ k.c., który to status powoda nie był kwestionowany przez pozwanego.

Zgodnie zaś z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Obecny kształt tego przepisu został mu nadany ustawą z dnia 2 marca 2000 roku o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny [Dz. U. z 2000 roku, nr 22, poz. 271 ze zm.] Ustawa ta wdrożyła między innymi dyrektywę Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. „Ścisły związek art. 385¹–385³ k.c. z przepisami dyrektywy 93/13/EWG wiąże się z koniecznością uwzględnienia przy wykładni i stosowaniu tych przepisów prawa UE (zwłaszcza art. 3, 4 i 6 dyrektywy 93/13/EWG oraz załączników do niej) oraz dotyczącego go znacznego dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 roku, I CK 297/05, Biul. SN 2006, nr 5, s. 12]” I tak, art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c. koresponduje z art. 3 ust. 1 dyrektywy, art. 385[1] § 1 zdanie drugie k.c. z art. 4 ust. 2 dyrektywy, art. 385¹ § 3 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy, a art. 385¹ § 4 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie trzecie dyrektywy.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że badanie, czy dane postanowienie umowne jako niedozwolone (abuzywne) nie 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) i nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie (łącznie). A contrario, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz (2) postanowienie nieuzgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów (brak przesłanki pozytywnej). Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i jednocześnie nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385¹ § 1 zdania drugiego k.c. nawet bowiem postanowienie kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy i nieuzgodnione z nim indywidualnie będzie wiązało konsumenta, jeśli określa ono główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, oraz zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Tylko łączne spełnienie dwóch ostatnich przesłanek będzie skutkowało przyjęciem, że występuje wyjątek od zasady, tj. że postanowienie wiąże konsumenta pomimo spełnienia warunków z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c. Reasumując, aby dane postanowienie mogło zostać uznane za niedozwolone (niewiążące konsumenta), muszą zostać spełnione trzy warunki:

1. musi wystąpić przesłanka pozytywna z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest naruszenie dobrych obyczajów i rażąco naruszenie interesów konsumenta,
2. nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest, indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,
3. nie mogą wystąpić obie przesłanki negatywne z art. 385¹ § 1 drugie k.c.: to jest, określenie przez badane postanowienie głównych świadczeń stron oraz jednoznaczność badanego postanowienia. Wystąpienie tylko jednej z tych przesłanek negatywnych nie jest przeszkodą do stwierdzenia abuzywności postanowienia.

Odnośnie tej pierwszej przesłanki wskazać trzeba, że sąd pierwszej instancji trafnie przyjął, że sporne postanowienia umowne podlegają ocenie z perspektywy art. 385¹ §1 k.c. który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust 1 Dyrektywy. Zgodnie z tym przepisem warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Użyte w tym przepisie pojęcie dobrej wiary definiowane jest w preambule do Dyrektywy 93/13, Stwierdza się tam, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. W judykaturze wyjaśnia się, że sąd krajowy musi w tym zakresie sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 lipca 2020 roku, C-224/19, LEX nr 3029454, pkt. 75; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820,]. Z kolei w nauce akcentuje się kwestię zaufania, które powinno istnieć między stronami stosunku cywilnego (ze względu na działanie w warunkach zaufania strony powinny postępować w określony sposób – uczciwie i przy uwzględnieniu słusznych interesów kontrahenta [vide np. B. Gnela, Problem zgodności niektórych definicji i instytucji polskiego prawa konsumenckiego z prawem unijnym (w: J. Frąckowiak, ROKU Stefanicki (red.) Ochrona konsumenta w prawie polskim na tle koncepcji effet utile, Wrocław 2011, s. 67-68].

Rozumiane w opisany sposób pojęcie dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym) tworzy zatem podstawę do wykładni (w myśl opisanych wyżej zasad wykładni zgodnej) klauzuli dobrych obyczajów normy art. 385¹ k.c. jako transponującej do systemu krajowej regulację art. 3 Dyrektywy 93/13.

Wskazuje na to sposób rozumienia tego pojęcia w judykaturze Sądu Najwyższego, gdzie przyjęto, że „dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Wskazano zarazem, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776].

Z kolei pojęciu rażącego naruszenia interesów konsumenta użytym w regulacji krajowej odpowiada klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego. Przyjmuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że taka sytuacja zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143].

Zarazem wyjaśniono, że badanie istnienia tej przesłanki nie może się ograniczać jedynie do „ekonomicznej oceny o charakterze ilościowym, dokonywanej w oparciu o porównanie z jednej strony całkowitej kwoty transakcji będącej przedmiotem umowy, a z drugiej strony kosztów, które zgodnie z tym warunkiem obciążają konsumenta”. Dostrzega się bowiem, że znacząca nierównowaga może wynikać już z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej, w której konsument, jako strona danej umowy, znajduje się na mocy właściwych przepisów krajowych, czy to w postaci ograniczenia treści praw, które zgodnie z rzezonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 51].

Przyjmuje się też, że w świetle dyrektywy 93/13 warunek znajdujący się w obciążonej ryzykiem umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, należy uznać za nieuczciwy także wówczas, jeżeli w świetle okoliczności towarzyszących zawarciu umowy i występujących w chwili jej zawarcia, warunek ten może spowodować znaczącą nierównowagę wynikających z tej umowy praw i obowiązków stron w trakcie wykonywania tej umowy. Podkreśla się, że przesłanka określona w art. 3 zaistnieje także wówczas, gdy wspomniana nierównowaga może wystąpić tylko wtedy, gdy zachodzą pewne okoliczności, a w innych okolicznościach, wspomniany warunek mógłby przynieść korzyść konsumentowi [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697].

Przesłankę tą należy badać więc w kontekście wszystkich okoliczności, o których mowa w art. 4 ust. 1 Dyrektywy. Wywodzi się stąd, że ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy należy przeprowadzać w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy ale z perspektywy chwili orzekania. W tym kontekście stwierdza się, że okolicznościami objętymi regulacją art. 4 ust. 1 Dyrektywy są takie okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowy może wprowadzać nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron, która ujawni się dopiero w trakcie wykonywania rzezonej umowy [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697 i powołane tam orzecznictwo].

Z opisanych wyżej względów wnioski wyprowadzone w orzecznictwie TS na podstawie wykładni Dyrektywy 93/13 należy zatem uwzględnić przy wykładni pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta użytego w art. 385¹ k.c.

W ocenie sądu odwoławczego zawarte w poddanej pod osąd umowie klauzule denominacyjna i spreadowa kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych.

