

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2022 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Sobieraj
Protokolant:	st. sekr. sąd. Magdalena Goltsche

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2022 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. N. i H. N.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 23 marca 2022 roku sygn. akt I C 1901/20

I. zmienia zaskarżony w ten sposób, że:

a/ w punkcie drugim zasądza od pozwanego (...) Bank spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów W. N. i H. N. łącznie:

- kwotę 72727,57 zł [siedemdziesięciu dwóch tysięcy siedmiuset dwudziestu siedmiu złotych pięćdziesięciu siedmiu groszy] z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 czerwca 2020 roku do dnia 23 marca 2022 roku,

- odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 74517,66 zł [siedemdziesięciu czterech tysięcy pięciuset siedemnastu złotych sześćdziesięciu sześciu groszy] od dnia 11 czerwca 2020 roku do dnia 23 marca 2022 roku,

b/ w punkcie trzecim pozostawia szczegółowe wyliczenie kosztów procesu pozostawia referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji przy przyjęciu zasady odpowiedzialności za wynik procesu i uznaniu, że powodowie wygrali sprawę w 75 %, zaś pozwany w 25 %;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. pozostawia szczegółowe wyliczenie kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym pozostawia referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji przy przyjęciu zasady odpowiedzialności za wynik procesu i uznaniu, że powodowie wygrali sprawę w 75 %, zaś pozwany w 25 %.

SSA Tomasz Sobieraj

UZASADNIENIE

Powodowie W. N. i H. N. wniosli o:

1. zasądzenie od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwoty 147 245,23 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od 11 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnych świadczeń w postaci rat kapitałowo - odsetkowych spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego i jego poprzednika prawnego ((...) Bank S. A. z siedzibą w K.) w okresie od 30 grudnia 2010 roku do 24 lutego 2020 roku w związku z wykonywaniem umowy kredytu hipotecznego nr (...), sporządzonej w dniu 24 maja 2007 roku z uwagi na bezwzględną nieważność ww. umowy w całości;

2. ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego kredytu wynikającego z umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego CHF z dnia 24 maja 2007 zawartej pomiędzy W. N. i H. N. a poprzednikiem prawnym pozwanego ((...) Bank S. A. z siedzibą w K.) w związku z nieważnością przedmiotowej umowy kredytu;

ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd związania stron umową kredytu co do zasady:

3. zasądzenie od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwoty 59 102,69 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnych świadczeń w postaci różnicy pomiędzy wysokością rat kapitałowo - odsetkowych spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego i jego poprzednika prawnego ((...) Bank S. A. z siedzibą w K.) w okresie od dnia 30 grudnia 2010 roku do dnia 24 lutego 2020 roku, na podstawie umowy kredytu hipotecznego nr (...), sporządzonej w dniu 24 maja 2007 roku a wysokością rat należnych po wyeliminowaniu z umowy kredytu postanowień dotyczących indeksacji.

Ponadto wniosli zasądzenie od pozwanego łącznie na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania według norm przepisanych.

Powodowie oparli roszczenia zgłoszone w pozwie na następujących faktach: powodowie zawarli z pozwanym umowę kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, umowa kredytu została zawarta z wykorzystaniem wzorca umownego stosowanego przez pozwanego, powodowie nie mieli wpływu na treść postanowień umowy odnoszących się do indeksacji kredytu kursem CHF, powodowie zawarli umowę jako konsumenci, zabezpieczenie należytego wykonania umowy kredytu stanowi hipoteka obciążająca nieruchomości objętą księgą wieczystą nr (...), postanowienia umowy kredytu kształtujące mechanizm indeksacji odsyłały do kursów walut ustalanych przez pozwanego, uprawnienie pozwanego do ustalania kursu walut nie doznawało w umowie żadnych formalnych ograniczeń, pozwany zapewniał powodów o stabilności kursu waluty CHF oraz, że kredyt indeksowany jest korzystniejszy niż kredyt typowo „złotowy”, powodowie nie zostali poinformowani o rzeczywistym ryzyku związanym z zawarciem umowy kredytu indeksowanego przed zawarciem umowy, pozwany nie informował powodów przed zawarciem umowy, że wiąże się ona z nieograniczonym ryzykiem walutowym po stronie kredytobiorcy oraz, że kredytodawca zabezpiecza własne ryzyko walutowe, pozwany nie dokonywał z powodami transakcji dewizowych, a jeżeli dokonywał jakichkolwiek transakcji walutowych w związku z zawarciem umowy, to czynił to wyłącznie w celu zabezpieczenia własnego ryzyka kursowego (domykania pozycji bilansowej), pozwany znał prognozy oraz identyfikował ryzyka związane z indeksacją kredytu kursem waluty obcej; pozwany nie zaprzestał oferowania tych kredytów w 2005 roku, gdyż pozostawały one w ofercie większości banków komercyjnych, powód uiszczył na rzecz pozwanego świadczenia pieniężne szczegółowo wymienione w dokumentach stanowiących załącznik do pozwu („Historia zadłużenia oraz wpłat tytułem spłaty kredytu”), tj. raty kapitałowo - odsetkowe w wysokości ustalonej przez pozwanego w harmonogramach spłat, pozwany odmówił polubownego rozwiązania sporu, twierdząc że umowa zawarta przez strony nie narusza prawa.

Pozwany (...) Bank spółka akcyjna w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych według norm przepisanych. Pozwany

Bank wskazał, że: strony zawarły ważną i prawidłową oraz niezawierającą postanowień abuzywnych umowę o brzemieniu wynikającym z jej treści oraz treści jej załączników, w tym Regulaminu; strona powodowa była informowana o ryzyku związanym z zawarciem umowy, w tym o ryzyku kursowym; stronie powodowej nie została udzielona przy zawarciu umowy gwarancja niezmienności kursu w przyszłości; umowa (Regulamin) nie uprawnia pozwanego do określania kursów w sposób dowolny lecz zawiera jednoznaczne kryteria określania kursów walut, tożsame z metodologią stosowaną przez centralny organ Państwa jakim jest Narodowy Bank Polski; treść umowy w zakresie indeksacji kredytu do waluty obcej, w tym wyboru waluty była indywidualnie negocjowana, w szczególności strona powodowa sama wybrała walutę kredytu, kierując się własnymi preferencjami co do wysokości oprocentowania, a co za tym idzie kosztów kredytu i wysokości raty oraz akceptując ryzyko; brak jest nierównowagi kontraktowej pomiędzy stronami, w szczególności pozwany nie jest beneficjentem umocnienia się waluty obcej, ponieważ jest dotknięty konsekwencjami umocnienia się waluty obcej w tym samym stopniu co strona powodowa, z uwagi na konieczność zawierania przeciwstawnych transakcji walutowych dla obsługi udzielonego kredytu, w dacie zawarcia umowy kredyty wyrażone w walucie obcej były popularne i chętnie wybierane przez konsumentów z uwagi na duże różnice w oprocentowaniu, a przez to również w wysokości raty i koszcie kredytu, a ryzyko kursowe było powszechnie znane, lecz bagatelizowane zarówno przez konsumentów, jak i organy centralne Państwa, w tym odpowiedzialne za ochronę konsumentów; strony same zmieniły sporne postanowienie mocą Aneksu do umowy, w tym zdecydowały o rozliczaniu kredytu do końca okresu kredytowania po kursie sprzedaży NBP; żądanie strony powodowej stanowi próbę nadużycia uprawnienia konsumenckiego oraz naruszenie zasady proporcjonalności i jako takie nie może korzystać z ochrony prawnej. Dodatkowo pozwany zgłosił następujące zarzuty braku interesu prawnego w zakresie powództwa o ustalenie, wystąpienia przesłanek wyłączających możliwość zwrotu spełnionych świadczeń (art. 409 i 411 k.c.), w drodze ewentualnej podniósł zarzut zatrzymania (art. 496 w zw. z 497 k.c.), nadużycie prawa podmiotowego, a nadto, że w sprawie znajduje zastosowanie art. 358 § 2 k.c. który wskutek nowelizacji kodeksu cywilnego został wprowadzony w życie z dniem 24 stycznia 2009 roku i jako przepis dyspozytywny umożliwia utrzymanie stosunku prawnego w mocy.

Wyrokiem z 23 marca 2022 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie:

- 1. w punkcie pierwszym ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 24 maja 2007 roku zawarta pomiędzy powodami W. N. i H. N., a (...) Bank S.A. w K. – (...) Oddział w Ł. jest nieważna,***
- 2. w punkcie drugim zasądził od pozwanego (...) Bank S.A. w W. na rzecz powodów W. N. i H. N. kwotę 147245,23 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 czerwca 2020 roku do dnia 23 marca 2022 roku, z zastrzeżeniem, że wykonanie zasądzzonego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnego spełnienia przez powodów świadczenia należnego pozwanemu, a wypłaconego powodom w związku z realizacją umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 24 maja 2007 roku w kwocie 154.076,22 złotych,***
- 3. w punkcie trzecim zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.434 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.***

Sąd Okręgowy powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

W. N. i H. N. w 2007 roku zgłosili się do N. L. – współpracującego w latach 2006-2014 z (...) Bankiem S.A. z siedzibą w K. celem ubiegania się o kredyt w kwocie 150.000 złotych. Zamierzali sfinansować budowę domu dla zaspokojenia swoich potrzeb mieszkaniowych. Powód W. N. podjął się starań zmierzających do znalezienia najlepszej oferty kredytu. Zapoznawał się z dostępnymi wówczas ofertami m.in w (...) S.A oraz (...) Bank S.A. Warunki zaprezentowane w tych bankach nie różniły się jednak od oferty pozwanego, niemniej to ostatecznie przedstawienie 4 ofert kredytu, skłoniło powoda do podjęcia z pozwanym zaawansowanych rozmów.

Pozwany Bank w tym okresie posiadał dla klientów indywidualnych ofertę finansowania kredytów zabezpieczonych hipotecznie. Była to oferta kredytów złotych oraz kredytów indeksowanych kursem walut obcych, w tym CHF. Kredyty w walucie franka szwajcarskiego cieszyły się w Banku większą popularnością ze względu na niższe raty

w porównaniu z innymi tego typu produktami. W pozwanym Banku obowiązywała procedura, zgodnie z którą osoba zajmująca się obsługą klienta zobowiązana była przed przyjęciem wniosku kredytowego do przedstawienia oferty banku kredytów udzielanych w złotych polskich. Jednocześnie osoba zajmująca się obsługą klienta powinna go poinformować o ryzyku zmiennej stopy procentowej oraz o potencjalnym ryzyku kursowym i jego możliwych konsekwencjach, a w szczególności o możliwości zmian raty kredytu wyrażonej w złotych wraz ze zmieniającym się kursem waluty do której kredyt jest indeksowany. Klient powinien był otrzymać pisemne oświadczenie, potwierdzające, że wnioskując o kredyt indeksowany do waluty obcej mając pełną świadomość ryzyk związanych z kredytami indeksowanymi do waluty obcej oraz ryzyka zmiennej stopy procentowej. Personel Banku wyposażono w materiały dedykowane dla klientów, przedstawiające ofertę produktów bankowych Banku.

W czasie spotkań z pośrednikiem finansowym N. L. - powodowi zostały przedstawione oferty kredytów zarówno w walucie polskiej jak i w walutach zagranicznych, w tym we franku szwajcarskim. Powodowie mieli zdolność kredytu w złotych. Zależało im jednak na jak najniższej racie kredytu oscylującej w zakresie 900-1000 złotych/miesięcznie. Najkorzystniejsza rata spłaty kształtowała się przy kredycie waloryzowanym do waluty CHF. Wobec faktu, że powodowie po raz pierwszy mieli styczność z kredytem waloryzowanym do kursu franka szwajcarskiego pracownik poinformował obecnego na spotkaniu powoda, że kredyt ten jest korzystny, zapewniając, że waluta franka szwajcarskiego jest walutą stabilną, a rata kredytu nie ulegnie zmianie. Powodom nie zostały przedstawione historyczne wykresy dotyczące kursu franka szwajcarskiego jak i symulacje obrazujące drastyczny wzrost waluty CHF i jej wpływ na saldo i raty kredytu. Pracownik Banku nie informował powodów, że bank do przeliczenia raty kredytu stosuje kurs sprzedaży, a do wypłaty kurs kupna dla CHF.

W dniu 14 maja 2007 roku wpłynął do Banku wniosek powodów o kredyt hipoteczny w kwocie 150.000 złotych. Po zbadaniu zdolności kredytowej powodów Bank wydał pozytywną decyzję i udzielił powodom kredytu w tej wysokości.

Uzyskanie kredytu wiązało się z koniecznością podpisania oświadczenia o zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej. Jednocześnie powyższe oświadczenie zawierało przykładową symulację spłaty kredytu zaciągniętego w złotych lub w walucie CHF przy założeniu, że kredytodawca zawiera kredyt na kwocie 150.000 złotych z okresem spłaty 15 lat. Symulacje modelowe przedstawione przez pozwanego wskazywały, m.in., że przy wzroście kursu CHF o 9,21 % rata kredytu w walucie CHF będzie niższa (1.128,04 złotych) aniżeli w złotych (1 259,13 złotych). Kredytobiorcy oświadczyli także, że przedstawione w oświadczeniu symulacje mają charakter wyłącznie przykładowy, a kredytobiorcy nie będą na jej podstawie wywodzić żadnych roszczeń wobec Banku.

W dniu 24 maja 2007 roku pomiędzy (...) Bankiem S.A. w K. – (...) Oddziałem w Ł., a powodami W. N. i H. N. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na mocy przedmiotowej umowy Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 154.076,22 złotych indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy, równowartość kredytu wynosiłaby 69.372,45 CHF, rzeczywista równowartość miała być określona po wypłacie kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko. Spłatę kredytu przewidziano w 240 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych. Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne. Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiła równowartość 446,41 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1). Stosownie do § 2 umowy kredyt miał być przeznaczony na sfinansowanie budowy domu oraz na pokrycie wydatków okołokredytowych. Zabezpieczenie wykonania zobowiązania kredytobiorców stanowiła hipoteka kaucyjna na rzecz pozwanego ustanowiona w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170 % kwoty udzielonego kredytu na nieruchomości wymienionej w § 3 ust. 1 umowy. W § 9 ust. 2 umowy wskazano, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu, kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

Zgodnie z § 10 ust. 3, wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymagalnej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty. W treści § 6 ust. 1 zdefiniowano, iż „Bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, zwana Tabelą Kursów – jest sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godzinie 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Warunki wypłaty i spłaty kredytu w zbieżny sposób regulował Regulamin Kredytu Hipoteczny Dom.

Warunki umowy nie były negocjowane pomiędzy stronami. Jedynym elementem na który powodowie mieli wpływ, to fakt przystąpienia przez nich do ubezpieczenia związanego z zaciągniętym kredytem. W trakcie podpisywania umowy kredytobiorcy nie mieli świadomości abuzywnego charakteru postanowień regulujących wysokość świadczeń stron w oparciu o waloryzację do waluty obcej.

Kwota kredytu wypłacona w walucie polskiej w 3 transzach została w całości przeznaczona na budowę domu, w którym powodowie mieszkają do dnia dzisiejszego i w którym nie prowadzili żadnej działalności gospodarczej. Pierwsza rata w wysokości 55.579,53 złotych, według zastosowanego kursu kupna 1 CHF = 2,2470 PLN wyniosła 24.735,01 CHF. Druga w wysokości 59.891,76 złotych według zastosowanego kursu kupna 1 CHF = 2,2130 PLN wyniosła 27.063,61 CHF. Trzecia rata wypłaty kredytu w wysokości 38.604,93 złotych według kursu kupna z dnia 1 CHF = 2,2090 PLN wyniosła kwotę 17.476,20 CHF.

Kredytobiorcy spłacali raty kredytu w walucie polskiej zgodnie z postanowieniami umownymi, w wysokości ustalonej w oparciu o harmonogram spłaty oraz zawiadomienia o zmianie oprocentowania kredytu. Powodowie nigdy nie wiedzieli jaką powinni dokładnie zapłacić ratę. W okresie spłaty zobowiązania cena waluty franka szwajcarskiego sukcesywnie wzrastała, zarówno w Tabeli walut obowiązującej w pozwanym Banku, jak i na światowym rynku walut. W porównaniu z ceną w dacie podpisania umowy kredytu hipotecznego wartość CHF wzrosła niemal dwukrotnie. Wzrost ceny franka szwajcarskiego miał relatywne przełożenie na wysokość spłacanych przez kredytobiorców rat. Powodowie w trakcie obowiązywania umowy nie mieli wiedzy jaka będzie wysokość przyszłych rat spłacanych w walucie polskiej, gdyż kurs sprzedaży CHF ustalał Bank.

Na mocy Aneksu nr (...) z dnia 23 września 2011 roku Bank odroczył na okres 24 miesięcy spłatę rat w wysokości wynikającej z Harmonogramu spłat.

Łączna wartość wpłat dokonanych przez powodów z tytułu spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kredytu hipotecznego nr (...), w okresie od 30 grudnia 2010 roku do 24 lutego 2020 roku wyniosła 147 245,23 złotych.

Pismem z dnia 12 maja 2020 roku powodowie skierowali do (...) Bank S.A. w W. reklamację w zakresie nienależnie pobranych świadczeń w wysokości 154.963,17 złotych w okresie od dnia 31.05.2010 roku do dnia 24.02.2020 roku z uwagi na nieważność przedmiotowej umowy w świetle przepisów prawa wnosząc o zwrot tej kwoty, ewentualnie, w przypadku uznania abuzywnego charakteru kwestionowanych zapisów umownych przy jednoczesnym zanegowaniu nieważności całej umowy wskazali, iż oczekują wypłaty nienależnie pobranych rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości, niż rzeczywiście powinni oni spłacić w okresie od dnia 31.05.2010 roku do dnia 24.02.2020 roku W piśmie zakwestionowali postanowienia § 1 ust. 1 umowy, § 6 ust. 1 umowy, § 9 ust. 2 umowy, § 10 ust. 3 umowy, § 14 ust. 3 umowy, § 16 ust. 4 regulaminu, § 19 ust. 5 regulaminu, a także § 21 ust. 5 regulaminu. W ocenie kredytobiorców, zostały spełnione wszystkie przesłanki pozwalające na uznanie kwestionowanych postanowień umownych za abuzywne w świetle obowiązujących przepisów prawa. W odpowiedzi na to pismo w dnia 10 czerwca 2020 roku Bank wskazał, że nie widzi podstaw do uwzględnienia zgłoszonych przez powodów roszczeń.

Powodowie są świadomi konsekwencji stwierdzenia nieważności całości umowy kredytu hipotecznego. Pozwany (...) Bank S.A. w W. jest następcą prawnym (...) Bank S.A. w K..

