

Sygn. akt I ACa 607/23

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 sierpnia 2023 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Sobieraj (spr.)
------------------------	-----------------------------------

Sędziowie:	SA Edyta Buczkowska-Żuk
-------------------	--------------------------------

	SA Leon Miroszewski
--	----------------------------

Protokolant:	st. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak
---------------------	---

po rozpoznaniu w dniu 24 sierpnia 2023 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa M. Z., S. Z.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 12 stycznia 2023 roku, sygn. akt I C 422/22

zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim w ten sposób, że zasądza od pozwanego (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. łącznie na rzecz powódcy M. Z. i S. Z. kwotę

na rzecz pozwanego świadczenia pieniężnego w kwocie 267000 zł (dwustu sześćdziesięciu siedmiu tysięcy złotych) otrzymanego przez powodów na podstawie umowy kredytu z dnia 24 października 2008 roku albo zabezpieczenia przez któregokolwiek z powodów roszczenia o jego zwrot i oddała powództwo o zapłatę w pozostałej części objętej punktem drugim;

oddała apelację pozwanego w pozostałej części;

zasądza od pozwanego (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz każdego z powodów M. Z. i S. Z. kwoty po 4050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia;

Leon Miroszewski Tomasz Sobieraj Edyta Buczkowska-Żuk

Sygnatura akt I ACa 607/23

UZASADNIENIE

Powodowie M. Z. i S. Z. wnieśli o ustalenie nieważności całej umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) zawartej 24 października 2008 roku, na podstawie art. 58 k.c. w związku z art. 189 k.p.c. oraz zasądzenie od pozwanego (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów M. Z. i S. Z. łącznie 105063,55 złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty oraz 32897,56 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwot: 29296,00 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty; 3601,55 CHF od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu tego pisma pozwanemu do dnia zapłaty, jako świadczenia nienależnego z uwagi na nieważność umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) zawartej 24 października 2008 roku. Ewentualnie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów do niepodzielnej ręki 80.235,85 złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwot: 72.161,46 złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty; 8.074,39 złotych od dnia następnego po dniu doręczenia tego pisma pozwanemu do dnia zapłaty; i ustalenie, że postanowienia § 2 ust. 1 i 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2, § 12 ust. 2 umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) zawartej 24 października 2008 roku są abuzywne w rozumieniu art. 385¹ k.c. i tym samym bezskuteczne względem powodów. W każdym przypadku powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów łącznie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wyrokiem z 25 lutego 2022 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie:

- w punkcie pierwszym ustalił nieważność umowy kredytu (...) nr (...) zawartej 24 października 2008 roku przez M. Z. i S. Z. z (...) Bankiem Spółką Akcyjną z siedzibą w W.;

- w punkcie drugim zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów: 105 063,55 złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 22 lutego 2022 roku do dnia zapłaty, 32 897,56 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 29 296 CHF od 22 lutego 2022 roku do dnia zapłaty i od 3 601,55 CHF od 18 listopada 2022 roku do dnia zapłaty;

- w punkcie trzecim zasądza od pozwanego łącznie na rzecz powodów 11 834 złotych tytułem kosztów procesu.

Sąd Okręgowy powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

S. Z. i M. B. (1) w 2008 roku byli małżeństwem i chcieli zaciągnąć kredyt hipoteczny celem zakupu lokalu mieszkalnego, by zaspokoić potrzeby mieszkaniowe rodziny; udali się do pośrednika kredytowego (...), gdzie zapoznali się z

dostępny na rynku ofertami kredytów hipotecznych. Doradca kredytowy poinformował ich, że nie posiadają oni zdolności do zaciągnięcia kredytu w walucie polskiej. Zarekomendował kredyt mieszkaniowy (...) indeksowany kursem CHF, znajdujący się w ofercie (...) Banku S.A. Zapewniono powodów, że otrzymają kredyt w złotych. Poinformowano, że powinni się pospieszyć, gdyż za kilka dni również ta oferta nie będzie już dostępna. Doradca nie wyjaśnił jak funkcjonuje mechanizm przeliczania kwoty kredytu i rat. Nie omówił z powodami kwestii spreadu, sposobu ustalania kursów walut, czy też nieograniczonego ryzyka kursowego. Konsumentom zostało zapewnione, że kredyt indeksowany do waluty obcej jest produktem bezpiecznym, atrakcyjnym, oraz że ryzyko wzrostu kosztów kredytu w związku ze zmianą kursu waluty CHF jest minimalne. Wahanie kursu miały nie być wyższe niż 5%. Z uwagi na pozornie wysoką atrakcyjność produktu zaoferowanego w walucie franka szwajcarskiego, powodowie zdecydowali się na kredyt indeksowany do tej waluty.