Zgodzić należy się zwłaszcza z sądem pierwszej instancji, że abuzywność spornych postanowień umownych przejawiała się w tym, iż pozwany bank, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego ustalania w walucie polskiej zarówno wysokości świadczenia wypłaconego na rzecz powoda, jaki wysokości rat kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego poprzez wykorzystywanie wyznaczanych przez siebie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego.

W tym kontekście dokonując ocen prawnych na tle niniejszej sprawy zwrócić należy uwagę na to że tzw. klauzule spreadowe (także o kształcie analogicznym do stosowanego przez pozwanego w ramach rozliczeń z powodem) były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego, odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjąć można, że ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania (co w świetle wcześniejszych wywodów miało miejsce także w niniejszej sprawie).

Wyjaśniano zatem już w judykaturze, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ k.c. [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 roku, I CSK 242/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18].

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie zarówno kwoty kredytu wypłaconego powodowi, jak i raty kredytu z CHF na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku. W żadnym postanowieniu umowy, jak również stanowiącego jej integralną część Regulaminu kredytu mieszkaniowego i konsolidacyjnego (...) Bank (...) S.A. z dnia 1 sierpnia 2004 roku nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyłeń) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy w istocie nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF, ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została w istocie dowolność w zakresie wyboru szczegółowych kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Czynniki obiektywne (sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta), jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany CHF, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta (a jak to wyżej uwypuklono umowa nie określa też, w jaki sposób kształtują kurs ostatecznie ustalany przez pozwanego).

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

W prezentowanych wyżej wypowiedziach judykatury wyjaśniano zaś wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na

podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości [vide zwłaszcza wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, że artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę.

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

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

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

Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej - to pojęcie użyte w art. 385¹ k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych [vide powołany wyżej wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 27 stycznia 2021 roku, C-229/19, LEX nr 3112697]. Natomiast w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjęto, między innymi kategorycznie, że warunki umowy kredytu denominowanego powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143.]. Ujmując tą wypowiedź w realiach sprawy nie sposób nie dostrzec,

że nie przedstawiono żadnych argumentów, które pozwalałyby na przypuszczenie, że pozwany mógł racjonalnie przewidywać, iż powód po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziłby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

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

Co do drugiej przesłanki przewidzianej w art. 385¹ k.c. to jak wyjaśniono wyżej - pozwany nie sprostął ciężącemu nań na mocy art. 385¹ § 4 k.c. obowiązkowi dowiedzenia, że sporne postanowienia zostały uzgodnione indywidualnie. Przesłuchanie strony powodowej nie pozostawia wątpliwości, że umowa kredytu zawarta między stronami była typową umową adhezyjną. Wybór powoda ograniczał się do zaakceptowania warunków narzuconych przez pozwanego bądź do rezygnacji z zawarcia umowy. Podkreślić trzeba, że możliwość wyboru waluty kredytu lub waluty spełnienia świadczenia nie jest tożsame z indywidualnym uzgodnieniem postanowień umowy, gdyż należy odróżnić wybór oferowanego przez pozwanego typu produktu bankowego [to jest umowy kredytu w walucie polskiej, umowy kredytu denominowanego, umowy kredytu walutowego lub umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej] od możliwości negocjacji postanowień składających się na dany typ umowy. W badanej sprawie powód wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu denominowanego do CHF nie miał już wpływ na kształt poszczególnych elementów tej umowy uznanych za niedozwolone klauzule umowne.

Odnosnie trzeciej przesłanki Sąd Okręgowy słusznie przyjął, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany walut określają główny przedmiot umowy kredytu. Odnosząc te uwagi do materiału procesowego w niniejszej sprawie i dokonanie przez Sąd Okręgowy jego oceny stwierdzić należy wstępnie, że klauzula denominacyjna (i związana z nią ściśle tzw. „klauzula spreadowa”) trafnie zakwalifikowana została przez sąd jako warunek umowny określający główne świadczenie stron (w rozumieniu art. 385¹ §2 k.c. oraz art. 4 ust 2 Dyrektywy 93/13). W judykaturze wyjaśniono, że za warunki umowy wchodzące w zakres pojęcia „głównego przedmiotu umowy” należy uważać takie postanowienia, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Nie dotyczą głównego przedmiotu umowy natomiast warunki, które „wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego” [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 16 lipca 2020 roku, C-224/19, LEX nr 3029454]. Zatem te postanowienia umowne, które będą wpływały na treść świadczenia (kształtowały zakres obowiązku dłużnika, np. sposób czy czas spełnienia świadczenia) będą ad casum traktowane jako określające główne świadczenie strony w rozumieniu art. 385¹ §1 k.c. . Na tle umów kredytowych przyjmuje się obecnie w judykaturze, że za postanowienia umowne dotyczące „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, uznać należy m. in. klauzule, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, ZOTSiS 2014, nr 4, poz. I-282; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo]. Wyjaśnia się też, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty i powodujące skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, są objęte zakresem tego przepisu, w wypadku gdy warunki te określają istotny element charakteryzujący wspomnianą umowę [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 roku, C-776/19, LEX nr 3183143]

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że zgodnie ze zdaniem drugim art. 385¹ §1 przewidziany w tym przepisie brak związania konsumenta nieuczciwą klauzulą umowną nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Norma ta (w myśl zasad wykładni zgodnej) musi być odczytywana w kontekście jurydycznym stworzonym przez treść art. 4 ust. 2 Dyrektywy, który jest przez art. 385¹ k.c. transponowany do krajowego systemu prawnego. Według przywołanej normy Dyrektywy zaś ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały

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

Jak wskazano już wyżej, w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnia się, że w ramach umowy o kredyt hipoteczny warunek taki powinien nie tylko być zrozumiały pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiać, by właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie metody obliczania świadczenia i oszacować tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria potencjalnie istotne konsekwencje gospodarcze takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych [vide na tle warunków dotyczących zmiennej stopy procentowej wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 marca 2020 roku, C-125/18,]

W kontekście umów o kredyt denominowany lub indeksowany wielokrotnie wskazywano, że artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczonemu konsumentowi był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13].

Podkreśla się, że warunek ten jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył kontrahentowi przed zawarciem umowy wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku, C-776/19]. W tym samym wyroku wskazano wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach. Wyjaśniono także w judykaturze, że przestrzeganie przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13, musi być oceniane poprzez odwołanie się do informacji dostępnych temu przedsiębiorcy w dniu zawarcia umowy z konsumentem [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 9 lipca 2020 roku, C-452/18, pkt. 49]. Bez znaczenia natomiast dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza, kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe [vide postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 września 2016 roku, C-534/15, wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 września 2015 roku, C-110/14]. W tym znaczeniu ocena prawna dokonywana musi być oparta o kryteria zobiektywizowane odnoszone do wzorca przeciętnego, dostatecznie uważnego i działającego z odpowiednim rozeznaniem konsumenta w oderwaniu od subiektywnych cech rzeczywistej strony umowy z przedsiębiorcą.