Sąd Okręgowy uznał, iż roszczenie o żądanie stwierdzenia nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz o zasądzenie zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że powodowie sformułowali roszczenia główne i ewentualne. Sąd I instancji stwierdził zasadność roszczenia głównego, uznając, że powyższa umowa kredytu jest nieważna. Wobec uwzględnienia w wyroku powództwa głównego rozstrzygnięciu sprawy przy stwierdzeniu nieważności powyższej umowy kredytu, Sąd nie miał podstaw, aby orzekać o roszczeniach ewentualnych powodów, te bowiem zostały oparte na sprzecznym z nim założeniu, że umowa kredytu jest ważna, jednak nie wiążą powodów określone przez niego niedozwolone postanowienia umowne. Sąd ten wskazał, że z treści pozwu wynikało, że strona powodowa roszczenie ewentualne zgłosiła wyłącznie na wypadek, gdyby Sąd nie podzielił ich oceny prawnej świadczącej o nieważności całej umowy kredytu. Skoro do tego nie doszło, rozstrzygnięcia zawarte w wyroku Sąd ten ograniczył do powództwa głównego.

Następnie Sąd Okręgowy wyjaśnił, że spór między stronami sprowadzał się w istocie do oceny ww. umowy kredytu w zakresie ustalenia czy zawiera ona postanowienia, które mają charakter abuzywny w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Na poparcie swojego stanowiska powodowie wskazali kilka alternatywnych przyczyn nieważności umowy oraz związanego z tym nienależności świadczenia dochodzonego od strony pozwanej. Nie wszystkie argumenty zdaniem tego Sądu były jednak zasadne.

W sprawie kluczowe było ustalenie dalszej możliwości obowiązywania umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego CHF z dnia 24 maja 2007 roku zawartej pomiędzy W. N. i H. N. a poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S. A. w K. – (...) Oddziałem w Ł.) i ich następczych konsekwencji dla stron procesu. Za podstawę prawną roszczenia o ustalenie nieważności umowy kredytu z dnia 24 maja 2007 roku Sąd uznał przepis art. 189 k.p.c. W ocenie Sądu I instancji, powodom przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, bowiem dopóki strony wiąże umowa kredytu powodowie nie mogą skutecznie domagać się zwrotu nienależnie wpłaconych na rzecz pozwanego Banku świadczeń, ustalonych w oparciu o klauzule abuzywne, zatem żądania te zaktualizują się w przypadku ustalenia, że zaskarżone postanowienie umowne nie wiąże stron. Interes prawny powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy w tym kontekście był dla tego Sądu oczywisty, bowiem bez takiego rozstrzygnięcia na przyszłość o zasadach rozliczenia kredytu, nie istnieje możliwość definitywnego zakończenia sporu.

Przechodząc do oceny argumentacji stron, w ocenie Sądu I instancji, nie świadczyło o nieważności ww. umowy kredytu, na podstawie art. 58 § 1 czy 2 k.c. samo w sobie ukształtowanie treści tej czynności prawnej jako kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Taki sposób ustalenia zasad realizacji zobowiązania pieniężnego zaciągniętego w walucie polskiej, który przy obliczeniu wysokości świadczeń, jakie dłużnik ma obowiązek spełnić na rzecz wierzyciela, odwołuje się do kursu waluty obcej jest prawnie dopuszczalnym sposobem waloryzacji wysokości zobowiązania umownego przewidzianej w art. 385¹ § 2 k.c. Na poparcie tej argumentacji Sąd Okręgowy wskazał, że umowy zawierające mechanizmy nominacji (indeksacji/denominacji) były wielokrotnie poddawane ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń sama dopuszczalność takiej konstrukcji w umowie kredytu nie została zakwestionowana.

Sąd Okręgowy podzielił natomiast podniesioną przez stronę powodową argumentację, co do abuzywności wskazywanych w pozwie postanowień umownych, tj.: § 9 ust 2, § 10 ust. 3 umowy zawartej przez strony umowy, które dotyczyły określenia sposobu ustalenia kursu waluty indeksacyjnej określonego w Tabeli kursów walut obowiązującego w dniu wypłaty kwoty kredytu oraz w dniu dokonywania spłaty poszczególnych jego rat. Na podstawie przepisów art. 385¹ k.c. Sąd ten wskazał na trzy przesłanki, których spełnienie powoduje zakwalifikowanie postanowienia umownego jako niedozwolonego: zawarte zostały w umowach z konsumentami, nie zostały uzgodnione z nim indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób spreczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, brak jednej z nich skutkuje, że Sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie zaś w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest, gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne

świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny. Oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Rozstrzygnięcie to oznacza w szczególności, że dla oceny abuzywności postanowienia nie mają znaczenia okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, czyli w trakcie jej wykonywania. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż przepisy art. 385¹ § 1 k.c. i nast. stanowią implementację do polskiego porządku prawnego Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 roku o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, ustalając czy poszczególne postanowienia umowy zawieranej z konsumentem mają charakter abuzywny należy mieć na uwadze nie tylko normy wynikające z polskiego systemu prawnego, ale również regulacje zawarte w wyżej wskazanej Dyrektywie, a nadto stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w zakresie wykładni jej poszczególnych postanowień.

Przechodząc do oceny, czy w niniejszej sprawie ziściły się przesłanki uznania kwestionowanych przez powodów postanowień umowy za abuzywne, Sąd Okręgowy wskazał w pierwszej kolejności na bezsporność w zakresie konsumenckiego charakteru samej umowy zgodnie z art. 22¹ k.c. Następnie Sąd ten ustalił, czy kwestionowane postanowienia umowy zostały z powodami uzgodnione indywidualnie zgodnie z art. 385¹ § 3 k.c. oraz zgodnie z art. 3 Dyrektywy 93/13. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Sąd Okręgowy wskazał, że chodzi o takie postanowienia umowy, które były objęte „indywidualnym”, odrębnym uzgodnieniem np. stanowiły przedmiot negocjacji. Obowiązuje domniemanie, że postanowienia umowy zawartej z udziałem konsumenta nie zostały uzgodnione indywidualnie. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie.

Sąd Okręgowy uznał, że postępowanie przeprowadzone w sprawie wykazało, że kwestionowane klauzule umowne nie podlegały negocjacji, tylko zostały narzucone przez stronę pozwaną. W przedmiotowej sprawie umowa kredytu przygotowana została przez pracowników Banku, przy czym pozwany nie przedstawił dowodu na to, iż w czasie zawierania umowy miały miejsce między stronami negocjacje, które mogłyby wpłynąć na treść klauzul przeliczeniowych. Pozwany ograniczył się jedynie do twierdzenia, iż treść umowy mogła być indywidualnie uzgodniona przez strony. Sąd stwierdził, że nie przedstawił jednak na tę okoliczność żadnego dowodu, w tym m.in. w zakresie jakich postanowień można było negocjować warunki umowy i czy możliwość negocjacji dotyczyła wysokości kursu sprzedaży i kupna dla CHF. Zawnioskowany przez pozwanego dowód z przesłuchania świadków N. L. i P. S. zdaniem tego Sądu również tego nie potwierdził. Świadek N. L. zeznał, że klienci co prawda mogli składać wnioski o indywidualne negocjowanie warunków finansowania, niemniej decyzję wydawała Centrala Banku. Niezależnie do powyższego świadkowie nie pamiętali okoliczności zawarcia tej konkretnej umowy, a informacje przez nich przekazywane Sądowi stanowiły informacje ogólne na temat kredytów indeksowanych. Sąd wskazał, że z zeznań powodów wynika natomiast jednoznacznie, że nie mieli oni możliwości negocjacji postanowień dotyczących ustalania wysokości kursów walut obowiązujących w Banku. Sąd Okręgowy stwierdził z całą mocą, że okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem. W ocenie tego Sądu pozwany Bank nie zdołał obalić domniemania braku indywidualnych uzgodnień postanowień zaciągniętych ze wzorca umowy.

W kontekście powyższego Sąd Okręgowy podkreślił, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. (art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13). Przesłanki „sprzeczności z dobrymi obyczajami” i „rażącego naruszenia interesów konsumenta” muszą być spełnione, co jednoznacznie wynika z treści przepisu, łącznie. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać wprowadzenie do umowy klauzul godzących w równowagę kontraktową. Rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść. Obydwa te kryteria powinny być spełnione łącznie. Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka.

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. W rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Oceniając postanowienie, należy - z uwzględnieniem motywu 16 Dyrektywy 93/13/EWG – sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami - wymaganiami dobrej wiary.

Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia zawarte w § 9 ust 2, § 10 ust. 3 zawartej przez strony umowy, dotyczące przeliczania kursów walut na podstawie tabeli kursowych uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Na podstawie tych postanowień pozwany Bank uzyskał prawo do samodzielnego ustalenia kursu walut, który wpływał na wysokość zarówno wypłaconego kredytobiorcom kredytu jak i poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie kredytobiorcy nie mieli wiedzy w jaki sposób kurs ten został ustalony, co powodowało, że nie mieli świadomości jaka jest pozostała do spłacenia kwota kredytu oraz jaka będzie wysokość raty kapitałowo-odsetkowej. Sąd wskazał, że nie byli w stanie ani przewidzieć wysokości swojego zobowiązania, jak również zweryfikować czy wysokość ta ustalona przez Bank została prawidłowo obliczona. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że ani umowa, ani regulamin nie wskazują w jaki sposób Bank ustalał wysokość kursu franka szwajcarskiego, a tym samym wysokość zobowiązania powodów. Powodowie nie uzyskali w tym zakresie informacji również przy zawieraniu umowy. Przyznanie sobie przez Bank uprawnienia do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania drugiej strony stosunku prawnego Sąd ten uznał za naruszenie równowagi kontraktowej stron, a tym samym za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie było wiadome powodom w jaki sposób, w oparciu o jakie czynniki, kurs ten był ustalany. Zdaniem Sądu I instancji, z samego faktu podpisania umowy przez powodów (a zatem aprobaty dla postanowień umowy) nie wynika bezpośrednio jednak akceptacja sposobu ustalania kursu waluty przez Bank, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie. Brak jest także dowodów ze strony pozwanego na to, aby kwestia ta była indywidualnie omawiana i wyjaśniana. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że w orzecznictwie sądowym za niedozwolone uznaje się takie postanowienia umowy kredytu, w których kwestię ustalania wysokości rat kwoty kredytu i oprocentowania kredytu denominowanego lub indeksowanego do kursu franka szwajcarskiego bądź innej waluty obcej pozostawione nawet niewielkiemu uznaniu banku w sposób niepozwalający konsumentowi z góry przewidzieć jaką wysokość kwoty kredytu i oprocentowania będzie musiał zwrócić (kwota kredytu) i zapłacić (oprocentowanie) w okresie obowiązywania umowy. Zdaniem tego Sądu trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że w opisanej wyżej sytuacji konsumenci, na skutek zastosowanych przez bank mechanizmów ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, pozostawiających bankowi pełną swobodę w tym zakresie, zostali też obciążeni ukrytą prowizją o niesprecyzowanej i zależnej jedynie od woli banku wysokości. Bank poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji uzyskał prawo do decydowania o wysokości zadłużenia powodów, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się jego decyzjom. Postanowienia umowy oraz jego regulaminu nie zawierają opisu mechanizmu waloryzacji dzięki któremu powodowie mogli samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień skutki ekonomiczne. Stąd też w ocenie tego Sądu, postanowienia dotyczące indeksacji, poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez Bank kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Jednocześnie postanowienia te rażąco naruszają interes powodów, skoro Bank mógł samodzielnie, dowolnie i bez możliwości jakiegokolwiek kontroli słuszności podejmowanych decyzji w przedmiocie ustalenia kursu waluty indeksacji kształtować i zmieniać wysokość zobowiązania powodów wynikającego z kwestionowanej umowy. Analizowane postanowienia zapewniają przewagę przedsiębiorcy, niezależnie od tego czy i w jakim stopniu przedsiębiorca ją wykonuje.

Idąc dalej, Sąd Okręgowy zauważył, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, iż powodom jako kredytobiorcom nie wyjaśniono jakie skutki dla wysokości ich zobowiązania wystąpią w sytuacji, gdy dojdzie do znacznej zmiany kursu franka szwajcarskiego. Aktualne orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

formułuje bardzo rygorystyczne wymogi dla oceny czy obowiązek informacyjny instytucji finansowej w zakresie ryzyka kursowego został w sposób wyczerpujący wypełniony względem konsumenta.

Sąd Okręgowy wskazał, że dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych lecz również zrozumieć, w ramach zaciągniętego kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie względem waluty rozliczeniowej. W tym kontekście Sąd uściślił, że symulacje liczbowe mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały. Tylko w tych okolicznościach takie symulacje mogą pozwolić przedsiębiorcy zwrócić uwagę tego konsumenta na ryzyko potencjalnie istotnych negatywnych konsekwencji ekonomicznych rozpatrywanych warunków umownych. Tymczasem – podobnie jak każda inna informacja dotycząca zakresu zobowiązania konsumenta przekazana przez przedsiębiorcę – symulacje liczbowe powinny przyczynić się do zrozumienia przez konsumenta rzeczywistego znaczenia długoterminowego ryzyka związanego z możliwymi wahaniami kursów wymiany walut, a tym samym ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej. Tak więc w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, w ocenie Sądu nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej. W drugiej kolejności wśród elementów istotnych dla oceny znajduje się również język używany przez instytucję finansową w dokumentach przedumownych i umownych. W szczególności brak pojęć lub wyjaśnień ostrzegających kredytobiorcę w wyraźny sposób o istnieniu szczególnego ryzyka związanego z umowami kredytu denominowanego w walucie obcej może potwierdzać, że wymóg przejrzystości wynikający zwłaszcza z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 nie został spełniony. Nie budziło wątpliwości Sądu I instancji, że taki wymiar staranności informacyjnej Banku dotyczy również kredytów indeksowanych do waluty obcej.

W ocenie tego Sądu, nie spełnia kryterium rzetelności poprzestanie na odebraniu oświadczenia o tym, że kredytobiorca świadomy jest ryzyka kursowego, że został pouczony o takim ryzyku, ponieważ z takiego oświadczenia nie wynika, o czym konsument został pouczony, jak ewentualnie rozumie mechanizm działania ryzyka kursowego w aspekcie umowy, którą zawarł. Nieprawidłowość takich ogólnych pouczeń wynika orzecznictwa Sądu Najwyższego. Zdaniem tego Sądu niewątpliwie pomiędzy Bankiem, a powodami jako konsumentami istniała nierównowaga informacyjna w zakresie ryzyka kursowego (możliwej zmiany kursu waluty, w tym możliwej znacznej deprecjacji waluty polskiej do CHF), a to z uwagi na to, że Bank jako profesjonalista wiedział lub powinien wiedzieć, że co do zasady kurs waluty PLN do CHF może ulec znacznej zmianie (deprecjacji). W umowie łączącej strony lub innych dokumentach związanych z umową Sąd Okręgowy zauważył, że na próżno szukać postanowień, które jasno i w sposób zrozumiały tłumaczyłyby powodom jako konsumentom na czym polega ryzyko kursowe związane z umową powiązaną z walutą obcą – tu CHF – i w jaki sposób to ryzyko kursowe może wpłynąć na zakres ich zobowiązania, to znaczy konkretnie, że kredytobiorcy muszą się liczyć z tym, że rata kredytu i saldo kredytu może wzrosnąć w sposób nieograniczony co do wysokości – bo do tego może doprowadzić wprowadzenie do umowy klauzuli waloryzacyjnej (klauzuli walutowej). Sąd ten wskazał, że z ustaleń faktycznych wynika, że Bank w żaden pisemny sposób nie pouczył konsumentów, że muszą się liczyć z nieograniczonym ryzykiem kursowym, to znaczy, że rata kredytu i saldo kredytu wyrażone w PLN może wzrosnąć w sposób nieograniczony w porównaniu do jej wysokości z dnia złożenia wniosku kredytowego czy też z dnia zawarcia umowy kredytu lub wypłaty kredytu, również w związku z tym w sposób nieograniczony może wzrosnąć saldo kredytu do spłaty. Sąd ten dostrzegł, że nie wskazano chociażby na jakimkolwiek przykładzie z jakim potencjalnie wzrostem raty lub salda konsument powinien się liczyć, ponieważ nikt nie jest w stanie dać rzeczywistej gwarancji

stabilności kursu waluty lub nieznaczących jej wahań. W ocenie Sądu Okręgowego dowodu tego nie stanowią zeznania świadków, albowiem jak zostało to wskazane nie pamiętali oni powodów i nie potrafili przytoczyć żadnych szczegółów dotyczących rozmów poprzedzających zawarcie spornej umowy. Z przesłuchania powodów z kolei co najwyżej Sąd wywnioskował, że była rozmowa o ryzyku kursowym, ale w kontekście stabilności waluty CHF, a powodom nie przedstawiono symulacji, z której wynikałoby jak rata kredytu lub saldo kredytu może się zmienić w przypadku drastycznej zmiany waluty PLN do CHF. Z kolei zdaniem tego Sądu zaprezentowane w dokumencie „oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej”, przykładowe symulacje nie dotyczyły tego konkretnego kredytu i były tak skonstruowane, aby w świadomości kredytobiorców stworzyć błędny obraz, że z kredytem indeksowanym nie wiąże się żadne ryzyko, a wręcz korzyści.

Sąd Okręgowy uznał, że nawet gdyby przyjąć, że powodom wyjaśniono istotę indeksacji i różnicę pomiędzy kredytem w złotych, a kredytem w walucie obcej (czego jak wynika z przesłuchania strony powodowej nie uczyniono), to jednak mechanizm indeksacji powinien być zrozumiany przez konsumenta nie tylko w aspekcie formalnym i gramatycznym, ale również tak sformułowany, aby uważny konsument mógł dowiedzieć się nie tylko o możliwości wzrostu czy spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne tego warunku umownego dla swoich zobowiązań finansowych. Musiałby być poinformowany o możliwej skali wzrostu kursu CHF i wpływu zarówno na saldo kredytu jak i wysokość rat. Z zebranego materiału dowodowego Sąd ten wywiódł, że nie wyczerpano takiego obowiązku informacyjnego względem powodów, skoro nawet brak jest informacji co do tego, w jaki sposób kurs ten będzie ustalany przez Bank, na podstawie jakich mierników, ani też jak kształtował się historycznie w okresie miarodajnym. Argumentacja pozwanej o świadomości powodów, co do istniejącego ryzyka w ocenie tego Sądu nie przystaje zatem do podstawowych zasad ochrony konsumenta, jakim służy omawiana wyżej dyrektywa oraz jakim służy art. 385¹ § 1 k.c.

Sąd Okręgowy raz jeszcze podkreślił, że Bank nie zawarł w umowie, ani w dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 roku takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 roku Sąd I instancji stwierdził, że brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiał podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. Jedynie konieczność uzyskania wymaganych środków, dostępność produktu Banku oraz zaufanie do instytucji Banku przez powodów spowodowały podjęcie decyzji o zawarciu umowy. Sąd Okręgowy dokonując kompleksowej oceny postanowień umowy przy uwzględnieniu omawianych aksjomatów dotyczących ochrony praw konsumenta takich jak uczciwość kontraktowa rozumiana jako nakaz przejrzystego kształtowania stosunku umownego opartego o wzorzec równej pozycji prawnej stron kontraktu zbędnego ryzyka kontraktowego, doszedł do wniosku, że niedozwolony charakter mają postanowienia przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez Bank przy wykonywaniu mechanizm indeksacji w całości, dotyczących zapisów. § 9 ust 2, § 10 ust. 3 zawartej przez strony umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego CHF z dnia 24 maja 2007 zawartej pomiędzy W. N. i H. N. a poprzednikiem prawnym pozwanej Banku.