(...) Bank S.A. z siedzibą w W. 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. Oferta banku była tak skonstruowana, że w kredycie udzielanym w walucie obcej oprocentowanie było niższe, co oznaczało, że kredyt indeksowany do waluty CHF był tańszy niż złotówkowy, co z kolei miało przełożenie na niższe raty kapitałowo-odsetkowe, a tym samym dla wielu klientów stanowił jedyny możliwy produkt kredytowy, w którym posiadali zdolność kredytową. (...) Banku S.A. obowiązywała procedura, zgodnie z którą inspektorzy mieli obowiązek zapoznania się z planowanym przez kredytobiorców przedmiotem kredytowania, ustalić ich oczekiwania i możliwości oraz zaprezentować ofertę, przedstawiając dostępne materiały informacyjne. W pierwszym etapie, jeśli klient był zainteresowany zaciągnięciem kredytu, obowiązkiem pracownika było rozpoznanie potrzeb klienta, przedstawienie szczegółowych warunków uruchomienia i spłaty kredytu, wymagań banku oraz obliczenia wstępnie zdolności kredytowej. Pracownik powinien najpierw przedstawić ofertę kredytu złotowego, w przypadku odmówienia przez klienta takiego kredytu, to indeksowanego. Doradcy kredytowi oraz pracownicy pozwanego mieli obowiązek szczegółowo zapoznać Klientów z produktem w walucie obcej, bowiem istniały procedury w postaci instrukcji służbowej (...), w której uregulowane były zasady i informacje, które pracownik był zobowiązany przekazać każdemu potencjalnemu kredytobiorcy. Doradca, pracownik pozwanego powinien informować klienta o ryzyku kursowym, wynikającym z zaciągnięcia kredytu indeksowanego w walucie wymiennej oraz wyjaśniać konsekwencje zmiany kursów walut wskazując, że wysokość miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych do spłaty w złotych zależy od wysokości kursu waluty obowiązującego w dniu spłaty, oraz informować o ryzyku stopy procentowej ponoszonej przy zaciąganiu kredytu oprocentowanego w oparciu o zmienną stopę procentową tj. że wraz ze wzrostem stawki rynku pieniężnego, która stanowi składnik oprocentowania kredytu, może wzrosnąć wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej. Pracownicy obowiązani byli poinformować klientów m.in. o zasadach funkcjonowania umowy, oraz o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej i sporządzić stosowne symulacje w tym zakresie. Doradca korzystając z symulatora kredytowego powinien był przedstawić klientowi kalkulację kosztu obsługi ekspozycji kredytowej przy aktualnym kursie PLN do waluty ekspozycji kredytowej bez zmiany poziomu stóp procentowych oraz przy założeniu spadku kursu złotego do waluty kredytu poprzez powiększenie aktualnego kursu waluty o różnicę pomiędzy minimalnym a maksymalnym kursem tej waluty z okresu ostatnich 12 miesięcy. Zdolność kredytowa klienta przy kredycie indeksowanym do CHF od lipca 2006 roku była wyliczana zgodnie z Rekomendacją S wydaną przez Komisję Nadzoru Finansowego, wedle której bank analizował zdolność kredytową klienta przy założeniu, że stopa procentowa dla kredytu waloryzowanego kursem CHF jest równa stopie procentowej dla kredytu złotowego, a kapitał wnioskowanego kredytu jest większy o 20%. Wysokość spreadu walutowego ustalał departament Banku. Ostatnim etapem było przyjęcie wniosku wraz z załącznikami, sprawdzenie dokumentacji, podpisanie umowy i kompletowanie dokumentacji koniecznej do uruchomienia kredytu, ewentualnie wypłaty transz. We wniosku kredytowym ujmowano pisemne oświadczenie kredytobiorców, że zostali poinformowani o ryzyku kursowym, wynikającym z zaciągnięcia kredytu w złotych indeksowanego w walucie wymiennej, oraz, że mają pełną świadomość jego ponoszenia.