W prawie krajowym, regulację szczególną dotyczącą rozkładu ciężaru dowodu w sprawach konsumenckich zawiera norma art. 385¹ § 5 k.c., zgodnie z którą ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Odczytując jednak treść normy art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. w kontekście stworzonym przez transponowaną normę dyrektywy należy przyjąć, że na przedsiębiorcy spoczywa też ciężar dowodu zachowania wzorca informacyjnego opisanego wyżej. Zatem pozwany powinien wykazać, że przedstawił konsumentowi w sposób przystępny i przejrzysty (*verba legis*: „prostym i zrozumiałym językiem”), taki zakres informacji, który był wystarczający do tego, by konsument dostatecznie uważny i rozsądny mógł ocenić potencjalnie istotne z perspektywy

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

W przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych (a więc zarówno klauzuli denominacyjnej, jak i indeksacyjnej) przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy [vide postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 6 grudnia 2021 roku, C-670/20, LEX nr 3273910]. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Zarazem przyjęto, że przedmiotem oceny sądu rozpoznającego sprawę jest to, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma kwestionowany w sporze warunek dla ich zobowiązań finansowych [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 roku, C-186/16, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703]. W odniesieniu do tzw. klauzul spreadowych natomiast przyjęto, że treść postanowienia umowy kredytu dotyczącego ustalenia cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20, LEX nr 3256973]

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

Konkludując, z powyższych przyczyn sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że klauzula denominacyjna – podobnie jak wszystkie inne postanowienia umowy i ogólnych warunków kredytowania odwołujące się do bankowej tabeli kursów walut obcych jako wiążącego dla kredytobiorcy przelicznika wysokości zobowiązania – mają charakter niedozwolony.

Bezzasadne okazały się zarzuty pozwanego także w części, w jakiej kwestionował on ocenę prawną sądu pierwszej instancji dotyczącą wpływu zastrzeżenia w umowie między stronami klauzuli abuzywnej na ważność umowy.

Sąd Okręgowy doszedł bowiem do prawidłowego wniosku, że zastosowanie abuzywnej klauzuli dotyczącej sposobu przeliczania świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy wyrażonej w walucie polskiej na walutę obcą stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym stworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego tworzącymi system ochrony konsumenta [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 11 lutego 2021 roku, I ACa 646/20, LEX nr 3164510 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 29 lipca 2021 roku, I ACa 274/21, LEX nr 3230560]. Sąd Apelacyjny zwraca także uwagę, że klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). Ze względu na ich ścisłe powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu

indeksacyjnego. Innymi słowy, wystarczy, że jedna tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną – [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021 roku, V ACa 127/21, LEX nr 3209709 i orzeczenia Sądu Najwyższego, do których się ów odwołuje].

Pozwany negując powyższe stanowisko odwołał się w pierwszej kolejności do poglądu, że abuzywność niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego klauzuli indeksacyjnej nie może powodować nieważności całej umowy, a nieważną klauzulę należy zastąpić poprzez odpowiednie stosowanie przepisu prawa materialnego, w szczególności art. 358 § 2 k.c. ewentualnie w dalszej kolejności, że umowa kredytu może dalej obowiązywać po wyeliminowaniu z niej postanowień uznanych za niedozwolone.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że powyższe stanowisko znajdowało wprawdzie akceptację w szeregu orzeczeń - przede wszystkim sądów powszechnych, jednak zwrócić należy uwagę na to, że aktualnie - także pod wpływem wykładni prawa europejskiego dokonywanej w kolejnych orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej - w judykaturze Sądu Najwyższego na tle spraw analogicznych do obecnie rozpoznawanej i występujących w nich (tożsamy z objętymi rozstrzyganym sporem) zagadnień prawnych, doszło do istotnej korekty wykładni prawa. Przedstawia się obecnie (obszernie umotywowane prawnie) oceny prawne, odmienne od przyjmowanych we wcześniejszym orzecznictwie. Uwzględniono w praktyce judykacyjnej zwłaszcza argumenty wynikające z ustabilizowanego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmując konieczność dokonywania wykładni prawa polskiego w zgodzie z wnioskami, jakie wprowadza Trybunał z konsumenckiego prawa europejskiego.

W tym kontekście zwrócić należy uwagę na to, że w aktualnym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej sformułowano (istotne dla wykładni i zastosowania prawa materialnego także w niniejszej sprawie) rozstrzygnięcia dotyczące wykładni art. 5 i 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ze względu na pozycję ustrojową Trybunału, umocowanego zwłaszcza w świetle art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 roku Nr 90, poz. 864/30 ze zm.) do zapewnienia poszanowania prawa unijnego w wykładni i stosowaniu, Sąd polski jest zobowiązany do uwzględniania przy stosowaniu prawa także wykładni prawa europejskiego przyjętej w tych rozstrzygnięciach.

Niekwestionowany jest bowiem obecnie w nauce prawa [vide np. N. Baranowska, Stosowanie wykładni zgodnej z prawem unijnym w sporach horyzontalnych w razie nieprawidłowej implementacji dyrektywy. Europejski Przegląd Sądowy, 2018, nr 2. s. 4-14 i tam prezentowane zestawienie poglądów nauki prawa] oraz orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 marca 1997 roku, C-197/96, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:1997:155; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 lipca 2000 roku, C-160/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:2000:410; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 stycznia 2001 roku, C-162/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej, EU:C:2001:35; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 5 października 2004 roku w sprawach połączonych od C-397/01 do C-403/01, Pfeiffer i inni przeciwko Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV, EU:C:2004:584], obowiązek dokonywania przez sąd wykładni prawa krajowego w sposób zapewniający spójność (zgodność) z prawem wspólnotowym (określany w dalszym toku niniejszego wywodu mianem obowiązku wykładni zgodnej).

W świetle tej zasady sąd stwierdziwszy zaniechanie (sprzeczność z prawem unijnym) implementacji dyrektywy ma obowiązek takiego zastosowania (wykładni) prawa krajowego, aby zapewnić efektywność ochrony wynikającej z transponowanej do porządku krajowego normy prawa wspólnotowego.