Następnie Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji i mechanizmu przeliczeń określają główne świadczenie powodów jako kredytobiorców. Sąd powołując się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE oraz Sądu Najwyższego i przytaczając wyrażone tam poglądy, uznał, że klauzule indeksacyjne za określające podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy. Postanowienia te nie ograniczają się do posilkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej), ani do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca skoro odsetki te naliczane są zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Skoro więc obecnie postanowienia te stanowią essentialia negotii umowy kredytu, to również przed datą uregulowania tej instytucji prawnie Sąd ten uznał, że należy je traktować jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. W rozpoznawanej sprawie powodowie zakwestionowali postanowienia umowy, które dotyczyły przeliczania wysokości udzielonego kredytu jak również rat kapitałowo-odsetkowych w oparciu o kursy walut obowiązujące u poprzednika prawnego pozwanej. Postanowienia te miały wpływ m.in. na wysokość kapitału

jaki powodowie mieli spłacić oraz wysokość poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez nich na rzecz Banku. Skoro postanowienia indeksacyjne odnosiły się do ustalania wysokości rat stanowiących spłatę kredytu, to Sąd ten uznał, że ustalały wysokość zobowiązania powodów na rzecz Banku. Podstawowym obowiązkiem powodów jako kredytobiorców jest właśnie obowiązek zwrotu udzielonego im kredytu. Sąd Okręgowy uznał, że bez zakwestionowanych postanowień dotyczących się indeksacji powodowie nie mogliby spełnić swojego świadczeń głównego wynikającego z umowy. Bez tych postanowień ustalenie wysokości ich zobowiązania jest bowiem niemożliwe - bez zastosowania kursu franka szwajcarskiego wysokość świadczenia powodów nie byłaby znana. Skoro więc kwestionowane postanowienia determinują wysokość kapitału podlegającego do zwrotu przez powodów i wysokość rat, do których zapłaty powodowie byli i są zobowiązani celem spłaty udzielonego im kredytu to w ocenie Sądu I instancji niewątpliwie dotyczą one głównych świadczeń stron umowy.

Warunkiem poddania postanowień dotyczących głównych świadczeń stron kontroli pod kątem ich abuzywności jest to, by były one sformułowane niejednoznacznie. W ocenie Sądu orzekającego, postanowienia łączącej strony umowy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny - zrozumiałym, prostym i jasnym językiem. Powołując się na stanowisko doktryny oraz judykatury, Sąd Okręgowy wyjaśnił, że przez pojęcie jednoznaczności postanowień należy rozumieć brak wątpliwości co do ich znaczenia, chodzi o realną możliwość poznania znaczenia treści wszystkich klauzul, a więc przyswojenia sobie treści wzajemnych praw i obowiązków stron i w rezultacie uzyskania odpowiedniej informacji. Analiza kwestionowanych postanowień umowy doprowadziła ten Sąd do wniosku, że pozwany w sposób niejasny, czyli niezrozumiały określił metody przeliczania kwoty wypłaconego kredytu i przeliczania kwot rat kapitałowo-odsetkowych, jak i sposobu wyliczania zmiennego oprocentowania oraz sposobu jego zmiany. W jego ocenie na podstawie treści samych postanowień nie sposób bowiem ustalić, w jaki sposób pozwany wyliczał wysokość zadłużenia powodów, w postanowieniach tych jest mowa jedynie, iż bank do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosuje kurs sprzedaży waluty CHF, obowiązujący w banku według aktualnej Tabeli kursów. Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że tak sformułowane postanowienia umowy są nieprecyzyjne i niezrozumiałe, nie wiadomo w jaki sposób Bank wyliczał kurs. Sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji nie został w ogóle określony, nie wskazano żadnych mierników, od których miałyby zależeć wartości kursu waluty indeksacyjnej, nie określono żadnych relacji jakie miałyby istnieć pomiędzy kursem ustalonym przez Bank a kursem kształtowanym przez rynek walutowy. Powodowie w oparciu o postanowienia umowy czy Regulaminu nie mogli się dowiedzieć jakie czynniki mają wpływ na wysokość kursu stosowanego do przeliczeń. Tym samym przy tak sformułowanych postanowieniach nie byli w stanie określić ekonomicznych skutków zaciągniętego zobowiązania. Powodowie nie byli też zorientowani i nie zawarto w tym przedmiocie jasnych postanowień w umowie, że będą obciążani także wartością spreadu ustalanego przez Bank, którego wysokość ani sposób ustalania również nie były uregulowane, a który bezpośrednio kształtował wysokość zobowiązania powodów. Kwestie te nie zostały im wyjaśnione na żadnym etapie zawierania umowy, ani też później. Skoro więc postanowienia regulujące wprowadzenie mechanizmu indeksacji do umowy zawartej przez powodów nie zawierały dookreślenia sposobu i mierników ustalania kursu waluty indeksacyjnej co skutkowało brakiem możliwości jakiegokolwiek kontroli banku co do zakresu ustalania wartości tego kursu, to postanowienia te Sąd Okręgowy ocenił jako niedookreślone, niejasne i niezrozumiałe. Sąd ten miał pewność, że postanowienia nie były skonstruowane tak by konsument był w stanie oszacować rozmiar swojego świadczenia, co więcej konsument na ich podstawie nie mógł uzyskać wiedzy nawet w przedmiocie tego jakie czynniki ekonomiczne czy inne mają wpływ na wysokość jego zobowiązania.

Sąd Okręgowy zważył, że wszystkie przesłanki uznania postanowień umownych za niedozwolone określone w art. 385¹ § 1 k.c. zostały spełnione.

W ocenie tego Sądu dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru powyższych postanowień umownych nie miało żadnego znaczenia to, w jaki sposób Bank rzeczywiście ustalał kurs waluty według którego przeliczał raty. Nie ma też znaczenia w jaki sposób Bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym, a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia. Samo wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych

innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa) w żaden sposób nie wpływa na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień umowy.

Następnie Sąd Okręgowy wskazał, że skutkiem uznania postanowień za abuzywne, zgodnie z 385⁽¹⁾ § 1 k.c., jest brak związania konsumenta tymi postanowieniami. Postanowienia te więc traktuje się tak jakby ich w umowie nie było, strony zaś, w myśl powołanego wyżej przepisu, są związane umową w pozostałym zakresie. Ustalając skutki uznania postanowień umownych za abuzywne na uwadze Sąd ten miał orzecznictwo TSUE dotyczące wykładni art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, którego tezy szczegółowo i obszernie w tym miejscu przytoczył. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie dostrzegł możliwości utrzymania w mocy zawartej między stronami umowy kredytu po wyeliminowaniu z jej treści abuzywnych postanowień dotyczących przeliczenia waluty po określonym w Tabeli banku kursie przy jednoczesnym braku określenia relacji tego kursu w stosunku do rynku walutowego. W ocenie tego Sądu, po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych brak jest możliwości ustalenia głównych świadczeń stron. Brak przelicznika walutowego powoduje brak możliwości ustalenia wysokości zobowiązania powodów na rzecz Banku. Raty, które mieli uiszczać powodowie w zamian za udzielone im przez Bank środki pieniężne miały być bowiem przeliczane z zastosowaniem niedozwolonych, czyli podlegających wyeliminowaniu z umowy postanowień. Wyeliminowanie postanowień dotyczących indeksacji powoduje zdaniem Sądu, że wysokość zobowiązania kredytobiorców jest niemożliwa do ustalenia, dlatego też umowa łącząca strony winna być uznana za nieważną. Ponadto Sąd Okręgowy podkreślił, iż bezskuteczność postanowień tyczących się indeksacji prowadzi też do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz do zaniknięcia ryzyka kursowego, stanowiącego o istocie łączącego strony stosunku prawnego. Sąd orzekający w pełni podzielił pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy, zgodnie z którym 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 uznać ją za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Umowa łącząca strony, po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych byłaby sprzeczna z właściwością stosunku zobowiązaniowego, na który strony się umówiły - umową kredytu indeksowanego do CHF. Bez zakwestionowanych postanowień, stanowiących o istocie tego typu umowy stosunek prawny łączący strony przestaje być umową kredytu indeksowanego do CHF.

Z tych względów, w ocenie Sądu I instancji, eliminacja z kwestionowanej przez powodów umowy klauzul indeksacyjnych, wobec ich oceny jako niedozwolonych prowadzić musi do uznania tej umowy za nieważną w całości. Sąd wskazał na brak możliwości zastępowania zawartych w umowie postanowień niedozwolonych poprzez odwoływanie się do reguł ogólnych czy przepisów o charakterze dyspozytywnym. Sąd ten stwierdził, że w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania również art. 358 § 2 k.c. który wszedł w życie w dniu 24 stycznia 2009 roku, mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 roku (Dz. U Nr 228, poz. 1506), gdyż jak wyjaśnił przepis ten odnosi się bowiem do możliwości ustalenia kursu waluty obcej (w której wyrażono zobowiązanie) w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą, a przecież bez takiego przeliczenia nie byłoby możliwe wykonywanie umowy kredytu, w którym indeksacja polegała na przeliczeniu kwoty wykorzystanego kredytu wyrażonej w złotych na walutę obcą. Stąd też, niezależnie od konieczności uwzględnienia woli konsumenta, sąd ocenił, że bez znaczenia dla niniejszej sprawy pozostaje kwestia możliwości zastosowania rozwiązania wskazanego przez Trybunał Sprawiedliwości, tj. możliwości zastosowania, w celu zapobieżenia skutkom związanym z eliminacją niedozwolonego warunku, przepisu w brzmieniu obowiązującym już po zawarciu umowy, gdyż nie istnieje na gruncie prawa polskiego sytuacja będąca podstawą rozstrzygnięcia Trybunału. Nadal brak jest w prawie polskim przepisu mogącego w całości bez potrzeby konstruowania daleko idącej analogii zastąpić nieuczciwe warunki umowne związane z ustalaniem kursów walut niezbędnych dla wykonania przeliczeń wynikających z kształtu postanowień dotyczących indeksacji. Za zasługujący na aprobatę Sąd Okręgowy uznał także wypracowany w orzecznictwie pogląd, iż art. 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c. co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne lub denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że nieważność umowy ze skutkiem *ex tunc* oznacza w niniejszej sprawie, że wszelkie dokonane przez pozwanego zmiany regulaminu nie mogły odnieść pożądanego skutku i uznał je za bezskuteczne. Ponownie Sąd wskazał, że artykuł 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Uwzględniając powyższe, w ocenie Sądu I instancji, w niniejszej sprawie zaistniały wszystkie przesłanki uznania umowy za nieważną wobec zawarcia w niej przez kredytodawcę klauzul niedozwolonych, podlegających wyeliminowaniu z łączącego strony stosunku prawnego.

Kolejno Sąd Okręgowy wyjaśnił, że 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 stwierdzenia nieważności umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Powołując się na najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sąd ten wskazał, że niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który jednak może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy - konsumenta) świadomej konsekwencji prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej. Konsument powinien oświadczyć, czy znając te skutki, w pełni świadomie decyduje się na skutek w postaci unieważnienia umowy.

Sąd Okręgowy zauważył, że powodowie wprost wskazali, iż żądają uznania za nieważną umowy o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany walutą CHF, z dnia 24 maja 2007 zawartą z poprzednikiem prawnym pozwanego. Na rozprawie w dniu 10 stycznia 2022 roku oświadczyli, że mają świadomość skutków uznania nieważności umowy, w tym ryzyka w zakresie ewentualnych przyszłych roszczeń Banku w przypadku uznania umowy za nieważną. Skoro więc ziściły się wszystkie warunki uznania łączącej strony umowy za nieważną, a powodowie w pełni świadomie i konsekwentnie podtrzymywali swoje żądanie, zdając sobie sprawę ze skutków unicestwienia umowy, to umowę tę Sąd Okręgowy uznał za nieważną.

W świetle tych wszystkich okoliczności roszczenie powodów o zapłatę Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione w całości. Sąd przytoczył treść art. 405 k.c. oraz art. 410 § 1 i 2 k.c. wskazując, że konsekwencją stwierdzenia bezwzględnej nieważności umowy *ab initio* i *ipso iure* jest powstanie obowiązku stron do zwrotu wzajemnych świadczeń jako nienależnych. Skoro umowa zawarta przez strony procesu jest nieważna, to Sąd stwierdził, że powodowie mogą żądać zwrotu kwot świadczonych na rzecz pozwanego w wykonaniu tej umowy. Zdaniem Sądu świadczenia spełnione tytułem spłaty kredytu nie mogą być przy tym zaliczone na poczet roszczenia pozwanego Banku o zwrot swojego świadczenia wbrew woli powodów i przy braku skutecznego zarzutu potrącenia ze strony pozwanego. Sąd Okręgowy przychylił się ku temu stanowisku, które zakłada odrębność i samodzielność wzajemnych roszczeń stron nieważnej umowy o zwrot spełnionych świadczeń (teoria dwóch kondycji). Strona pozwana nie zgłaszała przy tym powództwa wzajemnego ani zarzutu potrącenia, a zatem wobec braku takiego zarzutu strony pozwanej, w ocenie Sądu Okręgowego, dokonywanie jakichkolwiek rozliczeń w oparciu o teorię salda nie mogło mieć miejsca. Sąd Okręgowy zaznaczył, że pozwany nie może skutecznie bronić się przed obowiązkiem zwrotu powodowi nienależnie uiszczonych świadczeń z tytułu nieważnej umowy kredytu powołując się na art. 409 k.c. z tej przyczyny, że nie jest już wzbogacony - pozwany nie wykazał, że środki wpłacone przez powodów zużył bezproduktywnie, tj. że nie uzyskał za nie żadnej korzyści. Sąd ten nie tracił z pola widzenia, że w przypadku świadczenia na poczet umowy, która okazała się nieważna, nawet świadomość braku zobowiązania nie wyłącza możliwości dochodzenia zwrotu. Ponadto, strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione nienależnie (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest pozwany Bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny), nie może z powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c. odmawiać zwrotu nienależnej części świadczenia. Zdaniem Sądu zupełnie nieuprawniona pozostaje więc teza, zgodnie z którą konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością czyni zadość

zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy. Sąd ten uznał za skrajnie nieuzasadnione podnoszenie takiego zarzutu w sytuacji, w której konsument dochodzi zwrotu świadczenia, a pozwanym jest przedsiębiorca odpowiedzialny za ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego w sposób rażąco naruszający interes konsumenta w sposób skutkujący nieważnością czynności prawnej.

Jak wynika z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wszelkie wpłaty z tytułu nieważnej umowy dokonywane były przez powodów, którzy przez cały czas pozostają w związku małżeńskim. Powodowie domagali się od pozwanego zapłaty na swoją rzecz kwoty 147 245,23 złotych i wskazali, że ich roszczenie stanowi nienależne świadczenie spełnione na rzecz Banku w okresie od 30 grudnia 2010 roku do 24 lutego 2020 roku. Powyższa wartość wynika z dokumentów złożonych przez stronę powodową tj. historii zadłużenia, zestawienie spłaty rat, zestawienie z systemu (...). Pozwany zakwestionował wyliczenia dokonane przez powodów lecz nie przedłożył żadnego uzasadnienia podważającego wydane przez siebie dokumenty, w związku z czym Sąd Okręgowy samodzielnie zweryfikował kwoty wskazane w ww. dokumentach i uzyskał kwotę odpowiadającą żądaniu pozwu. W efekcie Sąd I instancji uznał za zasadne żądanie powodów dot. zasądzenia nienależnie pobranego świadczenia wpłaconego na rzecz pozwanego tytułem spłat rat kapitałowo-odsetkowych. Kwotę tę Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powodów z uwagi na łączący powodów ustrój wspólności majątkowej małżeńskiej.

Sąd Okręgowy żądanie zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie w płatności ww. kwoty uwzględnił na podstawie art. 455 k.c. i 481 k.c. Powodowie wnieśli o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 147245,23 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od 11 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty. Pozwany w dniu 10 czerwca 2020 roku w odpowiedzi na wezwanie powodów do zapłaty kwoty 154.963,17 złotych ostatecznie odmówił jego zapłaty, tym samym Sąd Okręgowy zasądził odsetki od tej kwoty od dnia następnego tj. od dnia 11 czerwca 2020 roku zgodnie z żądaniem pozwu.

Sąd Okręgowy uwzględnił zarzut zatrzymania zgłoszony przez pozwanego w odpowiedzi na pozew dotyczący wstrzymania zapłaty kwoty należnej powodom do czasu zwrotu przez nich wypłaconej im z tytułu kredytu sumy 154.076,22 złotych. Wielkości tej ostatniej kwoty powodowie nie kwestionowali. W ocenie Sądu pierwszej instancji, zarzut ten znajduje oparcie w przepisach art. 497 w związku z art. 496 k.c. przy uwzględnieniu zasady rozliczania stron na zasadzie podwójnej kondycji (wzajemne roszczenie stron o zwrot świadczeń nienależnych). Zarzut zatrzymania skutkuje stosownie do treści art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. wyłączeniem opóźnienia w spełnieniu tego świadczenia. Zdaniem Sądu orzekającego, dopóki pozwany korzysta z prawa zatrzymania, dopóty nie powstało roszczenie powodów o zwrot należności zasądzonych w wyroku, gdyż wykonanie świadczenia zasądzonego na rzecz powodów będzie uzależnione od jednoczesnego spełnienia świadczenia należnego pozwanemu, a wypłaconego powodom w związku z realizacją umowy kredytu. Powołując się na orzecznictwo Sąd Okręgowy stwierdził, że roszczenie powodów stanie się wymagalne od upływu terminu spełnienia przez nich świadczenia pieniężnego należnego Bankowi. Sąd ten nie znalazł uzasadnienia dla wyłączenia tego prawa do środków płatniczych, które także są rzeczami oraz brak racjonalnych przesłanek eliminacji tego prawa z uwagi na dostępność innego środka prawnego umożliwiającego realizację tego celu, jak np. potrącenie. Co do dopuszczalności stosowania prawa zatrzymania Sąd Okręgowy przychylił się także do argumentacji przytoczonej przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w motywach wyroku z dnia 25 listopada 2020 roku sygn. akt VI Ca 779/19 oraz wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 8 czerwca 2021 roku, I ACa 645/20.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że z powyższych względów kwota zasądzona od pozwanego na rzecz powodów w wyroku została przyznana zgodnie z żądaniem pozwu z zastrzeżeniem, że wykonanie zasądzonego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnego spełnienia przez powodów świadczenia należnego pozwanemu, a wypłaconego powodom w związku z realizacją umowy kredytu hipotecznego nr (...) z 24 maja 2007 roku w kwocie 154.076,22 złotych.