24 października 2008 roku M. B. (1) i S. Z. zawarli z (...) Bankiem S.A. z siedzibą w W. umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...), na mocy której (...) Bank S.A. udzielił kredytu w kwocie 267.000 złotych indeksowanego kursem CHF na okres 360 miesięcy na zasadach określonych w umowie i OWKM. W pozycji cel kredytu wskazano, że kredyt zostanie przeznaczony na zakup spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) o

pow. 49,70 m⁽²⁾ położonego w S. przy ul. (...), dla którego zostanie założona księga wieczysta przez Sąd Rejonowy w Szczecinie XII Wydział Ksiąg Wieczystych. Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla ww. waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego, indeksowanego) wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w wyżej wymienionej walucie bank poinformować miał kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w OWKM. Kredyt wykorzystywany miał być w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania danej transzy. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona jest w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależeć miała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu. Miesięczne raty kapitałowo-odsetkowe ustalone są w równej wysokości.

W związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej w umowie zawarto oświadczenie kredytobiorców o tym, że: zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumieją wynikające z tego konsekwencje,

- akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie CHF, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu oraz warunków jego spłaty. W zbieżny sposób zasady kredytowania regulował dokument „Ogólne Warunki Kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A.”

Kredytobiorcy zapoznali się z treścią umowy dopiero w dniu jej podpisania. Nie mieli wpływu na jej treść. Nie wszystko było dla nich zrozumiałe. Nie informowano ich o możliwości negocjowania jej postanowień. Był to pierwszy kredyt powodów zawierający klauzule przeliczeniowe.

Środki uzyskane na podstawie umowy kredytu zostały wypłacone jednorazowo 7 listopada 2008 roku kwotą 267000 złotych, co przy zastosowanym kursie 2,3164 bank przyjął za równowartość kwoty 115.265,07 CHF. Przeliczenie nastąpiło przy zastosowaniu kursu kupna obowiązującego w bankowej tabeli w dniu transakcji. Środki pochodzące z kredytu zostały przeznaczone zgodnie z celem określonym w umowie, to jest na zakup spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w S., w którym powodowie mieszkali do 2022 roku S. Z. jest informatykiem. Początkowo była zatrudniony na podstawie umowy o pracę i wykonywał swoje obowiązki z biurze pracodawcy przy ul. (...) w S.. Następnie zarejestrował jednoosobową działalność gospodarczą, w ramach, której wykonywał świadczenia na rzecz byłego pracodawcy, pracując nadal w tym samym biurze. Jego firma (...) została zarejestrowana w lokalu mieszkalnym przy ul. (...), jednak powód nie świadczył tam nigdy żadnych usług. W późniejszym czasie S. Z. wykonywał usługi polegające na naprawie i konserwacji komputerów również na własny rachunek. Od 11 października 2011 roku działalność wykonywał w wynajętym przez siebie biurze przy ul. (...) w S., a od 21 kwietnia 2017 roku w lokalu przy ul. (...). Kredytobiorcy spłacali raty kredytu początkowo w walucie polskiej zgodnie z postanowieniami umownymi, w orientacyjnej wysokości ustalonej w oparciu o harmonogramy spłaty oraz zawiadomienia o zmianie oprocentowania kredytu. Powodowie spłacając raty w walucie polskiej nigdy nie wiedzieli, jaką powinni dokładnie zapłacić ratę. Na mocy aneksu nr (...) z 9 lutego 2015 roku Bank umożliwił powodom spłatę kredytu bezpośrednio w walucie CHF, a nadto wprowadził do umowy określenie sposobu ustalania wysokości obowiązujących w Banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs średni Banku. Raty kredytowe były wnoszone przez obojga kredytobiorców, których łączy ustrój wspólności ustawowej małżeńskiej. W okresie do 11 października 2022 roku powodowie wpłacili na rzecz banku tytułem rat kapitałowo-odsetkowych wynikających z umowy kredytu Nr (...) w sumie 105.063,57 złotych oraz 32.897,56 CHF.