Obecnie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej prezentuje się ukształtowaną wykładnię dyrektywy 93/13/EWG istotnie wpływającą na sposób i kierunki wykładni prawa krajowego (przepisów k.c.) dotyczącego skutków stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego zawartego w umowie z konsumentem.

Spośród aktualnych wypowiedzi judykacyjnych Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na wyrok z dnia 14 marca 2019 roku, Dunai v. Erste Bank Hungary ZRT. C-118/17. Przyjęto w tym orzeczeniu, że przepis art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG wymaga, by przepisy prawa krajowego interpretowane

były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Wывód ten stanowi ponowienie poglądów prezentowanych wcześniej w orzecznictwie i posiadających ugruntowaną motywację prawną. Istotne jest jednak stwierdzenie przez Trybunał w cytowanym wyżej wyroku, że jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy także w przypadku, gdy prawo krajowe sankcji nieważności nie przewiduje.

Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 roku, w sprawie o sygn. C -260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, przyjęto, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Trybunał wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy sam nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślił jednak, że jeżeli sąd w danej sprawie uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wtedy, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również pośrednio do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty. Odwołując się do wcześniejszych swoich orzeczeń Trybunał stwierdził, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, więc obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna [podobną argumentację zawarto w powołanym wyżej wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 roku, Dunai, C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 prezentując tam także wcześniejsze orzecznictwo].

Jak zauważył Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnienie nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mającego zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę [vide podobnie wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 roku, Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81; a także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 59]. Niemniej art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów. W rezultacie wyrażono stanowczy pogląd, iż nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych, do których należy art. 358 § 2 k.c. [tym bardziej, że przepis ten w obecnym brzmieniu wszedł w życie po zawarciu spornej umowy] Możliwość zastąpienia spornej klauzuli jakimikolwiek przepisami o charakterze ogólnym, w tym art. 358 § 2 k.c. nie wynika także z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2 września 2021 roku, sygnatura akt C-932/19 JZ przeciwko OTP Jelzalogbank Zrt. i in., gdyż zapadło ono na tle odmiennego stanu prawnego. Mianowicie ustawodawca węgierski, w przeciwieństwie do ustawodawcy polskiego, niedozwolone postanowienia umowne dotknięte nieważnością zastąpił (co do zasady) przez postanowienia przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez narodowy bank (Węgier), przy czym wprowadzone w ten sposób przepisy obowiązywały z mocą wsteczną. W ocenie sądu odwoławczego brak również podstaw do wprowadzenia do umowy jako podstawy przeliczenia świadczeń średniego kursu Narodowego Banku Polskiego w oparciu o przepis art. 24 ust. 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim, gdyż reguluje on jedynie kompetencje powyższego organu do ogłaszania bieżących kursów walut oraz kursów innych wartości dewizowych,

natomiast stosowanie tak ustalonych kursów w obrocie prawnym następuje na podstawie bądź woli stron wyrażonej w treści czynności prawnej bądź na mocy przepisu szczególnego ustawy.

Podkreślić zaś trzeba, że strony nie przewidziały w tym zakresie postanowień dyspozytywnych w zakresie kursu przeliczenia złotego na walutę obcą i brak podstaw do dokonywania w tym zakresie postulowanej przez pozwanego wykładni umowy. w tym zakresie zwrócić należy uwagę na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wskazano, że artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron, co czyni chybionym zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c. Na marginesie należy dodać, że żadne reguły wykładni umowy zawartej przez strony nie uzasadniałyby wniosku, że zgodnym zamiarem i wolą stron było objęte ustalenie sposobu określania kursów walut dla potrzeb wyliczenia świadczeń stron jako średniego kursu Narodowego Banku Polskiego. Także kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksła 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. Z tego względu chybiony jest zarzut naruszenia tego przepisu.

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

Wyczerpując ostatecznie tę kwestię wskazać trzeba, że chybione jest także odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) w związku z art. 69 ust. 4a ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym do dnia 26 sierpnia 2011 roku. Ustawa ta weszła w życie po dacie podpisania umowy będącej przedmiotem osądu w niniejszej sprawie. W judykaturze wyrażono zaś stanowisko, że wejście w życie tych przepisów nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Wyjaśniono, że przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 ustawy nowelizacyjnej stwierdza, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Podkreślono wreszcie, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie mogą natomiast stanowić argumentu, że doszło do sanowania istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie [vide wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17, LEX nr 2642144.].

Konkludując, przyjąć trzeba, że uznane za niedozwolone postanowienia umowne zawarte w umowie kredytu zawartej przez strony co do zasady nie wiążą strony i nie mogą być zastąpione przez żadne regulacje prawne. W związku z tym należało ocenić, jakie są konsekwencje tego stanu dla bytu całej umowy kredytu.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego początkowo przyjmowano, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja

bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie [vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 roku, III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 roku, III CSK 204/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 roku II CSK 632/17]. Jednak już po wydaniu wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy dokonał istotnej weryfikacji swojego wcześniejszego stanowiska w tym zakresie.

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

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

W wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18 Sąd Najwyższy przedstawił natomiast wykładnię pogłębioną, uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE. Sąd Najwyższy przede wszystkim zwrócił uwagę na konieczność weryfikacji dominującego dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu - przywołanego także w apelacji przez pozwanego - że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c., lecz kształtują jedynie dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń, tj. sposób określania rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych, co ma na celu zachowanie wartości pieniądza w długim okresie spłaty pożyczki. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że pogląd ten ukształtował się częściowo pod wpływem stanowiska wyrażonego w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku, w sprawie C-26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, w którym Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchylił się od oceny, czy będące częścią klauzuli indeksacyjnej postanowienie przewidujące spłatę rat w walucie krajowej, których wysokość była obliczana na podstawie kursu sprzedaży franka szwajcarskiego stosowanego przez bank w dniu poprzedzającym dzień wymagalności raty, określa główny przedmiot umowy, pozostawiając tę ocenę sądowi krajowemu. Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę, że w późniejszym orzecznictwie stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w tym względzie zostało doprecyzowane. Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć TSUE oraz Sądu Najwyższego 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 zwiększeniem kosztu kredytu. Sąd Najwyższy zauważył zatem, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Zasady te odnosić należy do (w swej istocie identycznej, jeśli chodzi o strukturę i skutki ekonomiczne) konstrukcji używanej w umowach kredytu denominowanego. Sąd Najwyższy dalej wskazał, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic

kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty [vide wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44]. Przypomniano, że w wyroku z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45). W ocenie Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOROKU. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134]. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Również we wcześniejszym wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18, Lex nr 2744159) Sąd Najwyższy wskazał, że w świetle judykatury Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej co do zasady wyklucza się, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwraca się natomiast uwagę na to, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Wskazuje zatem Sąd Najwyższy, że skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Zdaniem Sądu Najwyższego należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu "niezwiązania" konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.)

Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Sąd Najwyższy uznał, że wykluczone jest jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, (aprobowane we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego) zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W dalszej kolejności wskazano, że zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana (co podlega ocenie przez Sąd orzekający w sprawie). Odwołując się w tym kontekście do przywołanego wyżej rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy określił szczegółowy wzorzec postępowania zmierzającego do oceny czy umowa może być utrzymana z pominięciem klauzuli abuzywnej czy też należy stwierdzić jej nieważność. Akcentując to, że wyrok w sprawie C-260/18 dotyczy polskiego systemu prawnego Sąd Najwyższy wskazał, że Dyrektywa 93/13/EWG nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu. W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów krajowych zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy

93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Zwrócił też Sąd Najwyższy uwagę na to, że po raz kolejny w orzecznictwie ETS wykluczono możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Odwołując się do wykładni dokonanej przez Trybunał, przyjęto, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki. Sąd krajowy, na podstawie prawa krajowego zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Najwyższy wziął wreszcie pod uwagę odpowiedź na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną. Trybunał uznał, że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień. Wobec tych argumentów i odwołując się do wcześniejszych swoich wypowiedzi orzeczniczych Sąd Najwyższy odrzucił możliwość przyjęcia, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia dotyczącego przeliczania świadczenia, umowa kredytu podlega uzupełnieniu przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Sąd Najwyższy uznał, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumentka dotycząca sposobu tej denominacji rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie dwóch możliwości. W pierwszej kolejności poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Sąd Najwyższy zaznaczył, że wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. W określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy - konsumenta) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. Zwraca Sąd Najwyższy też uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości.

Przyjąć należy więc, że powyższa wykładnia - zgodna z dokonywaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnią prawa unijnego - powoduje, że umowa zawierająca klauzulę abuzywną w kształcie objętym sporem

w niniejszej sprawie będzie uznana za nieważną w całości, chyba że konsument (powód) oświadczy wyraźnie (po uświadomieniu skutków każdego z wariantów rozstrzygnięcia), iż wyraża wolę utrzymania umowy w mocy. Oświadczenie zatem ma w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. Taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie II CSK 483/18, gdzie uwzględniono zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. Wprawdzie norma art. 385¹ k.c. nie przewiduje sankcji nieważności, jednak sytuacja prawna wynikająca ze stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej musi być oceniana w świetle przepisów prawa krajowego interpretowanych zgodnie (w kontekście) z normą art. 6 Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. W myśl tej normy, Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Wykładnia ta została rozwinięta w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, (III CZP 6/21), w której stwierdzono m. in., że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością. Konsument jednak w sposób wolny i świadomy (mając odpowiedni zasób informacji o skutkach prawnych i ekonomicznych nieważności klauzuli) może udzielić następnie zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. W tym kontekście zatem przyjmuje się że sankcją abuzywności klauzuli jest jej bezskuteczność zawieszona.

W świetle powyższego, to przede wszystkim od świadomego (opartego o rzetelną i adekwatną do charakteru i znaczenia podejmowanej decyzji a więc zapewniającą równowagę informacyjną wiedzę) wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Konsument może więc domagać się utrzymania umowy kredytu (poprzez swoje oświadczenie woli „sanując” nieważność klauzuli abuzywnej) albo odmówić zgody na jej obowiązywanie. Nie jest też wykluczone zastąpienie za zgodą konsumenta klauzuli abuzywnej poprzez (odpowiednie) zastosowanie normy prawnej. To konsument jednak w sposób świadomy i wolny musi zdecydować, które rozwiązanie jest dla niego najkorzystniejsze. Oświadczenie o pozostawieniu w mocy umowy ma zatem w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak (w sytuacji gdy umowa nie może obowiązywać bez klauzuli) nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. (taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 6/21). Brak zgody powoduje, że sąd stosując prawo materialne stwierdzić powinien, że klauzula nie wiąże konsumenta. Sąd musi zatem zdecydować, czy umowa może obowiązywać dalej bez klauzuli czy też należy ustalić jej nieważność.

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

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

Przypomnieć należy, że w świetle przytoczonych wyżej wypowiedzi orzecznictwa, konieczne jest zastosowanie prawa, by przedsiębiorca stosujący nieuczciwą klauzulę, nie czerpał z tego tytułu jakichkolwiek korzyści. Zaprzeczeniem tego byłoby w myśli przywołanych poglądów judykatury, rozstrzygnięcie prowadzące do sytuacji, w której doszłoby do wyeliminowania „zniechęcającego skutku” wywieranego na przedsiębiorców, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa

mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców” [vide wyrok Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, wyrok Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 marca 2019 roku, C-70/17, LEX nr 2636811]. W tym kontekście wzorzec stosowania prawa więc musi uwzględniać zasadniczo indywidualny interes konsumenta, a równolegle zmierzać do wypełnienia publicznych celów regulacji wywodzonych z przytoczonych na wstępie norm traktatowych.

W odniesieniu do klauzul określających główny przedmiot umowy w rozumieniu art. 385¹ k.c. ocenić należy więc (jeśli konsument odmówi zgody na ich obowiązywanie), czy ze względu na ich znaczenie (wpływ na treść praw i obowiązków stron), umowa po ich wyeliminowaniu może nadal obowiązywać i czy trwanie umowy pozostaje w zgodzie ze słusznym interesem konsumenta.

W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów wyznaczanych przez prawo krajowe zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Podkreślić trzeba także, że w cytowanym wyżej wyroku z dnia 27 listopada 2019 (I CSK 483/18) Sąd Najwyższy odwołując się do judykatury Trybunału Sprawiedliwości zwrócił też uwagę na to, że sąd, na podstawie prawa krajowego zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień. Stanowisko takie potwierdzono też w kolejnych orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, LEX nr 3166094].

W oparciu więc o normę art. 58 k.c. w związku z art. 6 ust 12 Dyrektywy 93/13 oceniać należy, czy po wyeliminowaniu klauzuli uznanej za abuzywną możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy.