Na marginesie Sąd Okręgowy zauważył, iż roszczenie powodów w niniejszym procesie nie może zostać zakwalifikowane jako nadużycie prawa przez konsumenta na podstawie art. 5 k.c., ponieważ to nie powodowie odpowiadają za wprowadzenie do umowy postanowień niedozwolonych na podstawie art. 385¹ k.c., lecz pozwany Bank. Okoliczność, iż powodowie realizują swoje prawa na drodze sądowej po wielu latach od daty zawarcia kwestionowanej umowy kredytu nie ma w ocenie tego Sądu żadnego znaczenia z punktu widzenia art. 5 k.c. Powodowie dochodząc od pozwanego zapłaty nie czynią ze swojego prawa użytku, który byłby sprzeczny z zasadami współzycia społecznego lub ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa. Nieważność czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności.

Stan faktyczny w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów złożonych do akt sprawy, zeznaniach świadka i strony powodowej. Dowody z dokumentów Sąd ten uznał za wiarygodne, ich autentyczność nie była podważana przez strony, a jedynie każda ze stron wyprowadzała na podstawie ich treści odmienne wnioski. Te dokumenty, które nie zostały wymienione w stanie faktycznym, zdaniem Sądu Okręgowego, pozbawione były mocy dowodowej dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, dotyczyły one innych okoliczności niż związane z przedmiotowymi umowami kredytowymi, stanowiły źródło informacji ogólnych o zasadach funkcjonowania kredytów indeksowanych, bądź wyrażały ogólne opinie dotyczące zgodności z prawem takiego rodzaju umów. Sąd Okręgowy zapoznał się z tymi dokumentami przed wydaniem wyroku, nie znalazł podstaw, aby czynić na ich podstawie konkretne ustalenia faktyczne stanowiące źródło wymagające odzwierciedlenia w uzasadnieniu wyroku. Przesłuchani w sprawie świadkowie N. L. oraz P. S. jako osoby zawodowo związane z pozwanym Bankiem prezentowali Sądowi I instancji informacje dotyczące głównie praktyki stosownej przez bank przy zawieraniu umów kredytu, stąd ich zeznania co do zasady nie budziły wątpliwości Sądu, niemniej ich przydatność w ustalaniu okoliczności istotnych dla wyjaśnienia sprawy została ograniczona do kwestii związanych z rodzajem oferowanych w 2007 roku przez pozwanego produktów bankowych. Sąd postanowił przeprowadzić dowód z przesłuchania powodów, dając wiarę zeznaniom powodów w całości. Powodowie w sposób szczegółowy, wyczerpujący i spójny przedstawili okoliczności zawarcia umowy z Bankiem. Wspomniana szczegółowość utwierdziła ten Sąd w przekonaniu co do wiarygodności przedstawionych w przebiegu przesłuchania informacji. Bank zaś nie przedstawił jakichkolwiek dowodów przeciwnych świadczących o tym, aby zeznanie powodów należało uznać za niewiarygodne. Stąd Sąd Okręgowy przyznał zeznaniom powodów istotny walor dowodowy. Sąd Okręgowy na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości, uznając, iż przeprowadzenie tego dowodu jest nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem ocena ważności umowy kredytu lub abuzywności jej postanowień to ocena prawna leżąca wyłącznie w gestii Sądu, zaś wysokość świadczeń spełnionych przez powodów wynika z przedłożonych do akt sprawy dokumentów.

Powodowie wygrali sprawę w całości, Sąd Okręgowy zasądził na ich rzecz od pozwanego zwrot kosztów procesu.

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

Pozwana zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi:

1. Nierozpoznanie istoty sprawy (1) wobec braku dokonania kontroli incydentalne wzorca umownego zgodnie z wytycznymi płynącymi z przepisów prawa, lecz de facto dokonanie kontroli abstrakcyjnej, tj. w oderwaniu od faktu i okoliczności zawarcia konkretnej umowy, w tym pominięcie okoliczności towarzyszących zawarciu umowy przy dokonywaniu oceny jej postanowień, zarówno po stronie powodów jak i po stronie pozwanego, z uwzględnieniem obyczajów i praktyk obowiązujących w dacie zawarcia umowy, (2) wobec braku zbadania kryteriów określania kursu wskazanych w par. 6 ust 1 umowy i blankietowe stwierdzenie, że w umowie nie określono kryteriów określania kursu, podczas gdy kryteria określania kursu wskazane w par. 6 ust 1 umowy są kompletne i wystarczające dla określenia kursu waluty, a Sąd meriti w ogóle nie wskazał, jakich kryteriów zabrakło, ograniczając się do twierdzenia o „wyznaczaniu kursu przez bank dowolnie”, (3) uznanie bezskuteczności postanowień aneksu do umowy w części odnoszącej się do indeksacji (co skutkowało w rezultacie uznaniem braku możliwości wykonania

umowy w dacie dokonywania kontroli po pominięciu spornych postanowień o stosowaniu kursu z tabeli banku), pomimo braku stwierdzenia spełnienia przez takie postanowienia przesłanek abuzywności (tj. nieuprawnione rozciągnięcie skutków abuzywności na postanowienia, których abuzywności nie stwierdzono, arbitralne uznanie, że zmiana przez strony spornego postanowienia nie ma znaczenia dla zakresu roszczeń restytucyjnych wynikłych ze stosowania takiego zmienionego i niestosowanego na dalszym etapie wykonywania Umowy postanowienia) - podczas gdy w przypadku zmiany przez strony postanowienia „abuzywnego” dopuszczalna jest restytucja jedynie za okres, w którym takie postanowienie było stosowane (chyba, że konsument w celu zmiany treści umowy świadomie zrezygnuje z powoływania się na abuzywność takiego warunku umownego w przyszłości), (4) wobec braku zbadania możliwości utrzymania umowy w mocy wobec uznania nieważności/bezskuteczności części jej postanowień, niezasadnie przyjmując, że wola konsumenta co do stwierdzenia nieważności umowy wyłącza możliwość utrzymania umowy w mocy z pominięciem postanowień uznanych za niedozwolone na podstawie przepisów krajowych, przy jednoczesnym występowaniu w systemie prawa prymatu utrzymania umowy w mocy oraz konstytucyjnej ochrony stosunków cywilnych (w szczególności wywodzonej z art. 2 Konstytucji RP zasady ochrony interesów w toku i zasady ochrony praw słusznie nabytych) i w rezultacie orzeczenie sankcji skrajnie nieproporcjonalnej do zarzucanego naruszenia;

2. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy oraz jej rozstrzygnięcie, tj.:

a. art. 327¹ par. 1 ust 1 i 2 k.p.c., poprzez sporządzenie wyroku w sposób uniemożliwiający prześledzenie toku rozumowania Sądu meriti w tej części, w której Sąd uznał, że w umowie brak jest kryteriów określania kursu waluty w tabeli banku, pomijając treść par. 6 ust 1 umowy, tj. bez dokonania szczegółowej analizy treści tego postanowienia, bez wskazania toku rozumowania oraz wykładni spornych postanowień (w szczególności wykładni postanowienia par. 6 ust 1 umowy), która Sąd meriti doprowadziła do takich konkluzji, w tym jakich obligatoryjnych kryteriów określania kursu w umowie zabrakło, co wobec faktu, że spór pomiędzy stronami dotyczył „dowolności banku w określaniu kursu w tabeli kursowej, z uwagi na brak zastrzeżenia w umowie kryteriów określania kursu” stanowi istotną wadę wyroku, uniemożliwiającą jego instancyjną kontrolę;

b. art. 233 par. 1 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c. poprzez danie wiary w całości wyjaśnieniom strony powodowej w toku dowodu z wyjaśnień stron oraz odmowę dania wiary zeznaniom świadka N. L., podczas gdy strona powodowa jest zainteresowana wynikiem postępowania, co nakazuje jej wyjaśnienia oceniać niezwykle ostrożnie, a nadto (1) od daty podpisania umowy upłynęło kilkanaście lat, co zważywszy na notoryjną wiedzę o ludzkiej pamięci każe przyjąć, że po takim czasie wiele szczegółów (w szczególności w zakresie informowania o ryzyku, motywacji do zawarcia umowy) mogło ulec w świadomości strony powodowej zatarciu, (2) wyjaśnienia strony powodowej co do braku wiedzy o ryzyku walutowym i mechanizmach indeksacji zawartych w umowie pozostają w sprzeczności z zeznaniami świadka N. L. i dowodami z dokumentów (w tym treścią umowy- gdzie znajduje się oświadczenie powodów, że są świadomi ryzyka oraz treścią wniosku o kredyt i oświadczenia o wyborze waluty obcej oraz treścią obowiązującej w Banku procedury w tym zakresie) oraz pozostają w sprzeczności z doświadczeniem życiowym i zasadami logiki, a nadto zeznania świadka N. L. - pomimo braku pamięci co do szczegółów spotkania ze stroną powodową, co jest uzasadnione upływem kilkunastu lat - znajdują potwierdzenie w dowodach z dokumentów (umowa, oświadczenie o wyborze waluty obcej, procedura udzielania kredytów obowiązująca w Banku) i zasadach doświadczenia życiowego, a więc powinny zostać posiłkowo zastosowane w celu dokonania ustaleń faktycznych w sprawie;

c. art. 227 k.p.c. oraz art. 235² § 1 pkt. 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205¹² § 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, i samodzielne, dowolne oraz niczym nieuzasadnione ustalenie, że w umowie i regulaminie brak wskazania kryteriów określania kursu waluty, podczas gdy ustalenie tego wymagało wiedzy specjalnej z zakresu ekonomii, a sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił skąd zaczerpnął definicje i zakres tych pojęć oraz na jakiej podstawie ustalił, że nie jest możliwym ustalenie kursu w oparciu o kryteria umowne (zawarte w definicji tabeli kursowej banku w § 6 ust 1 Umowy);

d. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w dokonaniu ustaleń sprzecznych z rzeczywistym stanem rzeczy oraz z wymienionymi niżej dowodami:

Ustalenie faktyczne Sądu meriti	Dowód, z którym ustalenie pozostaje w sprzeczności	Rzeczywisty stan rzeczy	
1	Postanowienia Umowy nie podlegały negocjacom.	Wniosek kredytowy Oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej (w aktach sprawy)	Z uwagi na fakt, iż elementy te stanowią essentialia negotii, negocjowana była kwota kredytu i okres trwania umowy. Negocjowana była również kwestia indeksowania kredytu kursem franka szwajcarskiego, o co strona Powodowa wniosowała na stroku 3 wniosku kredytowego i złożyła w tym zakresie dodatkowe oświadczenie.
2	1) Umowa kredytu przewiduje dowolność w kształtowaniu tabeli kursowej. 2) Klauzule umowne nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu CHF, lecz pozwalały Pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, 3) Uprawnienie Banku do określania wysokości kursu CHF nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń, 4) Umowa o kredyt hipoteczny nie precyzuje sposobu ustalania kursu wymiany walut	Umowa kredytu złożona przy pozwie (§ 6 ust. 1)	<ul style="list-style-type: none"> • Umowa kredytu odwoływała się do obiektywnie istniejących notowań walut na rynku międzybankowym o godzinie 16.00, • Umowa kredytu nie zawierała upoważnienia do modyfikowania spreadu walutowego przez Zarząd Banku, • Umowa kredytu nie zawierała upoważnienia dla Banku do jednostronnego modyfikowania wskaźnika, według którego obliczana była wysokość

	<p>wskazanego w Tabeli Kursów Banku,</p> <p>5) Pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursów CHF.</p>		<p>zobowiązania Powodów,</p> <ul style="list-style-type: none"> • Umowa kredytu precyzowała sposób ustalania kursu wymiany walut, bez pozostawiania w tym zakresie Bankowi dowolności, • Bank w ogóle „nie kształtował” kursu CHF, Umowa kredytu nie dawała mu takiego uprawnienia
3	<p>1) Powód nie był informowany o sposobie tworzenia tabel kursowych,</p> <p>2) Powód nie miał wpływu na postanowienia Umowy poza kwotą kredytu i okresem kredytowania,</p> <p>3) Powód nie był informowany o ryzyku walutowym, w tym nie zdawał sobie sprawy z potencjalnego wpływu ryzyka walutowego na zobowiązanie kredytowe.</p>	<p>Umowa, Zarządzenie nr (...) Prezesa Zarządu Banku. Wniosek o udzielenie kredytu, Oświadczenie Kredytobiorcy o Wyborze waluty obcej, (dok. w aktach sprawy) Zasady doświadczenia życiowego i logiki.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Powód był informowany o sposobie tworzenia tabel kursowych w treści §6 ust. 1 Umowy, • Powód miał wpływ na treść Umowy, w tym również na walutę kredytu, gdyż sam o konkretną walutę wnioskował we wniosku o udzielenie kredytu, • Powód zapoznawał się z treścią Oświadczenia o wyborze waluty obcej, w tym analizował jej treść i opatrzył oświadczenie własnoręcznym podpisem. Inne ustalenie, w przypadku Umowy być może najważniejszej w życiu Powoda nakazywałoby uznać Powoda za osobę rażąco niedbałą, a

			<p>więc nie spełniająca kryteriów „przeciętnego konsumenta” i nie zasługująca na szczególną ochronę konsumentką;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Powód w dacie Umowy zarabkował w walucie obcej, a więc (1) musiał zdawać sobie sprawę z różnic kursowych i zasad przeliczeń walutowych, w tym zmienności kursów walut, (2) Powód nie ponosił ryzyka walutowego dla pary walutowej PLN do CHF, gdyż nie zarabkował w walucie PLN
--	--	--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

e. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w nieustaleniu następujących faktów, które wynikały ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i miały znaczenie dla rozstrzygnięcia

Fakt nieustalony	Dowód, z którego fakt wynikał	Znaczenie faktu dla rozstrzygnięcia	
1	Strona Powodowa akceptowała wysokość stosowanych przez Bank kursów walutowych dla uruchomienia kredytu, ponieważ wnioskuje o uruchomienie kredytu i nigdy przeliczenia kwoty kredytu (w tym kursu przeliczenia) nie kwestionowała bowiem kursy te nie odbiegały od realiów rynkowych.	Umowa - §6 ust. 1 Umowy oraz §1 ust. 1 Umowy.	<p>Saldo kredytu wyrażone w harmonogramach spłat w walucie indeksacji (CHF) oraz komunikowane stronie Powodowej było przez nią akceptowane, nie godziło w jej interesy ani nie godziło w dobre obyczaje.</p> <p>Strona Powodowa miała orientację ile w przybliżeniu będzie wynosiło saldo kredytu w walucie obcej już w dacie</p>

			zawarcia Umowy, gdyż taką orientacyjną kwotę przeliczenia (aktualną na dzień Umowy) wskazano już w Umowie.
2	<p>Informacje przekazane Stronie Powodowej co do ryzyka, w tym oświadczenie w tym zakresie umożliwiło stronie Powodowej zrozumienie istoty ryzyka i było prawidłowe, w tym zgodne z przepisami i wymaganiami stawianymi bankom w dacie Umowy.</p>	<p>Fakt notoryjny, który powinien być znany z urzędu, w tym treść Rekomendacji S KNB z 2006 roku</p> <p>Oświadczenie o wyborze waluty obcej.</p> <p>Zarządzenie nr (...) Prezesa Zarządu Banku</p> <p>Umowa (w tym §1 ust. 1 Umowy, §1 ust. 4 Umowy).</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Informacje udzielone stronie Powodowej, a w tym ich treść i zakres były zgodne z zaleceniami wynikającymi z obowiązującej wówczas Rekomendacji „S” Komisji Nadzoru Bankowego z 2006 roku (ale też były zgodne w tym względzie z późniejszymi rekomendacjami „S” wydawanymi przez Komisję Nadzoru Finansowego - np. z 2008 roku); • Stronę Powodową informowano już w treści Umowy o wysokości kwoty kredytu w walucie obcej, w tym o wysokości raty kredytu w walucie obcej – przy przyjęciu kursów z daty Umowy. W rzeczywistości faktyczna wartość kredytu i raty w walucie obcej tylko nieznacznie różniła się od tych, wskazanych na datę zawarcia Umowy, więc strona Powodowa już w dacie Umowy miała wiedzę

			<p>jak szacunkowo będzie się przedstawiało jej zobowiązanie wyrażone w walucie obcej, tak co do salda kredytu jak i wysokości raty;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Na stronę Powodowa nie była wywierana żadna presja co do zawarcia Umowy, nie zostały jej też udzielone żadne gwarancje co do niezmienności kursu w przyszłości;
3	<p>Rzeczywistą przyczyną powództwa nie jest to, że w Umowie kredytu inkorporowano niedozwolone postanowienia umowne czy że jest ona nieuczciwa, ale to, że kurs franka szwajcarskiego obiektywnie wzrósł w warunkach bierności strony Powodowej. Strona Powodowa korzysta z instytucji prawa cywilnego przewidzianych dla ochrony konsumentów w sposób sprzeczny z ich przeznaczeniem, ponieważ traktuje je jako środek do zwolnienia się ze świadomie zaciągniętego długu oraz uniknięcia świadomie przyjętego ryzyka.</p> <p>Powyższą ocenę żądań strony Powodowej wspiera również fakt, że strona Powodowa już od wielu lat (od daty Aneksu) rozlicza się z bankiem</p>	<p>Fakt notoryjny</p> <p>Aneks (w aktach sprawy)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Strona Powodowa wykorzystuje prawa cywilnego aby pod pozorem zarzutem zwolnić się z jakiegokolwiek odpłatności oraz świadomie podjętego ryzyka, dążąc do osiągnięcia na drodze sądowej skutku sprzecznego z zasadami współżycia społecznego, jak również nieproporcjonalnego do zakresu zarzutów, • W sprawie nie zachodzi przypadek rażącego naruszenia interesów strony Powodowej jako konsumenta ani nie zachodzi przypadek sprzeczności postanowień Umowy kredytu z dobrymi obyczajami

	z pominięciem spornych postanowień.		
4	Istnienie zwyczaju polegającego na stosowaniu kursu średniego Narodowego Banku Polskiego dla przeliczeń walutowych. Zwyczaj ten ma obecnie rangę normatywną (art. 358 § 2 k.c.)	Fakt notoryjny, który powinien być znany z urzędu.	W tej sprawie nie chodzi o ustalenie zwyczaju dla przeliczeń w umowach kredytów indeksowanych i denominowanych, lecz o zwyczaj dla przeliczeń walutowych w ogóle w sytuacji, w której strona Powodowa nie kwestionowała salda kredytu wyrażonego w walucie obcej (CHF).
5	Istnienie w stosunku umownym nawiązanym przez strony uzgodnienia, że kredyt nieindeksowany do waluty obcej oprocentowany jest stawką WIBOR 3M.	Regulamin (§13 ust. 1).	Skoro (1) jak wskazał Sąd meriti w rozważanej tu umowie indeksacja do określonej waluty jest nierozzerwalnie związana z oprocentowaniem (stawką referencyjną) stosowanym dla tej waluty oraz stwierdzeniem abuzywności indeksacji w całości to logicznym wnioskiem pominiętym przez Sąd z takich ustaleń jest utrzymanie Umowy jako kredytu złotowego oprocentowanego stawką opartą na WIBOR 3M zgodnie z treścią Regulaminu (upadek indeksacji w całości = upadkowi oprocentowania w oparciu o LIBOR, w to miejsce „wejść” więc odpowiednie postanowienia Regulaminu stanowiącego integralną część Umowy kredytu).

3. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.

a. art. 455 k.c. i 481 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie w zakresie roszczenia odsetkowego, podczas gdy stwierdzona w wyroku nieważność umowy, jako skutek abuzywności części jej postanowień zależna jest od oceny sądu oraz zgody (decyzji) konsumenta, w związku z czym dopiero prawomocny wyrok stwierdzający nieważność umowy usuwa niepewność co do związania stron umową, gdyż konsument decyzję co do zgody na nieważność umowy może zmienić nawet w toku postępowania w II instancji - uznanie więc, że pozwany pozostawał w opóźnieniu z zapłatą przed prawomocnym orzeczeniem co do losów umowy uznać należy za niezasadne, a ewentualne odsetki za opóźnienie winny być zasądzone co najwyżej od daty prawomocności wyroku;

b. art. 496 k.c. w związku z art. 497 k.c. w związku z art. 455 k.c. oraz 481 k.c., poprzez zasądzenie na rzecz strony powodowej odsetek pomimo zgłoszenia przez pozwanego uwzględnionego przez Sąd meriti zarzutu zatrzymania - podczas gdy pozwany nie pozostawał w opóźnieniu, gdyż był uprawniony do wstrzymania się ze świadczeniem do momentu zaofiarowania lub zabezpieczenia świadczenia przez stronę powodową;

c. art. 111 ust. 1 pkt. 4 ustawy Prawo bankowe poprzez nieuprawnione przyjęcie, iż sam fakt opierania rozliczeń ze stroną powodową na podstawie kursów tabelarycznych ogłaszanych przez Bank stanowi o rażącym naruszeniu interesów strony powodowej oraz pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami, podczas gdy ustawodawca wymaga jedynie udostępnienia stosowanych kursów, do czego Pozwany bank się stosował, publikując kursu w Internecie, udostępniając informację o kursach w placówkach bankowych i telefonicznie.

d. art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 i § 2 k.c. w zw. z § 6 ust. 1, § 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3 umowy kredytu poprzez dokonanie ich nieuprawnionej, dowolnej wykładni polegającej na przyjęciu, iż w postanowieniach tych nie zostały określone zasady podawania przez Bank kursów walut (kupna i sprzedaży) na potrzeby rozliczeń z kredytobiorcami podczas gdy prawidłowa wykładnia tych postanowień prowadziła do wniosku, iż Bank zobowiązany był podawać kursy kupna i sprzedaży na warunkach określonych w § 6 ust. 1 umowy kredytu, to jest „na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godzinie 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy”. Prawidłowa wykładnia tych postanowień umownych prowadzi zwłaszcza do wniosku, iż nie uprawniały one Banku do dowolnego i arbitralnego „kształtowania” kursów walut. W szczególności wszelkie odmienne ustalenia Sądu co do sposobu wykonywania umowy kredytu nie znajdowały oparcia w brzmieniu wiążącej strony umowy kredytu, w tym dotyczyły co najwyżej sposobu wykonania Umowy, co do którego Sąd meriti wielokrotnie wskazał w uzasadnieniu, że sposób wykonania umowy nie ma znaczenia dla oceny jej postanowień pod kątem abuzywności;

f. art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 354 § 1 i 2 k.c. i art. 385¹ § 2 k.c. poprzez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni treści wniosku kredytowego oraz pozostałych postanowień umowy kredytu, w tym regulaminu, po wyeliminowaniu z niej klauzul rzekomo niedozwolonych, prowadzącej do rezultatów sprzecznych z ich obiektywnym brzmieniem oraz intencjami stron, to jest że:

i. strony chciały zawrzeć umowy kredytu indeksowanego kursem waluty frank szwajcarski i że takiej umowy nie zawarły,

ii. dla rezultatów wykładni pozostałych postanowień umowy kredytu nie mają znaczenia wskazywane w prawie polskim zwyczaje oraz zasady współżycia społecznego (jak np. stosowanie kursu średniego NBP dla przeliczania świadczeń walutowych), w konsekwencji że:

(...) w przypadku nieskuteczności postanowień umownych modyfikujących zwyczaj (tj. zastosowanie kursów z tabeli kursowej w miejsce kursu zwyczajowego - tj. średniego NBP), brak jest możliwości dalszego wykonywania umowy kredytu z uwzględnieniem jej pierwotnego sensu oraz z uwzględnieniem intencji stron, która polegała na zawarciu umowy kredytu indeksowanego, a nie polegała na zawarciu umowy kredytu złotowego oprocentowanego tak jak kredyt indeksowany, to jest z uwzględnieniem stawki referencyjnej LI BOR dla waluty indeksacji,

iv. w przypadku upadku zasady indeksowania kredytu do waluty obcej w całości, brak jest podstaw do zastosowania stawki oprocentowania opartej na WIBOR, podczas gdy w treści wiążącego strony Regulaminu wyraźnie wskazano, że kredyty złotowe (tj. bez zasady indeksowania do waluty obcej) oprocentowane są stawką opartą na WIBOR (§ 13 Regulaminu),

podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do wniosku, iż w przypadku nieskuteczności rzekomo abuzywnych postanowień umownych modyfikujących zwyczaj, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.), tj. że należy dokonać wykładni pozostałej części spornej umowy kredytu w zgodzie z przepisami prawa polskiego. Rezultatem takiej wykładni jest ustalenie, że strony zobowiązane rozliczać się zgodnie z kursem zwyczajowym dla przeliczeń walutowych, tj. wg średniego kursu NBP dla franka szwajcarskiego. Przy czym nie dochodzi tu do niedozwolonego „zastępowania” klauzuli niedozwolonej inną treścią, lecz do wykładni nadal obowiązującej części umowy kredytu po to, aby określić jej aktualną treść, a w tym prawa i obowiązki jej stron. Względnie, skoro skutkiem abuzywności postanowień o stosowaniu kursu z tabeli kursowej banku ma być jak twierdzi Sąd meriti „upadek indeksacji w całości” (a więc również w zakresie wyznaczania oprocentowania zmiennego integralnie związanego z indeksacją), to logiczną konsekwencją powyższego przy dokonywaniu wykładni umowy z pominięciem postanowień umowy składających się na indeksowanie kredytu do waluty CHF, jest posłużenie się treścią regulaminu do wyznaczenia oprocentowania zmiennego właściwego dla kredytów nieindeksowanych - co zostało objęte treścią konsensusu stron przy zawarciu umowy wobec określenia w regulaminie sposobu oprocentowania kredytów nieindeksowanych do waluty obcej. Warto nadmienić, że strona Powodowa jak twierdzi chciała zawrzeć kredyt złotowy, również Bank takie kredyty złotowe oprocentowane stawką WIBOR miał w dacie umowy w swojej ofercie, brak jest więc przeszkód dla utrzymania umowy jako kredytu złotowego oprocentowanego stawką opartą na WIBOR, gdyż strony obiektywnie taką umowę mogły zawrzeć;

g. art. 385¹ § 1 i § 2 Kodeksu cywilnego oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez „roziągnięcie” skutku abuzywności na postanowienia, których abuzywności Sąd nie stwierdził (m.in. w zakresie postanowienia Aneksu, w którym strony uzgodniły rozliczenia z pominięciem tabeli kursowej Banku, tj. po kursie sprzedaży NBP), podczas gdy zgodnie z przepisami prawa, Umowa w części nie objętej abuzywnością winna dalej obowiązywać - w konsekwencji oznacza to, że Umowę oceniając na datę wyrokowania da się wykonać z pominięciem kwestionowanych postanowień o stosowaniu w rozliczeniach kursu z tabeli banku, co z kolei oznacza brak podstaw do stwierdzania jej upadku;

h. art. 385¹ k.c. oraz 385² k.c. poprzez (1) uznanie abuzywności spornych postanowień, pomimo braku do tego przesłanek, w szczególności braku naruszenia dobrych obyczajów i braku rażącego naruszenia interesów strony powodowej, (2) uznanie niejednoznaczności spornych postanowień, podczas gdy takie postanowienia jednoznacznie wskazywały na sposób określania kursu w tabeli kursowej przez Bank, tj. wskazywały na źródło kursu (rynek międzybankowy), godzinę kursu (godzina 16) czas obowiązywania kursu (cały następny dzień roboczy), jak również strona powodowa otrzymała wyczerpującą informację o ryzyku w formie dodatkowego formularza, co wyraźnie aprobuje TSUE (Oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej), obejmujące przykładową symulację wahań raty przy zmiennych warunkach rynkowych w znacznym zakresie (o prawie 50 %), zgodne z obowiązującymi w tym zakresie wytycznymi państwowego organu nadzoru, praktykami, zwyczajami oraz dostępną wiedzą ekonomiczną i dostępnymi w dacie umowy prognozami ekonomicznymi, co oznacza, że w przypadku uznania spornych postanowień za objętych terminem „świadczenie główne” ich kontrola z uwagi na jednoznaczność warunku nie jest w ogóle dopuszczalna, (3) brak oceny przesłanki „jednoznaczności” na moment zawarcia umowy, tj. według zasad, wytycznych, praktyk i zwyczajów oraz stanu wiedzy i przewidywań (w tym co do ryzyka kursowego) dostępnych dla Banku w dacie Umowy, (4) brak dokonania oceny skutków rzekomej abuzywności spornych postanowień Umowy na moment złożenia pozwu, tj. z uwzględnieniem treści umowy i przepisów prawa obowiązujących strony w tej dacie (tj. z uwzględnieniem zmian spornych postanowień umowy aneksem), jak również bez uwzględnienia faktu bezkonfliktowego wykonywania umowy i braku jej kwestionowania przez powoda przez 10 lat jej wykonywania, w tym wynikającej z zawartego Aneksu woli powoda do kontynuowania umowy, z wykorzystaniem uprawnienia do spłaty kredytu z pominięciem kwestionowanej tabeli kursowej banku.

i. art. 385 § 2 zd. 1 k.c. w związku z art. 5 zd. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku, w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, ich niezastosowanie, podczas gdy w przypadku stwierdzenia przez Sąd niejednoznaczności postanowień wzorca umownego pierwszeństwo przez dokonaniem kontroli tzw. incydentalnej wzorca umownego, ma zasada „in dubio contra proferentem”, co oznacza, że wszelkie wątpliwości interpretacyjne (w tym co do znaczenia takich sformułowań jak „na podstawie”, „kurs obowiązujący na rynku międzybankowym”, „godzina 16”, „cały następny dzień roboczy”) należy rozstrzygnąć na korzyść konsumenta. Oczywistym wynikiem takiej wykładni będzie uznanie, że Bank nie był uprawniony do „dodawania pozaumownej marży” do kursu międzybankowego, a jeżeli tak robił, to konsument jest uprawniony do zwrotu kwoty nadpłaconej w wyniku takiego dodania, z uwagi na nienależyte wykonanie umowy przez Bank, a nie do powoływania się na „abuzywność” lub „nieważność” .

j. art. 385² Kodeksu cywilnego poprzez jego nieuprawnioną, zawężającą wykładnię, skutkującą przyjęciem, że do okoliczności zawarcia umowy kredytu nie należą:

i. (narzucone ustawowo oraz przez regulatora - KNF) wymogi co do sposobu finansowania akcji kredytowej przy udzielaniu kredytów indeksowanych kursem waluty obcej (kredyty te muszą być finansowane w walucie ich indeksacji, tu: w CHF),

ii. faktyczny sposób sfinansowania spornej umowy kredytu przez Bank,

(...). przyczyny określonego ukształtowania postanowień umowy kredytu np. w zakresie rozliczeń wg. kursu kupna i kursu sprzedaży. Sąd Okręgowy w rozliczeniach wg. dwóch kursów waluty: kupna i sprzedaży dopatruje się zwłaszcza nieuzasadnionego i rażącego naruszenia interesów Powoda jako konsumenta oraz sprzeczności uregulowań umownych z dobrymi obyczajami, podczas gdy przy ocenie zarzutu inkorporowania w umowie niedozwolonych postanowień umownych badać należy wszystkie okoliczności zawarcia umowy, a w tym także te, które dotyczą profesjonalisty. Do takich okoliczności zalicza się m.in. sposób sfinansowania kredytu, ponieważ implikuje on i uzasadnia konieczność rozliczania się wg. dwóch kursów waluty: kupna (dla uruchomienia kredytu lub jego transz) oraz sprzedaży (dla spłat).

k. art. 358 § 1 i 2 k.c. poprzez jego ewentualne niezastosowanie do określenia treści wzajemnych praw i obowiązków stron umowy kredytu w zakresie rozliczeń, chociaż przepis ten wszedł w życie w okresie, w którym sporna umowa kredytu obowiązywała, a więc na podstawie zasady interpretacyjnej określonej w art. 1 przepisów wprowadzających kodeks cywilny rzeczony przepis ma zastosowanie do spornej umowy, a nadto wysokość salda kredytu wyrażona bezpośrednio w walucie obcej wynikała z niekwestionowanych przez stronę powodową harmonogramów spłat i nie była sporna w sprawie;

l. art. 24 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim, poprzez jego ewentualne niezastosowanie do rozliczenia stron, podczas gdy rzeczony przepis obowiązywał już w dacie zawarcia spornej umowy, a zasady ustalania kursu złotego w stosunku do walut obcych ustalała Rada Ministrów w porozumieniu z Radą Polityki Pieniężnej i Narodowy Bank Polski ogłaszał bieżące kursy walut obcych oraz kursy innych wartości dewizowych. Uchwała nr 51/2002 Zarządu Narodowego Banku Polskiego z 23 września 2002 roku w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych określała sposób przeliczenia kursów franka szwajcarskiego (§ 2 pkt 2). Był to wyliczany na bieżąco kurs średni franka szwajcarskiego jako określonej w § 1 waluty obcej wymiennej. Wynik wyliczenia kursu średniego był powszechnie dostępny, albowiem był ogłaszany w serwisach informacyjnych: Thomson Reuters, Bloomberg, na stronie internetowej NBP i w oddziałach NBP - w dniu ich wyliczenia;

I. art. 30 ust 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości, poprzez jego ewentualne niezastosowanie, podczas gdy uznanie za niewiążące uzgodnionych przez strony rozliczeń walutowych nakazuje do wyceny wzajemnych zobowiązań stron i rozliczeń księgowych zastosować przepisy o rachunkowości;

m. art. 189 k.p.c. poprzez ustalenie nieważności umowy kredytu, w sytuacji braku podstaw do stwierdzenia jej nieważności, jak również - niezależnie od powyższego - poprzez uznanie, że strona powodowa posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu;

n. art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, w której orzeczona sankcja jest skrajnie nieproporcjonalna do zarzucanego naruszenia i stanowi próbę rażącego nadużycia uprawnień przyznanych konsumentom, w tym narusza zasadę lojalności i uczciwości obrotu, lojalności kontraktowej, pacta sunt servanda (zawartych umów należy dotrzymywać) oraz narusza reguły venire contra factum proprium nemini licet, wywodzonej z prawa rzymskiego i znanej też w prawodawstwie krajów anglosaskich jako tzw. estoppel, będący środkiem obrony wywodzonym z zasad słuszności (equitable remedy)} Warto zauważyć, iż Sąd meriti odmówił utrzymania Umowy jako kredytu złotowego oprocentowanego stawką LI BOR uznając, że stanowiłoby to sankcję zbyt dotkliwą dla banku, podczas gdy sankcja zastosowana przez Sąd potencjalnie (zwłaszcza zważywszy na publicznie prezentowane postulaty i twierdzenia tzw. „frankowiczów”, że roszczenia wzajemne banku już się przedawniły, względnie nie przysługują bankowi żadne roszczenia o wynagrodzenie za świadczone przez ponad dekadę usługi) może doprowadzić do wypaczenia instytucji kredytu bankowego oraz uzyskania bezprecedensowych korzyści i rażącego wzbogacenia Powodów kosztem banku - co tym bardziej powinno świadczyć o nieproporcjonalności takiej sankcji w stopniu wyższym, niż uznanie kredytu za złotowy oprocentowany stawką LI BOROKU

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów apelacyjnych skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa;
2. ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie, zniesienie postępowania w zaskarżonym zakresie oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi;
3. w każdym z przypadków zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych.
4. rozpoznanie, w trybie art. 380 Kodeksu postępowania cywilnego, postanowienia w zakresie oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, względnie dopuszczenie tego dowodu zgodnie z wnioskiem pozwanego, w szczególności w celu wypowiedzenie się przez biegłego, czy kryteria określania kursu zawarte w par. 6 ust 1 umowy oraz 2 Regulaminu, tj. kurs z rynku międzybankowego (tzw. rynek FOREX) z godziny 16 dnia poprzedzającego dokonanie wypłaty kredytu (kurs kupna) i każdorazowej spłaty kredytu (kurs sprzedaży) są weryfikowalne i czy są wystarczające dla ustalenia kursu do rozliczeń stron (odpowiednio kupna i sprzedaży), w tym jednoznaczności pojęcia „rynek międzybankowy” w świetle nauki ekonomii i praktyki bankowej, zakresu znaczeniowego pojęcia „kurs obowiązujący na rynku międzybankowym” oraz (1) czy Ustawodawca posługuje się terminem „rynek międzybankowy” m.in. w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (art. 78e ust 2), jak również w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (art. 4 ust 2a) oraz czy na gruncie tych przepisów termin „rynek międzybankowy” jest rozumiane w sposób jednolity (2) czy kurs na rynku międzybankowym jest weryfikowalny i obiektywnie mierzalny (3) czy występują różnicę pomiędzy kursem na rynku międzybankowym „krajowym” oraz „zagranicznym”, czy w odniesieniu do kursu walut w ogóle funkcjonuje podział geograficzny tego rynku, przykładowo, czy kurs na rynku międzybankowym (w tym samym czasie co do tej samej pary walutowej) jest innym w Warszawie i Londynie oraz, (4) czy pozwany bank miał możliwość wyznaczania kursu obowiązującego na rynku międzybankowym w sposób dowolny, w tym rzeczywistą możliwość wpływania na wysokość kursów obowiązujących na rynku międzybankowym.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego; zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania odwoławczego według norm prawem przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym koszty te zostaną zasądzone do dnia zapłaty.

W toku postępowania apelacyjnego w piśmie procesowym z dnia 1 lipca 2022 roku pozwana podniosła ewentualny zarzut potrącenia kwoty 154.076,22 złotych, należnej Bankowi tytułem zwrotu kapitału wypłaconego zgodnie z dyspozycją strony powodowej w wykonaniu rzekomo nieważnej umowy kredytu z dochodzona w tej sprawie przez stronę Powodową wierzytelnością o zwrot 147.245,23 złotych tytułem rzekomo nienależnych rat kapitałowo-odsetkowych. Na wypadek nieuznania zarzutu potrącenia za skuteczny pozwana podniosła, że skorzystała z prawa zatrzymania.