(...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W..

W tak ustalonym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że powództwo okazało się zasadne.

Ustalenia faktyczne, które stanowiły podstawę wyroku, Sąd Okręgowy czynił na podstawie dowodów z dokumentów oraz przesłuchania stron. Zeznania świadka K. D. (1) uznał za mało przydatne, jego wiedza na temat istotnych dla sprawy okoliczności była znikoma. K. D. (1) pracował w innym oddziale banku na stanowisku kierowniczym i nie miał szczegółowej wiedzy na temat sposobu obsługi klientów w zakresie umów kredytów indeksowanych oraz zakresu przekazywanych im informacji. Nie znał on powodów i nie wiedział nic o okolicznościach zawarcia z nimi umowy, ani konkretnych czynnościach z ich udziałem. Zeznania te nie mogły zaświadczyć o przebiegu czynności wykonywanych z udziałem powodów, w tym w szczególności o zakresie udzielonych informacji i stanie świadomości kredytobiorców.

Sąd Okręgowy wskazał, że zasadniczą część zgromadzonego w sprawie materiału stanowiły dokumenty złożone do akt zarówno przez powoda jak i pozwanego, które sąd zaliczył w poczet dowodów w trybie art. 243² k.p.c.

W zakresie okoliczności towarzyszących zawieraniu umów będących przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu Sąd Okręgowy w dużej mierze opierał się na zeznaniach powodów, mając na uwadze, iż dowód ten pochodził bezpośrednio od strony zainteresowanej rozstrzygnięciem sprawy. W jego ocenie okoliczność ta sama w sobie nie dawała wystarczającej podstawy, aby uznać go za niewiarygodny.

Za podstawę prawną rozstrzygnięcia o żądaniach dotyczących ustalenia nieważności umowy i zapłaty stosownie do treści zarzutów powołanych w treści pozwu Sąd Okręgowy przyjął treść art. 189 k.p.c. w związku z art. 385¹ k.c., art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy, art. 69 ust. 2 pkt 5, art. 76 pkt 1 Prawo bankowe, a także art. 58 k.c. i 410 k.c.

W procesie wykładni art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. Sąd Okręgowy miał na uwadze, iż przywołane wyżej uregulowania zostały dodane do kodeksu cywilnego ustawą z dnia 2 marca 2000 roku o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271), która implementowała dyrektywę Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L Nr 95, stroku 29).

Oceniając możliwość zastosowania opisanego mechanizmu oceny poprawności kwestionowanych zapisów umowy, Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności stwierdził, że w toku procesu nie budził wątpliwości status kredytobiorców (powodów) jako konsumentów w rozumieniu przepisu art. 22¹ k.c. Umowa kredytu nie zawiera żadnych odniesień mogących wskazywać na jej związek z prowadzeniem działalności gospodarczej przez, któregośkolwiek z kredytobiorców. Kredyt został określony jako mieszkaniowy, przeznaczony na zakup lokalu mieszkalnego. Na taki też cel zostały faktycznie przeznaczone środki z kredytu.

Ponieważ powodowie stali się stroną umowy kredytu jako konsumenci, Sąd Okręgowy mógł przejść do oceny przesłanek warunkujących wyłączenie w stosunku do nich mocy wiążącej kwestionowanych zapisów: § 2 ust. 1, 2 i 3 umowy, § 4 ust. 1a umowy, § 9 ust. 2 i 3 umowy.