Tak też rozstrzygać trzeba tę kwestię zwłaszcza przy przyjęciu, że (jak to wyjaśniono wyżej) klauzula abuzywna o treści objętej sporem w niniejszej sprawie jest postanowieniem określającym główne świadczenie stron umowy

W realiach sprawy (jak wyjaśniono wyżej) obie inkryminowane (powiązane ze sobą ściśle) klauzule (spreadowa i denominacyjna) dotyczą głównego przedmiotu umowy. Tak też na tle analogicznych stosunków prawnych, odwołując się do wykładni przyjmowanej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjął Sąd Najwyższy poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019 roku także w orzeczeniach z dnia 7 listopada 2019 roku, (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4 kwietnia 2019 roku, (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9 maja 2019 roku, (I CSK 242/18, LEX nr 2690299).

Eliminacja z treści umowy opisanych klauzul wpływa w niniejszej sprawie istotnie na treść stosunku zobowiązaniowego. Klauzula denominacyjna w swej istocie stanowi element konstrukcyjny umowy, który decydował o ukształtowaniu innych jej istotnych elementów (zwłaszcza wyborze mechanizmu ustalania zmiennego oprocentowania). Kwestia ta z kolei odróżniała istotnie kredyt zawarty według wzorca objętego sporem od innych ofert rynkowych pozwanego banku i decydowała o jego atrakcyjności dla konsumentów. Wyeliminowanie tej klauzuli w istocie powodowałoby, że wbrew woli stron umowa kredytu zobowiązywałaby powoda do zwrotu kwoty wypłaconej im przez bank w walucie polskiej oprocentowanej jednak stosownie do przyjętego w umowie mechanizmu zmiennej stopy ustalonej o w oparciu o wskaźnik LIBOR. Niewątpliwie umowa taka różni się istotnie (jeśli chodzi o wzajemne zobowiązania i praw stron) od umowy ukształtowanej przez pozwanego przy wykorzystaniu klauzuli abuzywnej. To

powoduje, że ponowić należy ocenę sądu pierwszej instancji co do nieistnienia możliwości utrzymania umowy w mocy bez zakwestionowanego warunku umownego (art. 6 ust. 1 Dyrektywy).

Analogicznie należy oceniać wpływ usunięcia z umowy klauzuli „spreadwoej”. Pozwany przedsiębiorca zakładał bowiem że wykorzystując tą klauzulę uzyska dodatkową korzyść (odpowiadającą różnicy między kursem według którego przeliczono świadczenie w momencie wypłaty i kursem według którego miała być ustalona wartość w walucie polskiej świadczenia kredytobiorców z tytułu zwrotu kredytu. Zarazem usunięcie klauzuli spreadowej powoduje, że w istocie (wobec opisanej wyżej niemożności zastąpienia tej klauzuli np. poprzez zastosowanie średniego kursu ogłaszanego przez NBP i brak normy dyspozytywnej znajdującej zastosowanie w przypadku zaniechania określenia w umowie takiej klauzuli) umowa zawierająca mechanizm denominacyjny nie mogłaby być wykonana.

Opisane argumenty prowadzą do wniosku, że po stwierdzeniu, iż którakolwiek z opisanych klauzul (lub obie z nich) nie wiąże konsumenta, nie jest możliwe utrzymanie w mocy umowy kredytu poddanego pod osąd w niniejszej sprawie.

W kontekście rozpatrywanej sprawy, kluczowym dla jej rozstrzygnięcia pozostawało również to, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18), iż obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe. W tym zakresie decydujące było zatem w świetle przedstawionych poglądów judykatury stanowisko kredytobiorców.

Przyjmuje się w kontekście przywołanych wypowiedzi Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, że sąd przed rozstrzygnięciem o ważności umowy powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy – konsumenta) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze.

W okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi jednak wątpliwości, że powód – reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika - w toku postępowania rozpoznawczego konsekwentnie domagał się uznania spornej umowy za nieważną. W taki sposób (z odwołaniem się do nieuczciwości umowy i abuzywności klauzuli indeksacyjnej) argumentowano w momencie wdania się w spór, a teza o nieważności umowy stawiana była w pierwszym rzędzie. Powód sprzeciwiał się także utrzymaniu umowy po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej. Stwierdzić zatem należy, że strona powodowa świadoma skutków przesądzenia nieważności umowy, konsekwentnie domagała się uwzględnienia powództwa w pierwotnym kształcie, powołując się na bezskuteczność wobec nich klauzul przeliczeniowych i nie godziła się na utrzymanie umowy kredytu w obrocie gospodarczym w pozostałym zakresie. W toku postępowania apelacyjnego nie zaistniały żadne zdarzenia, które mogłyby tą ocenę zmienić. Zaznaczyć trzeba, że udzielenie kredytobiorcom odpowiednich informacji o abuzywnym charakterze postanowień umownych i skutkach ich wyeliminowania nie musi pochodzić od sądu orzekającego w danej sprawie. Dla ustalenia, czy oświadczenie stron procesu, będących konsumentem, o ewentualnym zatwierdzeniu klauzul abuzywnych zostało podjęte w pełni świadome, istotne jest bowiem jedynie to, czy osoby te posiadają pełną wiedzę o skutkach uznania postanowień umowy za niedozwolone, nie zaś źródło pochodzenia tej wiedzy.

Oceniając zatem sprawę w świetle wzorca przyjętego w orzecznictwie, stwierdzić należy, że do chwili wyrokowania przez Sąd Apelacyjny nie przedstawiono w toku sporu żadnych argumentów dotyczących interesów konsumenta (powoda), które przemawiałyby za decyzją o utrzymaniu umowy w mocy bez postanowień spornych. Nie wynika z materiału procesowego zwłaszcza to, by sytuacja majątkowa (życiowa) powoda, oceniana w świetle jego słusznym interesów, sprzeciwiała się (w kontekście obowiązku jednorazowego zwrotu świadczenia uzyskanego w wyniku nieważnej umowy kredytu) stwierdzeniu nieważności umowy (nakazywała zatem utrzymanie umowy w mocy). Biorąc pod uwagę charakter prawny oceny wpływu abuzywności klauzuli na dalsze utrzymanie umowy, element woli i interesów konsumenta oraz kwestię sankcjonowania wadliwych praktyk przedsiębiorcy posługującego się w swojej praktyce klauzulą abuzywną), jako decydujące w sprawie wziąć należało zatem pod uwagę stanowisko

konsumenta. Skoro więc jednoznacznie zgodne z wolą konsumenta, jest, by stwierdzono nieważność umowy niezależnie od konsekwencji ekonomicznych takiej decyzji (od obowiązku rozliczenia się z pozwanym i aktualizacji zwrotu świadczenia), to przyjąć należy, że żądania pozwu w tej płaszczyźnie były uzasadnione.