W piśmie procesowym z dnia 13 lipca 2022 roku powodowie podtrzymali stanowisko procesowe wyrażone odpowiednio w pozwie oraz dalszych pismach procesowych, wnieśli o zarządzenie zwrotu pisma pozwanego z dnia 1 lipca 2022 roku zawierającego ewentualne zarzuty potrącenia i zatrzymania, ze względu na ich bezzasadność, wnieśli o przeprowadzenie dowodu z następujących dokumentów: potwierdzeń przelewów za okres od lutego 2020 roku do kwietnia 2022 roku w celu wykazania następujących faktów: wykonywania przez powodów na rzecz pozwanego świadczeń w postaci spłaty rat - kapitałowo odsetkowych tytułem spłaty kredytu nr (...), daty spełnienia poszczególnych świadczeń przez powodów oraz ich wysokości, pisma powodów - reklamacji z dnia 4 maja 2022 roku oraz odpowiedzi na reklamację z dnia 9 maja 2022 roku w celu wykazania następujących faktów: wezwania pozwanego do dobrowolnego zwrotu nienależnych świadczeń w postaci rat kapitałowo - odsetkowych tytułem spłaty kredytu nr (...), odbioru i zarejestrowania wezwania przez pozwanego, pisma powodów - oświadczenia o potrąceniu z dnia 24 czerwca 2022 roku, w celu wykazania faktu: skierowania przez powodów oświadczenia o potrąceniu wierzytelności i odpowiedzi banku na złożone oświadczenie.

Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił następujące okoliczności faktyczne:

W piśmie z dnia 14 czerwca 2022 roku, doręczonym stronie powodowej w dniu 22 czerwca 2022 roku, (...) Bank spółka akcyjna w W. wezwała W. N. i H. N. do zapłaty na ich rzecz kwoty 154076,22 złotych tytułem zwrotu nienależnie spełnionego świadczenia – udzielonego im kredytu w terminie 3 dni od otrzymania powyższego pisma. Jednocześnie złożyła oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania świadczenia w postaci dochodzonej przez powodów wierzytelności w kwocie 147.245,23 złotych do czasu zaoferowania zwrotu świadczenia wzajemnego w postaci kwoty 154.076,22 złotych albo zabezpieczenia roszczenia o ich zwrot.

Bezsporne, a nadto dowody:

- pisma z dnia 14 czerwca 2022 roku – k. 335 akt;
- pełnomocnictwo z dnia 17 maja 2022 roku – k. 336 akt;
- potwierdzenia nadania przesyłki – k. 337 akt;
- wydruki śledzenia przesyłek – k. 338 akt.

Pismem z 29 czerwca 2022 roku (...) Bank spółka akcyjna w W. złożyła powodom oświadczenie o potrąceniu dochodzonej przez powodów wierzytelności w kwocie 147.245,23 złotych z wierzytelnością Banku o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia – wypłaconego kapitału kredytu w kwocie 154.076,22 złotych. Równocześnie na podstawie art. 496 w związku art. 497 k.c. złożyła oświadczenie o skorzystaniu przez Bank z prawa zatrzymania świadczenia w postaci dochodzonej przez powodów wierzytelności w kwocie 147.245,23 złotych, do czasu zaoferowania przez nich zwrotu świadczenia wzajemnego w postaci kwoty 154076,22 złotych tytułem środków udostępnionych przez Bank na podstawie umowy, albo zabezpieczenia roszczenia o ich zwrot. Pismo to zostało doręczone powodom w dniu 30 czerwca 2022 roku.

Bezsporne, a nadto dowody:

- pisma z dnia 29 czerwca 2022 roku – k. 339 akt;

- pełnomocnictwo z dnia 17 maja 2022 roku – k. 340 akt;

- wydruk śledzenia przesyłek – k. 342 akt.

W wykonaniu umowy kredytu z dnia 24 maja 2007 roku kredytobiorcy w okresie od lutego 2020 roku do kwietnia 2022 roku uiścili na rzecz pozwanego (...) Banku spółki akcyjnej w W. kwotę 39087,29 złotych.

Bezsporne, a nadto dowody: wydruki potwierdzeń przelewów k. 350 – 377 akt.

Pismem z 4 maja 2022 roku zatytułowanym „Reklamacja” powodowie wezwali pozwanego do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń w wysokości 226803,74 złotych w okresie od 25 czerwca 2007 roku do 25 kwietnia 2022 roku tytułem spłaty kredytu nr (...).

Bezsporne, a nadto dowody: pismo z dnia 4 maja 2022 roku – k. 378 akt.

Pozwany bank w odpowiedzi na reklamację powodów wskazał, że nie znajduje podstaw do jej uwzględnienia.

Bezsporne, a nadto dowody: pismo z dnia 9 maja 2022 roku – k. 383 akt.

Pismem z 24 czerwca 2022 roku strona powodowa skierowała oświadczenie o potrąceniu wierzytelności w kwocie 40 471,22 złotych tytułem spłaty przedmiotowej umowy w okresie od 25 czerwca 2007 roku do 29 grudnia 2010 roku, oraz potrąceniu wierzytelności w kwocie 39 087,29 złotych tytułem spłaty przedmiotowej umowy w okresie od 25 lutego 2020 roku do 25 kwietnia 2022 roku. Pismo to dotarło do pozwanego w dniu 29 czerwca 2022 roku.

Bezsporne, a nadto dowody: pismo z dnia 24 czerwca 2022 roku – k. 384 akt.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez pozwanego okazała się o tyle zasadna, że doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku co do istoty sprawy, co nastąpiło przede wszystkim na skutek częściowego uwzględnienia podniesionego przez skarżącego zarzutu potrącenia. W konsekwencji należało również zmienić orzeczenie o kosztach procesu zawarte w punkcie trzecim zaskarżonego wyroku.

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 zasadniczej części aprobuje i przyjmuje za własne – za wyjątkami omówionymi w dalszej części uzasadnienia. Potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego wynikała przede wszystkim z zaistnienia po wydaniu zaskarżonego wyroku nowych okoliczności związanych z podniesionym przez pozwanego zarzutem potrącenia. Sąd odwoławczy, ustalając te nowe fakty wziął pod uwagę, że były one w istocie pomiędzy stronami bezsporne, a nadto wynikały z przedłożonych przez pozwanego dokumentów, których autentyczność nie była kwestionowana przez przeciwnika procesowego.

Sąd Okręgowy dokonał także co do zasady prawidłowej subsumcji ustalonego przez siebie stanu faktycznego do obowiązujących norm prawa materialnego.

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, wiąże 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.

Na wstępie wskazać należy, że chybnym jest zarzut pozwanego o nierozpoznanie istoty sprawy.

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

W badanej sprawie - wbrew zarzutom strony pozwanej - sąd pierwszej instancji zbadał zasadność roszczeń dochodzonych przez powodów w kontekście przywołanych przez nie podstaw faktycznych i prawnych, odnosząc się zarazem do wszystkich zarzutów pozwanego skierowanych przeciwko powyższym żądaniom.

W szczególności nie można zgodzić się z zarzutem pozwanej, iż dokonana przez Sąd Okręgowy kontrola wzorca umownego, którego dotyczył spór, miała charakter abstrakcyjny i została przeprowadzona w oderwaniu od faktu i okoliczności zawarcia konkretnej umowy. Sąd pierwszej instancji dokonał bowiem kwalifikacji prawnej spornych postanowień umowy kredytu uwzględniając kryteria wynikające z art. 385¹ k.c. i biorąc pod uwagę wszystkie relewantne prawnie okoliczności faktyczne mające wpływ na abuzywność powyższych postanowień umownych. Nie pominął w tej mierze także treści § 6 umowy i zawartego w niej pojęcia „Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów”. Sąd pierwszej instancji w sposób wyczerpujący wypowiedział się także co do możliwości utrzymania umowy w mocy wobec uznania bezskuteczności części jej postanowień. Sąd Okręgowy wziął także pod uwagę fakt zawarcia przez strony aneksu do umowy.

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

Po pierwsze, nie zasługuje na aprobatę zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 i 2 k.p.c. Wskazać należy, że powyższy przepis określa konstrukcyjne elementy uzasadnienia wyroku, do których należy: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione; wskazanie dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Dla skuteczności zarzutu obraży tego przepisu konieczne jest wykazanie przez skarżącego, że uchybienie sądu w tym zakresie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, czego apelujący nie uczynili. Co do zasady sposób uzasadnienia orzeczenia nie ma wpływu na wynik sprawy, ponieważ uzasadnienie wyraża jedynie motywy podjętego wcześniej rozstrzygnięcia. Z tego względu zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c. może okazać się uprawniony tylko wówczas, gdy z uzasadnienia nie da się odczytać, jaki stan faktyczny lub prawny stanowił podstawę rozstrzygnięcia, co uniemożliwiłoby kontrolę instancyjną, jednak w niniejszej sprawie tego typu okoliczność nie miała miejsca. W ocenie sądu odwoławczego uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera natomiast wszystkie przepisane prawem elementy. W szczególności Sąd Okręgowy w sposób wystarczający wyjaśnił przyczyny, dla których uznał za abuzywne postanowienie umowne w postaci klauzuli indeksacyjnej i klauzuli spreadowej, także w kontekście treści § 6 ust. 1 umowy

Po drugie, chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 227 k.p.c., art. 235² § 1 pkt. 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205¹² § 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 232 zd. drugie k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości. Skarżący uzasadniając powyższy zarzut, podniósł, że sąd pierwszej instancji poczynił samodzielne, dowolne oraz niczym nieuzasadnione ustalenie, że w umowie i regulaminie brak wskazania kryteriów określania kursu waluty, podczas gdy ustalenie tego wymagało wiedzy specjalnej z zakresu ekonomii, a sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił, skąd zaczerpnął definicje i zakres tych pojęć oraz na jakiej podstawie ustalił, że nie jest możliwym ustalenie kursu w oparciu o kryteria umowne (zawarte w definicji tabeli kursowej banku w § 6 ust 1 umowy).

Z powyższą argumentacją nie można się zgodzić. Podkreślić trzeba, że ocena, czy sporne postanowienia umowy rażąco naruszają interesy powodów oraz dobre obyczaje jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji sądu orzekającego. Opinie biegłych nie przesądzają kwestii materialnoprawnych, również wtedy, gdy się do nich odwołają lub używają pojęć prawnych [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2021 roku, II PSK 4/21, LEX nr 3114663]. Rozstrzyganie zagadnień prawnych nie jest bowiem rolą biegłego [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2020 roku, II UK 161/19, LEX nr 3187478]. Dla oceny abuzywności spornego postanowienia konieczne było ustalenie przez sąd, czy zawierało one jasne i zrozumiałe kryteria, pozwalające 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. To zaś nie wymagało żadnej wiedzy specjalnej. Na marginesie wskazać trzeba, że odwołanie się do opinii biegłego celem ustalenia treści pojęć zawartych w umowie wskazywałoby a priori na ich niejasność z punktu widzenia przeciętnego konsumenta.

Po trzecie, nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. [także w powiązaniu z art. 299 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 dnia 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 wskazuje się w judykaturze, 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. Zwalczenie 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. Dotyczy to zarówno dowodów ze źródeł osobowych, jak i dowodów z dokumentów, w tym także tych wskazanych w apelacji. Z tego względu brak podstaw do konstruowania na tej podstawie twierdzenia, że ocena dowodów dokonana przez sąd pierwszej instancji była wadliwa, jak również negowania prawidłowości wyprowadzonych z tak ocenionego materiału dowodowego ustaleń faktycznych.

Wbrew zarzutom skarżącego sąd pierwszej instancji prawidłowo ocenił dowody z zeznań świadka N. L.. Sąd pierwszej instancji nie odmówił temu świadkowi wiarygodności, lecz zasadnie ograniczył ich przydatność do ustalenia okoliczności związanych z rodzajem oferowanych produktów bankowych. Świadek N. L. wprawdzie jako doradca finansowy brał udział w czynnościach przygotowawczych związanych z zawarciem spornej umowy, jednak - jak sam przyznał - nie pamiętał dokładnych okoliczności związanych z powyższą czynnością prawną. Oczywiście, podał on okoliczności wskazujące na stosowaną przez niego praktykę przy zawieraniu umów kredytowych powiązanych z kursem waluty obcej w ogólności, jednak na tej podstawie nie można z pewnością ustalić, czy ta procedura została zachowana w przypadku powodów. Co więcej, zwrócić należy uwagę, że z zeznań powyższego świadka nie wynikają w pełni wskazywane w apelacji okoliczności dotyczące możliwości negocjowania postanowień umowy i zakresu udzielonych pouczeń co do ryzyka walutowego.

Za chybiony uznać trzeba zarzut także naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. powiązany z naruszeniem art. 299 k.p.c. poprzez oparcie ustaleń faktycznych na dowodzie z przesłuchania strony powodowej. Sąd odwoławczy wziął pod uwagę, że powodowie jako strony procesu nie są obiektywnym źródłem dowodowym, jednak nie oznacza to, że a priori należy odmówić wiarygodności dowodowi z ich przesłuchania. Dotyczy to zwłaszcza okoliczności faktycznych związanych z możliwością indywidualnego negocjowania postanowień umowy oraz zakresem udzielonej powodom 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 przywołanych przez pozwanego dokumentów oraz zeznań świadków.

W pierwszej kolejności nie można zgodzić się z zarzutem, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że uznane za niedozwolone postanowienia umowne nie podlegały negocjacji. 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 pozwanym

spoczywa ciężar dowodu, że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy stanowiących przedmiot sporu w niniejszej sprawie, albowiem strona powodowa stanowczo temu zaprzeczyła i w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak podstaw do zanegowania wiarygodności twierdzeń powodów w tym zakresie. Pozwany, zwalczając powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji, odwołał się do treści dowodów z dokumentów, przede wszystkim wniosku o kredyt oraz umowy kredytu. Tymczasem z powyższych dokumentów nie wynika, aby powodowie mieli realną możliwość negocjowania zakwestionowanych postanowień umownych, w szczególności sposobu przeliczenia świadczeń stron z waluty obcej na 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 pozwanego wzorcu umownym. Brak jest podstaw do wyprowadzenia odmiennych wniosków na podstawie dowodu z dokumentów wskazanych przez skarżącego. Odnosząc się do treści wniosku kredytowego oraz oświadczenia o wyborze waluty, wskazać trzeba, że fakt, iż powodowie, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, zawnioskowali o kwotę w PLN oraz zaznaczyli jako walutę kredytu „CHF”, oznacza jedynie, że mieli oni możliwość wyboru określonego produktu bankowego [to jest kredytu udzielonego w walucie polskiej, kredytu denominowanego do waluty obcej lub kredytu indeksowanego kursem waluty obcej], nie zaś, że mieli realny wpływ na treść umowy kredytowej odpowiadającej wybranej opcji. Z tego względu okoliczność, że powodowie mogli zawrzeć umowę kredytu w walucie polskiej, nie uzasadnia wniosku, że w przypadku wyboru rodzaju ostatecznie zawartej umowy kredytu, mieli wpływ na treść zakwestionowanych postanowień umownych w postaci klauzuli indeksacyjnej i klauzuli spreadowej.

Zarzuty wiążące naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. z bezpodstawnym przyjęciem, że bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych także trzeba uznać za chybione. Sąd pierwszej instancji nie badał, w jaki sposób wykonywane było uprawnienie pozwanego banku do ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia świadczeń stron umowy kredytu, albowiem okoliczność ta nie była istotna dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych. Decydujące znaczenie w tym zakresie miała treść powyższych postanowień oceniana według chwili zawarcia umowy i tym zakresie trafne są wnioski Sądu Okręgowego o tym, że to pozwanemu pozostawiono w umowie uprawnienie do ustalania kursów 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. Sąd pierwszej instancji – wbrew zarzutom skarżącego - wziął pod uwagę § 6 ust. 1 umowy. Sąd ten dostrzegł, że bank do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosuje kurs sprzedaży waluty CHF, obowiązujący w banku według aktualnej Tabeli kursów, jednakże w ocenie Sądu Okręgowego sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji nie został w ogóle określony, nie wskazano żadnych mierników. Antycypując dalsze wywody, wskazać należy, że zgodnie z wymogami wynikającymi z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, kryteria ustalenia kursów walut dla potrzeb rozliczenia zobowiązań stron powinny być jasne i zrozumiałe dla przeciętnego konsumenta.

Brak również podstaw do negowania ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji o zakresie informacji udzielonej powodom co do 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 dokumentów w postaci „oświadczenia kredytobiorcy o wyborze waluty obcej” oraz treści samej umowy kredytu. Z osnowy powyższych dokumentów wynika wprawdzie, że powodowie zostali pouczeni o ryzyku walutowym, jednak nie jest to tożsame z wykazaniem, że zostały spełnione wymogi co do zakresu powyższego pouczenia omówione szeroko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Podkreślić trzeba, że poprzestanie na odebraniu pisemnego oświadczenia o tym, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego nie spełnia kryterium rzetelności ze strony przedsiębiorcy – tym bardziej, gdy to oświadczenie nie precyzuje zakresu udzielonych informacji [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 24 czerwca 2021 roku, I ACa 35/21, LEX nr 3224412]. Podkreślić trzeba, że każdy przeciętny człowiek wie, że kursy walut obcej mogą się wahać. Nie oznacza to jednak, że ma świadomość wszystkich konsekwencji wynikających z zaciągnięcia zobowiązania, zwłaszcza długoterminowego, powiązanego z kursem waluty obcej. To przedsiębiorca powinien udzielić konsumentowi w tym zakresie wszystkich niezbędnych

informacji potrzebnych dla zrozumienia istoty ryzyka walutowego związanego z konkretną czynnością prawnej. Powinno to polegać w szczególności na: przedstawieniu danych o historycznych kursach waluty obcej za odpowiednio długi czas; wyjaśnieniu, że nie da się jednoznacznie przewidzieć, jak ten kurs będzie się kształtował w przyszłości; sporządzeniu symulacji obrazujących zmianę salda kredytu i poszczególnych rat w przypadku istotnej zmiany kursu waluty obcej. W badanej sprawie nie zostało wykazane, aby tego rodzaju pouczeń udzielone powodom przed zawarciem umowy kredytowej.

Z oświadczeń kredytobiorców o wyborze waluty obcej wynika wprawdzie, że kredytobiorcy byli informowani o ryzyku wzrostu rat kredytu w związku z możliwością wzrostu kursu CHF, jednak przedstawiona im symulacja uwzględniła wahania kursu CHF maksymalnie do 9,21 %, co nawet w świetle historycznych danych o kursie tej waluty nie mogło dać miarodajnych informacji o poziomie ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. W tym stanie rzeczy należy dać wiarę powodom, że nie otrzymali odpowiedniej informacji ze strony pracowników pozwanego banku dotyczących ryzyka walutowego związanego z zawarciem umowy kredytu i tym samym nie byli w pełni świadomi konsekwencji ekonomicznych związanych z powyższą czynnością prawną. Wbrew stanowisku pozwanego – sam fakt, że kredytobiorcy w chwili zawierania umowy kredytu byli dorosłymi osobami nie oznacza, że byli oni świadomi potencjalnych skutków zawieranej umowy w kontekście ryzyka walutowego – albowiem wymaga to wiedzy specjalistycznej, którą dysponował pozwany bank i to bank powinien przedstawić następstwa dokonanych czynności w sposób prosty i zrozumiały dla kredytobiorców.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem pozwanego, że zakres informacji udzielonych powodom był wystarczający, albowiem były one zgodne z treścią Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego, zaś w dacie zawarcia umowy nie obowiązywał żaden bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, który nakładałby na Bank obowiązki informacyjne w tym zakresie. Antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że źródłem obowiązku informacyjnego w tej mierze były i są nadal przepisy dyrektywy 93/13 i pozwany powinien dostosować zakres udzielonych informacji do wymagań wynikających z powyższego aktu prawnego. Rekomendacja S Komisji Nadzoru Finansowego nie ma charakteru przepisów powszechnie obowiązujących i tym samym zastosowanie się do zawartych w niej wytycznych nie zwalniała banku z obowiązku informacyjnego odpowiadającego standardom wynikającym z dyrektywy 93/13.