Zgodnie z wymogami przewidzianymi w kodeksie cywilnym oraz wzmiankowanej dyrektywie Sąd Okręgowy, aby stwierdzić, czy możliwe jest badanie abuzywności zapisów umowy, w pierwszej kolejności ustalił czy nie zostały one indywidualnie uzgodnione z konsumentem. Sąd ten stwierdził, że pozwany nie wykazał zaś, aby strony w jakimkolwiek zakresie negocjowały zapisy regulujące działanie mechanizmu indeksacji, nie przeczył, że postanowienia uznane przez sąd za abuzywne zostały przejęte z wzorca umownego stosowanego przez bank w związku z zawieraniem umów indeksowanych kursem franka szwajcarskiego. W zgromadzonym materiale brak jakichkolwiek dowodów, które przekonywałyby, że ich zamieszczenie w umowie podpisanej przez powodów było wynikiem rokowań. Sąd Okręgowy zauważył, że zawnioskowani przez pozwanego świadkowie nie mieli styczności z kredytobiorcami. Nie byli więc w stanie wypowiedzieć się na temat tego, czy w tym konkretnym przypadku dopuszczalne były negocjacje postanowień umowy. Na podstawie złożonych zeznań sąd ten nie był w stanie ustalić, że istniała możliwość wprowadzenia zmian

dotyczących spornych zapisów, w tym modyfikacji sposobu ustalania kursów. Sam fakt, że w praktyce działalności banku zdarzało się, że w zakresie wypłaty kredytu ustalano z klientami indywidualny kurs waluty, w ocenie Sądu Okręgowego nie może wskazywać, że taką możliwość stworzono również powodom, zaś oni z niej zrezygnowali. Nadto, Sąd ten uznał, że żaden dowódów nie wskazywał, że istniała choćby możliwość zmiany zapisów o sposobie wyznaczania kursy w odniesieniu do spłat dokonywanych przez kredytobiorców.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż zapisy zawarte postanowieniach umownych zawierających tzw. klauzule przeliczeniowe zaliczały się do tych, które definiują główne świadczenia stron. Sąd ten przychylił się więc do poglądu przedstawionego najpełniej przez Sąd Najwyższy w wyroku wydanym dnia 4 kwietnia 2019 roku pod sygn. akt III CSK 159/17. Wskazał, że suma kredytu była wyrażana w walucie polskiej, którą następnie przeliczono na walutę obcą, a w przypadku rat dokonywano operacji odwrotnej - każdą ratę przeliczano z waluty obcej na walutę polską. W analizowanym przypadku klauzula indeksacyjna stanowiła zatem element określający wysokość świadczeń kredytobiorców. Odwołując się do treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego Sąd uznał, że nie budzi wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorców.

Następnie Sąd Okręgowy dokonał oceny kwestionowanych klauzul z punktu widzenia klarowności użytych w nich sformułowań w oparciu o art. 385¹ § 1 zdanie 2 k.c. oraz art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 oraz odwołując się do orzecznictwa. W jego ocenie nie sposób mówić o ich jednoznaczności. Pozwany bank zagwarantował sobie dowolność przy wyznaczaniu kursów walut niezbędnych do ustalenia kwoty kredytu i wysokości rat, sytuacja prawna kredytobiorcy, jako podmiotu zobligowanego do spłaty kredytu nie została ustalona jednoznacznie. Sąd ten wskazał, że nie miał on bowiem możliwości stwierdzić, w jaki sposób pozwany będzie korzystał z przewidzianego w umowie uprawnienia do kształtowania treści umowy ani przewidzieć skutków tych działań. Sąd Okręgowy ocenił, że wszystkie zapisy uznane przez sąd za abuzywne były jednocześnie pozbawione jednoznaczności, albowiem nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Ich treść nie pozwalała konsumentowi w momencie zawarcia umowy dowiedzieć się, w jaki sposób postanowienia te będą realizowane, tj. jakie kryteria bank przyjmie określając wysokość kursów waluty wykorzystywanych do obliczenia wysokości kredytu podlegającego wypłacie i przypadającego do zwrotu, wreszcie o ile wartość kredytu może wzrosnąć wraz ze zmianą kursu waluty. Nie było wystarczające odwołanie się wewnętrznych procedur przewidujących posługiwanie się notowaniami na rynku międzybankowym. Stwierdzenie, że kursy wyznaczane są na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym nie spełnia wymogu jednoznaczności. Sąd ten uznał, że nie jest równoznaczne z nakazem stosowania pewnego obiektywnego i niezależnego od banku wskaźnika, który byłby wprost przeniesiony do tabeli banku, a oznacza jedynie, że właściwa komórka pozwanego według przyjętych przez siebie kryteriów ustala kurs na rynku międzybankowym, a następnie traktując go jako punkt wyjścia, ustala na jego podstawie kurs banku. Tego rodzaju zapis pozwala więc na dowolność ustalenia kursu międzybankowego, jak również jego swobodną modyfikację, choćby poprzez doliczenie własnej marży. Poza tym zasady tych ustaleń nie były częścią umowy i nie były znane powodowi. Nie mogły więc wpływać na ocenę jednoznaczności zapisów umowy.