Uwzględniając zatem przedstawione wyżej wywody, Sąd Apelacyjny - podobnie jak Sąd Okręgowy - stanął zatem na stanowisku, że wobec uznania spornych postanowień za abuzywne (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz oświadczenia konsumenta poddanego ocenie według opisanych wzorców konieczne stało się przesądzenie na podstawie art. 58 § 1 k.c. (interpretowanego w zgodzie z postanowieniami art. 6 Dyrektywy 93/13/EWG), że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna w całości, a tym samym nie istnieje stosunek prawny wynikający z tej czynności prawnej.

W konsekwencji za trafne uznać trzeba również orzeczenie w przedmiocie roszczenia o zapłatę. Sąd pierwszej instancji zasadnie zastosował w tej mierze przepisy art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. Konsekwencją ustalenia nieważności umowy jest powstanie roszczenia o zwrot świadczenia spełnionego na podstawie tej umowy jako świadczenia nienależnego. W przypadku powoda przysługuje im roszczenie o zwrot świadczeń spłaconych z tytułu rat kredytu, prowizji i opłat, przy czym na tym etapie postępowania jest bezsporne, że w okresie objętym żądaniem pozwu świadczenie spełnione przez powoda było wyższe niż dochodzone w niniejszym postępowaniu.

Zauważyć trzeba, że podnosząc zarzut naruszenia art. 410 § 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. pozwany wskazuje, że sąd pierwszej instancji ustalił nieprawidłowy kierunek przesunięć majątkowych i błędnie uznał pozwanego za bezpodstawnie wzbogaconego. Jakkolwiek zarzut ten nie został rozwinięty, to należy przyjąć, że pozwany zakłada zatem, że rozliczenie powinno nastąpić według teorii salda.

Zastosowanie teorii salda nie spotkało się jednak z akceptacją Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20, orzekł, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. To stanowisko podtrzymała uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, której nadano moc zasady prawnej. Obecnie przyjmuje się zatem, iż konsumentowi przysługuje roszczenie o zwrot wszystkich spełnionych świadczeń pieniężnych, nie tylko odsetek, prowizji i ewentualnych świadczeń pieniężnych z tytułu ubezpieczenia kredytu, ale roszczenie konsumenta obejmuje także zwrot tej części kapitału, którą konsument zwrócił do tej pory bankowi. Jednocześnie, konsument może być wezwany przez bank do zapłaty pełnej kwoty kapitału niezależnie od tego, jaka część kapitału jest już powrotnie w posiadaniu banku (i to nawet wówczas, jeżeli sam konsument nie dochodzi zwrotu oddanej bankowi części kapitału).

Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje powyższą argumentację. Z tych względów podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 410 i 405 k.c. nie mógł być uznany za trafny w żadnym zakresie. Należało bowiem uznać, że powodowi służy roszczenie o zwrot wszystkiego, co świadczyli na rzecz pozwanego.

Za bezpodstawny uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 411 pkt. 2 k.c. Nie można zgodzić się z pozwanym, że odpowiada zasadom współzycia społecznego spełnienie świadczenia na rzecz banku przez konsumenta nieświadomego abuzywności umowy. Formułując abuzywne postanowienia umowne pozwany sam naruszył dobre obyczaje, tym samym naruszył zasady współzycia społecznego (przede wszystkim zasadę uczciwości). Już z tego względu nie może on skutecznie powołać się na zasady współzycia społecznego, o których mowa w art. 411 pkt. 2 k.c., tym bardziej, że interesy pozwanego dostatecznie zabezpiecza możliwość dochodzenia własnego roszczenia o zwrot spełnionego w wyniku nieważnej umowy świadczenia oraz ewentualnie doprowadzenie do umorzenia wierzytelności powoda poprzez potrącenie.

Konkludując, sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że powodowi przysługuje dochodzone w pozwie roszczenie pieniężne.

Sąd odwoławczy zauważył natomiast, że Sąd Okręgowy częściowo wadliwie orzekł o odsetkach. Biorąc zaś pod uwagę, że termin spełnienia świadczenia dochodzonego przez powódkę nie jest oznaczony ani nie wynika z istoty zobowiązania, przyjąć trzeba – stosownie do treści art. 455 k.c. – że obowiązek zapłaty powstaje niezwłocznie po wezwaniu. W badanej sprawie sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że doszło do wezwania pozwanego banku do zapłaty w piśmie z dnia 18 sierpnia 2020 roku, jednak pominął fakt, że wezwaniem tym objęto jedynie kwotę 227270,70 złotych, zaś termin wyznaczony w tym wezwaniu upłynął dopiero w dniu 18 września 2022 roku. Tym samym pozwany popadł w opóźnienie w zakresie zapłaty kwoty 227270,70 złotych z dniem 19 września 2022 roku. Za tożsame z wezwaniem do zapłaty pozostałej kwoty dochodzonej pozwem, czyli kwoty 71729,10 złotych uznać należy doręceniem pozwanej odpisu pozwu, co nastąpiło w dniu 31 maja 2021 roku. Doliczając termin 30 dni na spełnienie świadczenia, uznać należy, że termin ten upłynął dopiero w dniu 30 czerwca 2021 roku. Tym samym pozwany z dniem 1 lipca 2021 roku popadł w stan opóźnienia, uzasadniający zasądzenie odsetek od kwoty 71729,10 złotych.

Sąd odwoławczy wziął ponadto pod uwagę, że pozwany w rozpoznawanej sprawie na etapie postępowania apelacyjnego podniósł zarzut zatrzymania jako zarzut ewentualny.

Zgodnie z art. 496 k.c. jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej (art. 497 k.c.). W świetle art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że część judykatury odmawia umowie kredytu charakteru wzajemnego [vide wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 grudnia 2019 roku, I ACa 442/18, LEX nr 2770377 i z 13 marca 2019 roku, I ACa 681/18, LEX nr 2668916]. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w niniejszym składzie przychylił się jednak do stanowiska, że umowa kredytu jest umową wzajemną [analogicznie wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22 października 2020 roku, I ACa 709/19, LEX nr 3113943 i Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16 czerwca 2020 roku, I ACa 362/19, LEX nr 3115631].

Za takim stanowiskiem przemawia fakt, że dopuszczalność skorzystania z tego uprawnienia przez bank w przypadku nieważności umowy kredytowej została zaakceptowana przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przywołanej wyżej uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, przy czym w ocenie sądu orzekającego w niniejszej sprawie nie istnieje przeszkoda, aby tego rodzaju zarzut został sformułowany w sposób ewentualny. Należy bowiem odróżnić złożenie procesowego zarzutu zatrzymania i zarzutu potrącenia jako zarzutów ewentualnych [na wypadek uwzględnienia powództwa strony przeciwnej] od złożenia oświadczenia o potrąceniu lub zatrzymania jako oświadczeń materialnoprawnych pod warunkiem.