Analogicznie odnieść się należy do kwestii poinformowania powodów o sposobie tworzenia tabel kursowych – samo zawarcie w umowie definicji tabeli nie można uznać za udzielenie zrozumiałego pouczenia w tym zakresie.

Bez znaczenia prawnego pozostaje podniesiony przez pozwanego argument, że „rzeczywistą przyczyną powództwa nie jest to, że w umowie kredytu inkorporowano niedozwolone postanowienia umowne, czy że jest ona nieuczciwa, ale to, że kurs franka szwajcarskiego obiektywnie wzrósł w warunkach bierności strony powodowej”. Motywacja powodów pozostaje bowiem bez znaczenia dla oceny zasadności powództwa. Wskazać jednak należy, że gdyby pozwany bank w sposób należyty poinformował powodów o ryzyku związanym z zaciągnięciem zobowiązania powiązanego z kursem waluty obcej, w której powodowie nie uzyskiwali wówczas [ani później] dochodów, to zapewne nie doprowadziłyby do sytuacji, w której strona powodowa podjęła czynności zmierzające do podważenia ważności zawartej umowy kredytu.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut pozwanego, iż sąd pierwszej instancji pominął istnienie zwyczaju polegającego na stosowaniu kursu średniego Narodowego Banku Polskiego dla przeliczeń walutowych. Po pierwsze, brak podstaw do przyjęcia, że istnieje powyższa norma zwyczajowa. Po drugie, tego rodzaju zwyczaj nie byłby źródłem prawa powszechnie obowiązującego. Po trzecie, w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej należałoby wykluczyć zastąpienie abuzywnego postanowienia poprzez odwołanie się do przepisów ogólnych, a tym bardziej do zwyczaju.

Wbrew stanowisku skarżącego nie można zarzucić zaskarżonemu wyrokowi pominięcia faktu istnienia w stosunku prawnym nawiązanym przez strony uzgodnienia, że kredyt nieindeksowany do waluty obcej jest oprocentowany stawką WIBOR 3M. Podkreślić trzeba, że postanowienie § 13 ust. 1 Regulaminu Kredytu Hipotecznego (...) miały zastosowanie wyłącznie do kredytu udzielonego w złotych i nieindeksowanego do waluty obcej, natomiast do

oprocentowania kredytu udzielonego w złotych indeksowanego do waluty obcej zastosowanie miał § 14 Regulaminu Kredytu Hipotecznego (...), z którym korespondowały postanowienia § 1 ust. 3 i § 13 umowy kredytu.

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 pełni 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 obrazy prawa materialnego.

W pierwszej kolejności 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 dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że mamy do czynienia z kredytem indeksowanym. Kwota kredytu została bowiem określona w walucie polskiej. Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że sama możliwość zawierania kredytów indeksowanych czy denominowanych do waluty obcej nie jest kwestionowana. Istota sporu w niniejszej sprawie dotyczy przede wszystkim oceny zawartych w analizowanej umowie kredytu postanowień umownych dotyczących sposobu przeliczania świadczeń obu stron z waluty polskiej na walutę objętej mechanizmem indeksacji, czyli franka szwajcarskiego i odwrotnie.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań związanych ze stosowaniem art. 385¹ § 1 i 2 k.c. jest okoliczność, iż powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22¹ k.c., który to status powodów na tym etapie postępowania 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 z jednej strony postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz z drugiej strony 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.

Odnosnie 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 dnia 16 lipca 2020 roku, C-224/19, LEX nr 3029454, pkt. 75; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820,]. Z kolei w nauce akcentuje się kwestię zaufania, które powinno istnieć między stronami stosunku cywilnego, ze względu na działanie w warunkach zaufania strony powinny postępować w określony sposób – uczciwie i przy uwzględnieniu słusznych interesów kontrahenta [vide np. B. Gnela, Problem zgodności niektórych definicji i instytucji polskiego prawa konsumenckiego z prawem unijnym w: J. Frąckowiak, R. Stefanicki (red.) Ochrona konsumenta w prawie polskim na tle koncepcji effet utile, Wrocław 2011, s. 67-68].

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

Wskazuje na to sposób rozumienia tego pojęcia w judykaturze Sądu Najwyższego, gdzie przyjęto, że „dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Wskazano zarazem, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania [vide np. wyrok Sądu Najwyższego z 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 rzeczonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 51].

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

Z opisanych wyżej względów wnioski wyprowadzone w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości na podstawie wykładni Dyrektywy 93/13 należy 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 indeksacyjna i spreadowa kształtowały prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały ich 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 wysokości świadczenia stanowiącego przedmiot zobowiązania powódek 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 kredytobiorcom z waluty polskiej na walutę CHF, jak i rat kredytu z CHF na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku. W § 6 ust. 1 umowy zawarto definicję bankowej tabeli kursów walut, z której wynika, że jest ona sporządzana na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, a ponadto tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Podkreślić trzeba, że z powyższego postanowienia wynika wprawdzie, że podstawą do ustalenia bankowej tabeli kursów walut są kursy walut obowiązujące na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli, jednak nie wskazano, w jakiej relacji mają pozostawać tak określone kursy rynkowe do kursów ustalonych przez pozwanego banku. W żadnym postanowieniu umowy, jak również stanowiącego jej integralną część Regulaminu nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (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). W konsekwencji za chybione uznać należy również zarzuty naruszenia art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 i § 2 k.c. w związku z § 6 ust. 1, § 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3 umowy, gdyż wykładnia powyższych postanowień umowy uzasadnia wnioski o braku jasnych i zrozumiałych dla konsumenta kryteriów ustalania kursów waluty indeksacyjnej.

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 kredytobiorców, a także rat kredytu poprzez wyznaczanie w tabelach

kursowych kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (nie wiążąc się zarazem względem konsumenta żadnymi weryfikowalnymi kryteriami ustalania).

W 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 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. Do odmiennego wniosku nie może prowadzić przywołany przez skarżącego art. 111 ust. 1 pkt. 4 ustawy Prawo bankowe, albowiem przepis ten reguluje jedynie zasady ogłaszania przez banki informacji o stosowanych kursach walut, natomiast nie określa zasad tworzenia tabel kursowych, a tym bardziej nie normuje stosowania kursów walut w ramach dokonywanych przez banki czynności prawnych. W konsekwencji chybiony jest zarzut, iż sąd pierwszej instancji naruszył powyższy przepis poprzez nieuprawnione przyjęcie, iż sam fakt opierania rozliczeń ze stronę powodową na podstawie kursów tabelarycznych ogłaszanych przez bank stanowi o rażącym naruszeniu interesów strony powodowej oraz pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami. Zaznaczyć trzeba, że Sąd Okręgowy nie wskazał, że a priori abuzywne odwołanie jest w umowie kredytu do kursów tabelarycznych ogłaszanych przez bank, lecz takie sformułowanie postanowień umowy, które nie zawierały obiektywnych i zrozumiałych dla przeciętnego konsumenta kryteriów ustalania kursów walut przez bank. Na marginesie zwrócić należy uwagę, że Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 roku, III CZP 40/22 jednoznacznie wskazał, że „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.”

Zaznaczyć trzeba, że w przypadku klauzuli indeksacyjnej sprzeczność z dobrymi obyczajami wynika także stąd, że na kredytobiorcę (ekonomicznie słabszą stronę 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 powodowie po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziliby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

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

Co do drugiej przesłanki 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 powodów ograniczał się do zaakceptowania warunków narzuconych przez pozwanego bądź do rezygnacji z zawarcia umowy. Po raz kolejny 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 powodowie, wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF, nie mieli 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. Z jednej strony nie budziło bowiem sporu między stronami, że wykorzystanie tego mechanizmu umownego powiązane było z przyjętym w umowie sposobem ustalania zmiennego oprocentowania kredytu (odbiegającym co do wysokości i sposobu ustalania w stosunku do oferty kredytów niezawierających klauzul indeksacyjnej). Z drugiej strony klauzula indeksacyjna służyła ustaleniu ostatecznej wartości świadczenia kredytobiorców (wysokość kwoty kredytu wyrażona w walucie polskiej przeliczana była na walutę CHF według odpowiedniego kursu obowiązującego w chwili świadczenia, a następnie wartość raty kapitałowo odsetkowej przeliczana była z waluty CHF na walutę polską według odpowiedniego kursu obowiązującego w dacie spłaty). W rezultacie postanowienia kreujące mechanizm ustalania wartości podstawowych w ramach umowy kredytu

świadczeń stron jako określające bezpośrednio wartość wzajemnych zobowiązań muszą być zatem w niniejszej sprawie kwalifikowane w płaszczyźnie art. 4 ust. 2 Dyrektywy.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że zgodnie ze zdaniem drugim art. 385¹ §1 k.c. 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 juretrycznym tworzonym 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 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 więc 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 powodów (a pośrednio na ich stan ich 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, o których mowa w umowie i Regulaminie. 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 indeksacyjna - 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

przeliczenia świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy wyrażonej w walucie polskiej na walutę obcą stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurystycznym 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 z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 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 wyводу 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.

Spśród 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. Wywód ten stanowi ponowienie poglądów prezentowanych wcześniej w orzecznictwie i posiadających ugruntowaną motywację prawną. Istotne jest jednak stwierdzenie przez Trybunał w cytowanym wyżej wyroku, że jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy także w przypadku, gdy prawo krajowe sankcji nieważności nie przewiduje.

Z 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].

Podkreślić trzeba, że do odmiennych wniosków nie prowadzi analiza wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 31 marca 2022 roku, C-472/20. Trybunał Sprawiedliwości przypomniał, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczonoego warunku. Podkreślił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków kontrahentów równowagą materialną, która przywraca równość stron. Jeśli chodzi o wpływ, jaki ma na ważność umowy ustalenie, iż zawarto w niej warunki mające nieuczciwy charakter, należy podkreślić, że zgodnie z art. 6 ust. 1 in fine dyrektywy 93/13 taka „umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. W takim kontekście sąd krajowy, który stwierdza, że zawarte w umowie warunki mają nieuczciwy charakter, jest zobowiązany zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, z jednej strony do wyciągnięcia wszelkich konsekwencji, jakie wynikają stąd zgodnie z prawem krajowym, tak aby owe warunki nie były wiążące dla

konsumenta, a z drugiej strony do dokonania oceny, czy omawiana umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej tych nieuczciwych warunków. Realizowany przez prawodawcę Unii w dyrektywie 93/13 cel polega bowiem na przywróceniu równowagi między stronami umowy przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości, a nie na unieważnieniu wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki. Trybunał Sprawiedliwości w tym wyroku przypomniał, że wielokrotnie orzekał, że o ile do państw członkowskich należy określenie za pomocą prawa krajowego szczegółowych zasad w ramach, których następuje stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie i w ramach których urzeczywistniają się konkretne skutki tego stwierdzenia, o tyle jednak takie stwierdzenie powinno umożliwić przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej konsument znajdowałby się w braku takiego nieuczciwego warunku, uzasadniając w szczególności prawo do zwrotu nienależnie nabytych przez przedsiębiorcę ze szkodą dla konsumenta korzyści wskutek wspomnianego nieuczciwego warunku umownego. Ponadto, jeśli sąd krajowy uzna, że rozpatrywana umowa kredytowa nie może, zgodnie z prawem umów, nadal być prawnie wiążąca po usunięciu danych nieuczciwych warunków, a przy tym nie istnieje żaden przepis prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym ani przepis znajdujący zastosowanie w wypadku osiągnięcia przez strony umowy porozumienia umożliwiającego zastąpienie tych warunków, należy uznać, że jeżeli konsument nie wyraził woli utrzymania w mocy nieuczciwych warunków umownych, a unieważnienie umowy narażałoby tego konsumenta na szczególnie szkodliwe konsekwencje, to wysoki poziom ochrony konsumentów, jaki powinien zostać zapewniony zgodnie z dyrektywą 93/13 wymaga, aby dla przywrócenia rzeczywistej równowagi między wzajemnymi prawami i obowiązkami stron umowy sąd krajowy podjął, z pełnym uwzględnieniem prawa krajowego, wszelkie niezbędne środki mające na celu ochronę konsumenta przed szczególnie szkodliwymi konsekwencjami, jakie może wyrzucić unieważnienie danej umowy kredytu, w szczególności ze względu na natychmiastową wymagalność wierzytelności przysługującej przedsiębiorcy wobec konsumenta.

Z powyższych rozważań wynika, że zważywszy na charakter umowy kredytu, jeżeli sąd krajowy uzna, że nie jest możliwe przywrócenie stronom sytuacji, w jakiej znajdowałyby się, gdyby umowa ta nie została zawarta, do niego należy zapewnienie, że konsument znajdzie się ostatecznie w sytuacji, w jakiej znajdowałby się, gdyby warunek uznany za nieuczciwy nigdy nie istniał. W sytuacji takiej interesy konsumenta mogłyby być w ten sposób chronione w szczególności poprzez zwrot na jego rzecz kwot nienależnie uzyskanych przez kredytodawcę na podstawie warunku uznanego za nieuczciwy, przy czym taki zwrot następuje z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia.

W badanej sprawie uznać trzeba, że wyeliminowanie uznanych za abuzywne klauzul powoduje „upadek” całej umowy.

Jak zauważył bowiem Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnieniu nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mającego zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę [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 kształcie wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 roku i tym samym nie może mieć zastosowania do analizowanej umowy, która została zawarta przed tą datą – 24 maja 2007 roku - a ponadto dotyczy wykonania zobowiązań, których przedmiotem od samego początku była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej], co czyni chybionym zarzut naruszenia tego przepisu poprzez jego niezastosowanie. Tym bardziej brak podstaw do stosowania rzekomej normy zwyczajowej, na którą powołuje się pozwany.

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 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 chybnym 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.

Analogicznie nie mogą mieć zastosowania w badanej sprawie przepisy art. 30 ust 2 pkt 1 i 2 w związku z art. 2 ust 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości, gdyż zgodnie z art. 1 ustawa ta określa zasady rachunkowości oraz zasady wykonywania działalności w zakresie usługowego prowadzenia ksiąg rachunkowych. Tylko w tym kontekście należy odczytywać odwołanie się do kursu średniego NBP przewidziane w art. 30 ust 2 pkt 1 i 2 ustawy o rachunkowości, który określają wyłącznie sposób wyceny wyrażonych w walutach obcych: składników aktywów (z wyłączeniem udziałów w jednostkach podporządkowanych wycenianych metodą praw własności) i pasywów oraz gotówkę znajdującą się w jednostkach prowadzących kupno i sprzedaż walut obcych. Z tego względu chybnym jest zarzut naruszenia tego przepisu.

Również względ 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 chybnym 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.]. Taki skutek zachodziłby tylko wówczas, gdyby konsument świadomie podjął decyzję o zastąpieniu niedozwolonego postanowienia umownego w drodze aneksu do umowy, co zakłada, że w tej dacie był świadomy niewiążącego charakteru abuzywnej klauzuli i wynikających z niego konsekwencji [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20], co w niniejszej sprawie nie zostało wykazane. Nie został bowiem przeprowadzony żaden dowód wskazujący na to, że kredytobiorcy zawierając aneks nr (...) z dnia 23 września 2011 roku byli świadomi abuzywnego charakteru spornych klauzul i zawierając aneks działali w zamiarze ich zastąpienia przez postanowienia zawarte w aneksie. 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.

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, musiałoby 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 LIBOR. 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 swobodnego 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 konsumencka 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 wywodu 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 wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistą równość stron umowy. Chodzi tu (jak już akcentowano wyżej) o równość pojmowaną materialnie (a zatem o skutek, w którym zniwelowane 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 myśl 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 Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 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.

Konkludując, 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 z dnia 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 indeksacyjna) dotyczą głównego przedmiotu umowy (tak też na tle analogicznych stosunków prawnych, odwołując się do wykładni przyjmowanej w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości 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 indeksacyjna 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. Tak też ocenia się analogiczne konstrukcje umowne w judykaturze (poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019) także w orzeczeniach Sądu Najwyższego 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). Wyeliminowanie tej klauzuli w istocie powodowałoby, że wbrew woli stron umowa kredytu zobowiązywałaby powodów do zwrotu kwoty wypłacanej im przez bank w walucie polskiej oprocentowanej na zasadach właściwych jednak dla umów kredytowych powiązanych z walutą obcą. 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 „spreadowej”. 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 ustala 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 waloryzacyjny 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 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 powodowie – reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika - w toku postępowania rozpoznawczego wprost domagali się uznania spornej umowy za nieważną. Powodowie sprzeciwiali 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 godzili się na utrzymanie umowy kredytu w obrocie gospodarczym w pozostałym zakresie. Na pytanie Sądu Okręgowego, czy powodowie są świadomi konsekwencji związanych z uznaniem umowy za nieważną, każdy z powodów odpowiedział, że ma świadomość o potencjalnych roszczeniach pozwanego banku. W toku postępowania apelacyjnego nie zaistniały żadne zdarzenia, które mogłyby tą ocenę zmienić.

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 (powodów), które przemawiałyby za decyzją o utrzymaniu umowy w mocy bez postanowień spornych. Nie wynika z materiału procesowego zwłaszcza to, by sytuacja majątkowa (życiowa) powodów, oceniana w świetle ich słusznych 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.

W rezultacie kierując się wyraźnym stanowiskiem powodów, wspieranego merytorycznie przez kwalifikowanego pełnomocnika procesowego, Sąd Apelacyjny uznał, że zgodne z interesem konsumenta w realiach sprawy jest stwierdzenie nieważności umowy kredytu. Przyjąć bowiem należy, że powodowie mają czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i jednocześnie świadomość skutków, jakie wiążą się z obowiązkiem zwrotu sumy uzyskanej w wykonaniu umowy według przepisów o nienależnym świadczeniu. Wyrażając swoją wolę, mieli możliwość wzięcia pod uwagę faktu istnienia roszczeń banku wynikających z faktu stwierdzenia nieważności umowy. Skoro mimo to uznają, że w ich interesie leży unieważnienie umowy, to przy rozstrzygnięciu należy ich oświadczenie uwzględnić.

Uwzględniając zatem przedstawione wyżej wywody Trybunału zawarte w uzasadnieniu powołanego orzeczenia dla wykładni przepisów prawa krajowego, Sąd Apelacyjny podobnie jak Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że wobec uznania spornych postanowień za abuzywne (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz oświadczenia konsumentów 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.

Przeciwko takiemu ustaleniu nie może przemawiać wzgląd na treść art. 5 k.c., albowiem brak podstaw do uznania, że sprzeczne z zasadami współżycia społecznego jest ustalenie nieważności umowy wynikającej ze stosowania przez silniejszą stronę umowy klauzul abuzywnych. Podkreślić trzeba, że pozwany stosując niedozwolone postanowienia umowne, powinien się liczyć z negatywnymi skutkami prawnymi, w tym także z nieważnością umowy.