Sąd Okręgowy stwierdził, że oznaczało to, że konsument w momencie podejmowania decyzji o przystąpieniu do umowy w kształcie zaoferowanym przez pozwanego nie miał możliwości stwierdzić, w jaki sposób bank będzie korzystał z przewidzianego w umowach uprawnienia do kształtowania treści umowy, ani przewidzieć skutków tych działań. Pozwany zagwarantował sobie więc w istocie dowolność ustalania kursów walut niezbędnych do określenia kwoty kredytu i wysokości rat. Dlatego sytuacja prawna kredytobiorcy, jako podmiotu zobligowanego do spłaty kredytu w ocenie Sądu pierwszej instancji nie została ustalona jednoznacznie.

Sąd Okręgowy uznał, że wszystkie zapisy uznane za abuzywne były jednocześnie pozbawione jednoznaczności, albowiem nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Ich treść nie pozwalała konsumentowi w momencie zawarcia umowy dowiedzieć się, w jaki sposób postanowienia te będą realizowane, tj. jakie kryteria bank przyjmie określając wysokość kursów kupna – sprzedaży waluty wykorzystywanych do obliczenia wysokości kredytu

podlegającego wypłacie i przypadającego do zwrotu, wreszcie o ile wartość kredytu może wzrosnąć wraz ze zmianą kursu waluty.

Następnie Sąd Okręgowy stwierdził, że ponieważ powodowie zawarli umowę będącą przedmiotem niniejszego postępowania jako konsumenci, kwestionowane zapisy nie zostały indywidualnie uzgodnione, a zarazem określały one główne świadczenia stron, jednak nie zostały sformułowane prostym i zrozumiałym językiem i nie spełniały wymogu jednoznaczności, możliwe było przejście do kolejnej fazy polegającej na ocenie ich treści z punktu widzenia interesu kredytobiorcy. Sąd badał więc, czy pozwanemu można zarzucić, że zapisy stosowanych przez niego wzorców „ukształtowały prawa i obowiązki” powodów „w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy” (co winno decydować o ich abuzywności w myśl art. 385¹ § 1 k.c.), a także czy „stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary”, spowodowały „znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta” (do czego odnosi się przepis zawarty w art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13). Sąd ten zaznaczył, że przywołanych wcześniej zapisów umowy kredytu nie powinno się przy tym oceniać w oderwaniu od siebie, ani od innych postanowień umownych bądź okoliczności faktycznych, w jakich została ona zawarta. Wskazał także, że w dniu zawarcia umowy kredytu hipotecznego z 24 października 2008 roku, zapisy umowy powinny być bezwzględnie określać zarówno kwotę i walutę kredytu, jak również cel, na który kredyt został udzielony, jak i zasady i termin spłaty kredytu.