Orzecznictwo i piśmiennictwo zgodnie bowiem odróżniają „potrącenie” jako oświadczenie woli wierzyciela będącego dłużnikiem wzajemnym dłużnika, wywołujące skutek materialno-prawny w postaci umorzenia zobowiązania, od „zarzutu potrącenia” jako środka obrony mającego postać czynności wierzyciela, polegającej na złożeniu po dokonaniu potrącenia oświadczenia procesowego powołującego się na jego następstwa [vide uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 roku, OSNC 2008, Nr 5, poz. 44, 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. Brak wątpliwości co do tego, że złożenie oświadczenia o potrąceniu pod warunkiem albo z zastrzeżeniem terminu jest niedopuszczalne i nie ma podstaw do czynienia wyjątku od tej zasady w postępowaniu sądowym [vide uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 roku, III CZP 26/13, OSNC 2014, Nr 6, poz. 55]. Stanowisko to odwołuje się do definicji warunku w rozumieniu k.c., uzależniającego powstanie (warunek zawieszający) lub ustanie (warunek rozwiązujący) skutków czynności prawnej od zdarzenia przyszłego i niepewnego. Stanowi on składnik treści czynności prawnej, uzależniający jej skuteczność prawną od zdarzenia o wskazanym charakterze, ma znaczenie accidentale negotii i w "sensie technicznym" postać zastrzeżenia. Warunkowa czynność prawna skutkuje związaniem stron dotąd, dopóki zdarzenie przyszłe i niepewne się nie ziści. Oznacza to, że oświadczenia stron są definitywne w chwili dokonania czynności, tylko jej skuteczność zależna jest od spełnienia

warunku, a ziszczenie się (lub nieziszczenie) zdarzenia, od tego momentu i bezpośrednio powoduje uzyskanie, zmianę lub utratę praw lub obowiązków przez strony umowy [vide uzasadnienie postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2013 roku, III CZP 85/12, OSNC 2013, Nr 11, poz. 132]. Sytuacja taka znacząco różni się od potrącenia ewentualnego (i odpowiadającego mu zarzutu potrącenia ewentualnego) polegającego na oświadczeniu wierzyciela, że przysługuje mu wierzytelność, ale połączonego z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności wzajemnej, przy jednoczesnym wskazaniu, że gdyby okazało się, iż taka wierzytelność istnieje, to przez potrącenie to doszło do jej umorzenia. Skutek retroaktywny umorzenia nastąpiłby wówczas z mocy ustawy (art. 499 zd. 2 k.c.). Dopuszczalność potrącenia ewentualnego zgodnie przyjęto w orzecznictwie [vide wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 roku, IV CR 212/61, OSNC 1963, Nr 6, poz. 120, z dnia 22 listopada 1968 roku, OSN 1969, Nr 11, poz. 204, z dnia 9 listopada 2011 roku, II CSK 70/11, z dnia 14 czerwca 2013 roku, V CSK 389/12, nie publ., z dnia 9 sierpnia 2016 roku, II CZ 83/16] skuteczność oświadczenia wierzyciela o potrąceniu jest uzależniona od potwierdzenia istnienia wzajemności wierzytelności, umożliwiającej kompensację poprzez zaliczenie, i nie może być utożsamiana ze złożeniem pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w kodeksie cywilnym. Oceny następstw potrącenia ewentualnego, stosownie do wykazania przesłanek potrącenia, dokonuje się w postępowaniu, którego przedmiotem jest ocena zasadności roszczenia kierowanego przeciwko składającemu oświadczenie w tym przedmiocie. Powyższe wywody mają zastosowanie także do zarzutu zatrzymania.

W badanej sprawie samo podniesienie procesowego zarzutu zatrzymania było poprzedzone złożeniem przez pozwanego oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, które skutecznie zostało złożone powodowi. Biorąc pod uwagę, że wierzytelność pozwanego objęta zarzutem zatrzymania była bezsporna, przyjąć trzeba, że oświadczenie to co do zasady wywołało skutek przewidziany w art. 496 w związku z art. 497 k.c.

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

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

Tym samym uznać trzeba, że oświadczenie pozwanego o zastosowaniu prawa zatrzymania wywołało skutek przewidziany w art. 496 w związku z art. 497 k.c..

Z powyższych przyczyn należało zmienić zaskarżony wyrok w ten sposób, że uzależnić spełnienie zasądzonych świadczeń od jednoczesnego zaoferowania przez powoda zwrotu na rzecz pozwanego świadczenia pieniężnego w kwocie 444205,74 złotych otrzymanego przez powoda na podstawie umowy kredytu z dnia 14 kwietnia 2008 roku albo zabezpieczenia przez niego roszczenia o jego zwrot.

Dodać trzeba, że skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa do zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia, przy czym skutek ten następuje ex nunc, a więc od chwili, gdy oświadczenie o prawie zatrzymania zostało złożone w sposób skuteczny [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002 roku, IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155, z glosą M.H. Kozińskiego, PS 2003, nr 10, s. 127, oraz z omówieniem Z. Strusa, Przegląd orzecznictwa, Palestra 2002, nr 9–10, s. 191, i W. Robaczyńskiego, Przegląd orzecznictwa, PS 2005, nr 11–12, s. 223]. W badanej sprawie pismo zawierające zarzut zatrzymania zostało wysłane do

powoda w dniu 12 maja 2022 roku i należy przyjąć, że dotarło do powoda najpóźniej po upływie siedmiu dni, czyli w dniu 19 maja 2022 roku. Z tego względu uznać trzeba, że pozwany pozostawał w opóźnieniu w spełnieniu zasądzonego od niego świadczenia do tej daty i tym samym odsetki za opóźnienie przysługiwały powodowi do dnia 19 maja 2022 roku, zaś roszczenie o odsetki za okres późniejszy od tych dat podlegało oddaleniu.

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

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 in fine k.p.c. w związku z art. 391 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. Pozwany przegrał postępowanie apelacyjne w tak istotnym zakresie, że powinien zwrócić powodowi poniesione przez nich koszty tego postępowania w całości. Na koszty te złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika ustalone 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 na poziomie 75 % stawki minimalnej, tj. w kwocie 8100 złotych.

Z tego względu orzeczono jak w punkcie trzecim sentencji.

Sędzia Sądu Apelacyjnego Tomasz Sobieraj