W ocenie sądu odwoławczego sąd orzekający zasadnie także uznał, że strona powodowa ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. 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 Ereciński (red.), Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I Warszawa 2004, s 402 - 403 i tam cytowane orzecznictwo]. Co do zasady strona powodowa ma zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek udowodnienia) okoliczności faktycznych uzasadniających istnienie po jego stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia (prawa do żądania ochrony przez uzyskanie wyroku ustalającego). Interes prawny postrzega się z jednej strony jako przesłankę, która musi istnieć obiektywnie. Z drugiej zaś strony interes jest przesłanką warunkującą dopiero możliwość dalszego badania w procesie twierdzeń stron co do istnienia lub nieistnienia ustalanego prawa lub stosunku prawnego. Innymi słowy w przypadku stwierdzenia przez sąd braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia (lub nieistnienia) prawa lub stosunku prawnego, powództwo musi ulec oddaleniu bez oceny zasadności twierdzeń stron procesu co do istnienia prawa objętego żądaniami pozwu.

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

Zarazem jednak wyjaśniono też w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, że interes prawny nie istnieje, gdy już jest możliwe wytoczenie powództwa o świadczenie, chyba że ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne [vide wyrok Sądu Najwyższego z 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 oświadczenie 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 (adekwatna 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), przyjęć 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 powodowie według treści umowy kredytu nie wykonali 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 powodowie według treści umowy nie spłacili jeszcze wszystkich rat kredytu, strona powodowa mogła w niniejszym procesie zamknąć roszczenie o zapłatę tylko w określonych ramach czasowych, na pewno nie dotyczących okresu po zamknięciu rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Zatem roszczenie o zapłatę nie wyczerpuje wszystkich wątpliwości stron odnośnie spornej umowy kredytu, tym bardziej dotyczących okresu przyszłego, po zamknięciu rozprawy.

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

W konkluzji stwierdzić należy, że powodowie posiadają 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 wierzytelności banku. Sam wyrok zasądający na rzecz powodów świadczenie z tytułu nieważnej

umowy kredytowej nie będzie stanowił 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.

W konsekwencji sąd pierwszej instancji co do zasady słusznie uznał także, że powodom przysługuje roszczenie o zwrot spełnionego przez nich świadczenia na rzecz pozwanego w wykonaniu nieważnej umowy kredytu.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo zastosował w tej mierze przepisy art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. Z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20 wynika, 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). Za całkowicie pozbawiony jurydycznych podstaw należy uznać argument skarżącego, że przeciwko zasadności roszczenia o zapłatę przemawia fakt, że konsument nie może żądać nieważności umowy, która została wykonana.

Powodom przysługuje 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 spełnione przez nich świadczenie wyniosło łącznie kwotę 147 245,23 złotych.

Zaznaczyć należy przy tym, że z uwagi na to, że powodowie pozostawali od chwili zawarcia umowy kredytowej do chwili obecnej w związku małżeńskim i łączy ich ustrój ustawowej wspólności małżeńskiej, przyjąć trzeba, że wierzytelność z tego tytułu przysługuje im łącznie do ich majątku wspólnego.

Wskazać trzeba, że sąd pierwszej instancji – wbrew zarzutom skarżącego – prawidłowo zastosował w zakresie odsetek przepisy art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. Nie można zgodzić się ze skarżącym, że dopiero od prawomocnego orzeczenia sądu pozwany może pozostawać w stanie opóźnienia, skoro wyrok sądu w tym zakresie nie ma charakteru konstytutywnego, gdyż nieważność umowy ma charakter *ex tunc*. Biorąc zaś pod uwagę, że termin spełnienia świadczenia dochodzonego przez powodów nie jest oznaczony ani nie wynika z istoty zobowiązania, przyjąć trzeba – stosowanie do treści art. 455 k.c. – że obowiązek zapłaty powstaje niezwłocznie po wezwaniu. W badanej sprawie wezwanie takie nastąpiło w piśmie z dnia 12 maja 2020 roku, w którym strona powodowa jednoznacznie oświadczyła, że umowa kredytu jest nieważna z uwagi na zawarte w niej klauzule abuzywne. Na dzień wezwania do zapłaty pozwany powinien być więc świadomy istnienia podstaw do ustalenia nieważności umowy kredytu i obowiązku zwrotu świadczeń spełnionych w ich wykonaniu. Nie można zgodzić się natomiast z pozwanym, że popadł w stan opóźnienia dopiero od daty wyrokowania, albowiem orzeczenie to nie ma charakteru konstytutywny. Podobnie nie można wiązać tego z datą przesłuchania strony powodowej, gdyż już w powyższym piśmie powodowie jednoznacznie wyrazili wolę ustalenia nieważności umowy. Sam fakt, że konsumenci mogli wyrazić zgodę na dalsze obowiązywanie umowy i do czasu podjęcia w tym zakresie świadomej decyzji przez powódkę istniał stan zbliżony do stanu bezskuteczności zawieszanej nie wpływał na ocenę wymagalności roszczenia powodów w rozumieniu art. 455 k.c. w związku z art. 481 k.c., gdyż możliwość zaakceptowania umowy zawierającej klauzule abuzywne została przewidziana w interesie konsumentów.

Za chybiony uznać także zarzut naruszenia art. 496 k.c. w związku z art. 497 k.c. w związku z art. 455 k.c. oraz 481 k.c., poprzez zasądzenie na rzecz strony powodowej odsetek pomimo zgłoszenia przez pozwanego uwzględnionego przez sąd zarzutu zatrzymania. Zaznaczyć trzeba, że wprawdzie skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa do zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia, jednak 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 zarzut zatrzymania został doręczony powodowi najwcześniej w dniu 23 marca 2022 roku i tym samym sąd pierwszej instancji zasadnie przyjął, że do tej daty pozwany pozostawał w opóźnieniu, uzasadniającym przyznanie odsetek od zasądzonej w wyroku należności głównej.

Tym samym co do zasady rozstrzygnięcie w zakresie roszczenia o zapłatę zawarte w zaskarżonym wyroku okazało się prawidłowe.

Sąd Apelacyjny wziął jednak pod uwagę, że w badanej sprawie na etapie postępowania apelacyjnego obie strony postępowania poza procesem złożyły materialnoprawne oświadczenia o potrąceniu.

Wskazać trzeba, że strona pozwana sformułowała ewentualny procesowy zarzut potrącenia, powołując się na uprzednie materialnoprawne oświadczenie. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zachodzi przeszkoda, aby powyższy zarzut został sformułowany w sposób ewentualny. Należy bowiem odróżnić złożenie procesowego zarzutu potrącenia jako zarzutu ewentualnego [na wypadek uwzględnienia powództwa strony przeciwnej] od złożenia oświadczenia o potrąceniu 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, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1998 roku, I CKN 522/97, OSNC1998, Nr 11, poz. 176, wyrok Sądu Najwyższego 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 wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 roku, IV CR 212/61, OSNC 1963, Nr 6, poz. 120, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1968 roku, OSN 1969, Nr 11, poz. 204, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 roku,

II CSK 70/11, z dnia 14 czerwca 2013 roku, V CSK 389/12] 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. W ocenie sądu odwoławczego nie można zgodzić się ze stanowiskiem pozwanej, że niedopuszczalność sformułowania zarzutu potrącenia w sposób ewentualny wynika z wykładni Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, zwłaszcza wynikającej z art. 7 tegoż aktu prawnego zasady skuteczności. Podkreślić należy, że instytucja potrącenia wiąże się z kwestią rozliczeń stron umowy zawierającej klauzule abuzywne, natomiast jej zastosowanie nie wpływa na samą ocenę ważności lub skuteczności danej czynności prawnej. W rozpoznawanej sprawie uwzględnienie ewentualnego zarzutu potrącenia wpływa jedynie na ocenę zasadności roszczenia o zapłatę.

W badanej sprawie strona pozwana sformułowała w postępowaniu apelacyjnym na piśmie zarzut potrącenia, przy czym zarzut ten miał charakter ewentualny w przywołanym wyżej rozumieniu, a więc były dopuszczalny procesowo. Zaznaczyć jednocześnie trzeba, że podniesienie tego zarzutu zostało poprzedzone złożeniem odrębnego oświadczenia materialnoprawnego, co oznacza, że podniesienie zarzutu potrącenia miało jedynie skutki procesowe. Tym samym skuteczność powyższych oświadczeń oceniać należy w pierwszej kolejności z punktu widzenia przepisów procesowych [w przypadku zarzutu potrącenia przede wszystkim art. 203¹ k.p.c.].

W ocenie sądu odwoławczego złożenie przez pozwanego zarzutu potrącenia było dopuszczalne także w świetle ograniczeń wynikających z art. 203¹ k.p.c. Po pierwsze, jakkolwiek przedstawione do potrącenia wierzytelności obu stron stanowią odrębne roszczenia, to ich źródłem jest to samo zdarzenie, jakim jest zawarcie nieważnej umowy kredytu i spełnienie w jej wyniku świadczeń, które okazały się nienależne. To pozwala przyjąć, że roszczenia obu stron wynikają z tego samego stosunku prawnego. Po drugie, niezależnie od tego roszczenie pozwanego w istocie nie jest sporne ani co do zasady, ani co do wysokości.

Z tego względu sąd odwoławczy uznał, że złożenie przez pozwanego zarzutu potrącenia było dopuszczalne i tym samym należało go merytorycznie zbadać.

Zgodnie zaś z art. 499 k.c. potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie, zaś stosownie do treści z art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W badanej sprawie jest bezsporne, że pozwana, reprezentowana przez umocowanego pełnomocnika, złożyła oświadczenie o potrąceniu, które zostało złożone powodowi w taki sposób, że mogli się z nim zapoznać w dniu 30 czerwca 2022 roku. Z kolei oświadczenie o potrąceniu wywiedzione przez powodów dotarło do strony pozwanej w dniu 29 czerwca 2022 roku

Rozważyć należy, czy zostały spełnione przesłanki potrącenia wynikające z art. 498 k.c. Stosownie do dyspozycji tego przepisu „gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej”.

Jak wskazano wyżej – w związku z nieważnością umowy kredytu obu stronom przysługuje wierzytelność o zwrot tego, co świadczyły na rzecz kontrahenta w wykonaniu powyższej umowy. Bezsporne jest, że pozwana uiściła na rzecz powodów z tego tytułu kwotę 154.076,22 złotych i w takiej wysokości przysługuje jej wierzytelność pieniężna wobec powodów. Bezspornie powodowie poza kwotą 147.245,23 złotych objętą roszczeniem dochodzonym w niniejszym postępowaniu uiścili na rzecz pozwanej z tytułu umowy kredytu w postaci rat kapitałowo-odsetkowych dalszą kwotę 79558,51 złotych.

Podkreślić trzeba, że w momencie dokonywania zarówno przez powodów jak i przez pozwanego potrącenia jego obie wierzytelności były już wymagalne. Stan wymagalności wierzytelności jest jedną z obligatoryjnych przesłanek skorzystania z instytucji potrącenia uregulowanej w art. 498-505 k.c. Stan wymagalności wierzytelności oznacza, że upłynął już termin spełnienia świadczenia. Innymi słowy przez wymagalność wierzytelności rozumie się stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest obowiązany spełnić świadczenie. Wówczas też następuje dopuszczalność potrącenia [vide wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2008 roku, V CSK 367/07, Legalis; wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 21 grudnia 2015 roku, I ACa 770/15, Legalis oraz wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 16 marca 2016 roku, I ACa 809/15, Legalis].

Omawiając szerzej instytucję potrącenia z art. 498 k.c. zaznaczyć trzeba, że w orzecznictwie panuje zgoda co do tego, że przedstawiona przez wierzyciela do potrącenia wierzytelność musi być wymagalna. Istnieją natomiast rozbieżności co do rozumienia w tym kontekście przymiotu wymagalności roszczeń wynikających z zobowiązań bezterminowych, a takim bez wątpienia jest przedstawiona przez pozwanego wierzytelność do potrącenia z wierzytelnością powoda. Rozbieżności te zostały zreferowane przez Sąd Najwyższy w sposób zwięzły, ale oddający istotę sporu w wyrokach z dnia 3 lutego 2006 roku, I CSK 17/05 oraz z dnia 30 czerwca 2011 roku, III CSK 282/10. Przytaczając w nich przykłady reprezentatywnych judykatów, Sąd ten wskazał, że w omawianej kwestii prezentowane są dwa zasadnicze stanowiska. Według pierwszego, roszczenia wynikające z zobowiązań bezterminowych stają się wymagalne już z chwilą powstania tych zobowiązań. Należy bowiem odróżniać wymagalność roszczenia, rozumianą jako najwcześniejsza chwila, w której wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia od terminu spełnienia świadczenia. Dla możliwości skorzystania z instytucji potrącenia ma znaczenie wymagalność, a nie kwestia od kiedy zaczyna biec termin do spełnienia objętego wierzytelnością świadczenia. Zgodnie z drugim stanowiskiem, wymagalność roszczeń należy łączyć z nadejściem ostatniego dnia pozwalającego dłużnikowi spełnić świadczenie zgodnie z treścią zobowiązania, w związku z czym dzień tak rozumianej wymagalności może zostać utożsamiony z terminem spełnienia świadczenia. W tym kontekście wezwanie dłużnika przez wierzyciela do wykonania zobowiązania bezterminowego należy potraktować jako postawienie tego świadczenia w stan wymagalności. Oznacza to, że wymagalność roszczeń wynikających z zobowiązań bezterminowych określa się przy uwzględnieniu normy z art. 455 k.c. W obecnej judykaturze przeważa zdecydowanie to drugie stanowisko i Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę przychylił się do niego. Jest ono bowiem wynikiem spojrzenia na instytucję wymagalności wierzytelności w szerszym kontekście systemowym, uwzględniającym także początek biegu przedawnienia roszczeń.

W badanej sprawie zostało wykazane, że zarówno powodowie jak i pozwany przed złożeniem swojego oświadczenia o potrąceniu wezwali drugą stronę postępowania do zapłaty świadczenia stanowiącego przedmiot wierzytelności zgłoszonej do potrącenia i termin ten upłynął w chwili składania oświadczenia o potrąceniu.

Sąd Apelacyjny uznał, że roszczenie pozwanego mogło być skutecznie dochodzone przed sądem, gdyż nie uległo przedawnieniu – z tych samych powodów, dla których nie doszło do upływu przedawnienia roszczenia powodów. Z uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20 wynika, że ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. W badanej sprawie skutek ten należało wiązać najwcześniej z oświadczeniami powodów zawartymi w reklamacji z dnia 12 maja 2020 roku. Oznacza to, że na dzień złożenia przez pozwanego oświadczenia o potrącenia nie upłynął trzyletni termin przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia objętego treścią zarzutu potrącenia.

Sąd odwoławczy wziął pod uwagę, że zarzut potrącenia strony pozwanej jest zasadny tylko w części ze względu na wcześniej sformułowany zarzut potrącenia przez stronę powodową, który dotarł do pozwanego banku (29 czerwca 2022 roku) zanim do strony powodowej dotarło oświadczenie pozwanego banku o potrąceniu (30 czerwca 2022 roku). Należy przyjąć, że oświadczenie powodów wywołało wcześniej skutek w postaci umorzenia wierzytelności, ale tylko w części. Z treści oświadczenia strony powodowej wynika, iż oświadczenie to nie dotyczy kwoty dochodzonej w niniejszym postępowaniu (147.245,23 złotych), ale dotyczy kwoty 79.558,51 złotych i tylko o tę kwotę wierzytelność pozwanego banku uległa wcześniej umorzeniu (154.076,22 - 79.558,51 = 74.517,66 złotych). W dalszym ciągu przysługiwało bankowi roszczenie o zapłatę kwoty 74517,72 złotych. O tę kwotę doszło do umorzenia wierzytelności dochodzonej z kolei przez powodów w niniejszym postępowaniu (147.245,23 - 74.517,66 = 72727,57 złotych).

Powyższe oznacza, że wskutek wzajemnych potrąceń doszło do umorzenia wierzytelności objętych potrąceniem do wysokości wierzytelności niższej.

Tym samym zasadne pozostaje roszczenie o zasądzenie pozostającej kwoty wynoszącej 72727,57 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 11 czerwca 2020 roku do dnia 23 marca 2022 roku, a nadto roszczenie odsetkowe od umorzonej kwoty 74517,72 złotych za okres od dnia 11 czerwca 2020 roku do dnia 23 marca 2022 roku.

Zaznaczyć jednocześnie należy, że skoro na skutek potrącenia wygasła wierzytelność pozwanego banku objęta zarzutem zatrzymania, to wygasło także samo prawo zatrzymania, co należało uwzględnić wydając wyrok w niniejszej sprawie.

Z powyższych przyczyn należało zmienić zaskarżony wyrok co do istoty sprawy w sposób opisany w punkcie pierwszym sentencji.

Konsekwencją zmiany zaskarżonego wyroku co do istoty sprawy była konieczność zmiany orzeczenia o kosztach procesu. Podkreślić trzeba, że powodowie dochodzili dwóch roszczeń – roszczenia o ustalenie nieważności umowy i roszczenia o zapłatę. Wartość roszczenia o zapłatę wyniosła 147245,23 złotych. Wartość roszczenia o ustalenie nieważności ustalona samoistnie wynosiłaby 154076,22 złotych. Tym samym łączna wartość tych roszczeń ustalona dla potrzeb rozliczenia kosztów procesu wynosiłaby 301323 złotych. Jak wskazano wyżej – powództwo o ustalenie zostało w całości uwzględnione, natomiast powództwo o zapłatę zostało uwzględnione co do kwoty 72727,57 złotych. Wprawdzie w toku procesu doszło do zaspokojenia części powyższego roszczenia poprzez potrącenia, jednak w takiej sytuacji, aby przyjąć, że powodowie wygrali sprawę, należało doprowadzić do umorzenia postępowania. W tym celu strona powodowa powinna skutecznie cofnąć pozew. Do tego jednak nie doszło, a więc powodów w zakresie oddalonego powództwa traktować jako przegrywającego proces. Stosownie do dyspozycji art. 100 k.p.c. należało proporcjonalnie do tego rozliczyć koszty procesu, co oznacza, że powodowie wygrali sprawę w około 75 %, zaś pozwana w 25 około %. Z tego względu należało zmienić zaskarżony wyrok w zakresie punktu trzeciego w ten sposób, że pozostawić szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu, przy przyjęciu zasady odpowiedzialności za wynik procesu i uznaniu, że powodowie wygrali proces w 75 %, zaś pozwany w 25 %;

Z powyższych przyczyn na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmieniono zaskarżony wyrok w sposób opisany w punkcie pierwszym sentencji.

Na podstawie art. 385 k.p.c. apelację w pozostałym zakresie należało oddalić jako bezzasadną, o czym orzeczono w punkcie drugim sentencji.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym sąd odwoławczy rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję z art. 100 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., kierując tymi samymi zasadami co orzekając o kosztach procesu przed sądem pierwszej instancji.

SSA Tomasz Sobieraj