Sąd Okręgowy przyjął, że z treści umowy jak również z zeznań powodów wynikało jednoznacznie, że środki pieniężne, jakie powodowie chcieli uzyskać zaciągając kredyt, były im potrzebne w złotych polskich. Dokumenty przedłożone do akt przez świadczą, że w takiej walucie kredyt został mu wypłacony. W ocenie tego Sądu z dokumentów banku jasno wynika, że kredyt został wypłacony w walucie polskiej w kwocie 267 000 złotych na pokrycie wydatków również określonych w walucie polskiej. Aby ocenić, co należy rozumieć przez „kwotę i walutę kredytu” udzielonego powodowi, Sąd Okręgowy nie odnosił się wyłącznie do tego, jaką kwotę w złotych literalnie zapisów umowy. Stwierdził, że kredytobiorca zawierając umowę kredytu, na podstawie jej treści, nie mógł stwierdzić, jaka będzie faktyczna wartość jej zobowiązania. Treść powyższej umowy została skonstruowana w ten sposób, iż waluta obca była w niej użyta, aby za jej pośrednictwem bank mógł określić wysokość salda kredytu, tj. kwoty, jaką kredytobiorca będzie obowiązany zwrócić. Z drugiej strony waluta CHF miała być wyznacznikiem wysokości każdej poszczególnej raty, w jakiej kredyt miał być przez niego spłacany. Kursy do dokonywania przeliczeń miały być określane na podstawie tabeli kursów walut. Umowa nie wskazywała, w jaki sposób bank będzie ustalał wysokość kursów. Sąd ten uznał, że zeznania świadka świadczyły jednoznacznie, że wszelkie zasady wynikały z wewnętrznych procedur banku. Umowa i regulamin nie zawierały zaś uregulowań, które ograniczałyby dowolność pozwanego przy obliczaniu wysokości kwoty kredytu wypłacanego kredytobiorcom lub wysokości rat. Przywoływane wewnętrzne instrukcje i zarządzenia regulujące tę kwestię nie miały żadnego znaczenia dla oceny zapisów kontraktowych. Nie były one bowiem znane powodowi, a przede wszystkim nie były one elementem stosunku kontraktowego, zatem kredytobiorcy nie mogli w żaden sposób powoływać się na ich treść i domagać się ich przestrzegania. Pozwany bank zaś mógł w każdej chwili dokonywać zmiany tych zasad bez zgody i wiedzy konsumenta.

Ostatecznie więc zdaniem sądu pierwszej instancji o abuzywności omawianych postanowień przesądzały dwa elementy. Po pierwsze to, że zostały one zredagowane w sposób, który pozostawiał bankowi pełną swobodę w ustalaniu wysokości kursów kupna franka szwajcarskiego stosowanego do obliczenia wysokości początkowego salda kredytu, czyli wartości zobowiązania kredytobiorcy, a nadto dowolność kształtowania wartości poszczególnych rat określanych w walucie PLN po ponownym przeliczeniu kwot wyrażonych w walucie CHF. Drugim, autonomicznym czynnikiem, który przemawiał za kwalifikowaniem omawianych postanowień umowy jako abuzywnych było także ich ukształtowanie, iż uchybiały one wymogowi wyrażenia „prostym i zrozumiałym językiem”, tj. w sposób, który pozwoliłby kredytobiorcom ocenić, jakie ryzyko na siebie przyjmują, zawierając umowę kredytu, w której zamieszczone są te postanowienia, odnoszące się do wysokości kursu franka szwajcarskiego.

Oceniając zgromadzony materiał dowodowy, Sąd Okręgowy nie doszukał się żadnych podstaw, aby ustalić, że powodowie przy zawieraniu kwestionowanej umowy uzyskali zasób wiedzy choćby zbliżony do tego, jaki były

odpowiedni w zaistniałej sytuacji. Pozwany nie dostarczył bowiem jakichkolwiek dowodów, z których wynikałby faktyczny zakres wyjaśnień udzielonych przez pracowników banku. Brak było dokumentacji zawierającej takie dane, co do której potwierdzone byłoby pisemnie, że bank posłużył się nią przy informowaniu powoda. Sąd ten stwierdził, że z kolei z zeznań samych kredytobiorców wynikało, że nie przekazano im żadnych konkretnych danych odnośnie specyfiki kredytów waloryzowanych kursem obcej waluty, w zakresie sposobów ustalania kursów używanych do przeliczeń między walutami PLN i CHF oraz co do ryzyka kursowego. Pracownik pozwanego nie mówił, jak kształtowała się wysokość franka szwajcarskiego na przestrzeni ostatnich lat przed ubieganiem się przez niego o kredyt. Wskazywano jedynie ogólnie, że na przestrzeni ostatnich lat kurs pary walutowej CHF/PLN był stabilny. Natomiast zeznania świadka były zdaniem tego Sądu w tej kwestii całkiem nieprzydatne, jako że w ogólnie nie miał on wiedzy na ten temat, nie kontaktował się bowiem z powodami na etapie ich obsługi przed zawarciem umowy. Świadek nie podał też konkretnych danych co do zakresu informacji, jakie zgodnie z procedurami powinny być przekazane klientowi w celu wytłumaczenia mu mechanizmu indeksacji i związanego z nim ryzyka, poza powinnością przedstawiania symulacji uwzględniających zmiany kursu w zakresie wahań, jakie wystąpiły w ostatnich 12 miesiącach.

Mając na uwadze przedstawione przez powoda okoliczności zawarcia umowy kredytu hipotecznego z 24 października 2008 roku Sąd Okręgowy ocenił, że bank nie zawarł w umowie, ani w dokumentach związanych z jej zawarciem, jak również nie przekazał w formie ustnej poprzez swoich pracowników informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 roku takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów.

Sąd Okręgowy stwierdził ostatecznie, że brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwił podjęcie racjonalnej decyzji o zawarciu umowy. W jego ocenie jedynie konieczność uzyskania wymaganych środków, dostępność produktu banku oraz zaufanie do instytucji banku skłoniły powoda do przyjęcia oferty poprzednika prawnego pozwanego. Podkreślił, że poza normalnym elementem ryzyka związanym ze zmianą stóp procentowych, zakładał on również czynnik ryzyka kursowego, w przypadku którego skala wpływu na wysokość zobowiązań była nawet większa, albowiem nie dotyczyła tylko wysokości rat, ale również salda zobowiązań. Sąd Okręgowy wskazał, iż w tego rodzaju umowach po stronie konsumenta nie istniała żadna forma zabezpieczenia ryzyka kursowego. Dlatego zdaniem tego Sądu zakres obowiązków informacyjnego po stronie banku powinien być szczególnie szeroki i nie mógł się ograniczać do wskazania poziomu wahań kursowych z okresu roku lub kilku lat wstecz, gdyż jest to przykład niereprezentatywny dla zachowania walut w okresie wyznaczonym czasem trwania zobowiązań kredytobiorcy, z uwzględnieniem różnorodności zjawisk ekonomicznych, jakie mogą się ujawnić w tak długim okresie. Sąd Okręgowy stwierdził, że powinnością banku było przekazywanie informacji z uwzględnieniem wszelakich długookresowych czynników ryzyka oraz szczegółowe omówienie, na czym polega wpływ wahań kursu waluty na realizację obowiązków kontraktowych i stopień obciążeń związanych z kredytem oraz ustanowionymi zabezpieczeniami. Zdaniem tego Sądu rzetelna realizacja obowiązku informacyjnego przez bank powinna w przypadku umów indeksowanych do waluty obcej polegać na przedstawieniu danych wyraźnie wskazujących na nieograniczoną możliwość wahań kursu, tak by powód mógł przed podpisaniem umów kredytu, należycie ocenić, czy będą one dla niego korzystne czy też nie. Bank powinien więc wskazać, że jest możliwe, iż w okresie kredytowania kurs ten wzrośnie drastycznie, nawet powyżej 100%, a zmiana taka będzie utrzymywać się przez wiele lat, co może spowodować, że nie tylko znacznie wzrośnie wysokość raty, a także saldo jego zadłużenia, a nawet, że może się tak wydarzyć, iż saldo to nie obniży się pomimo długoletniej spłaty rat kredytu. Dopiero wówczas bank spełniłby ciążący na nim obowiązek określenia omawianych tu postanowień umownych w sposób przewidziany w przywołanych wcześniej przepisach, czyli tak aby zredagować je prostym i zrozumiałym językiem. Zdaniem sądu Okręgowego informacje, które powód faktycznie uzyskał, w istocie zamiast zwiększyć jego świadomość co do skutków związanych zawarciem umowy, wręcz utrudniły mu świadome oszacowanie ryzyka. Był zapewniany, że kredyt hipoteczny indeksowany do waluty CHF jest dla niego najkorzystniejszą ofertą. Zapewnienia przekazywane powodowi wzbudzały przekonanie, iż nawet przy wzroście kursu kredyt indeksowany będzie nadal dla nich opłacalny.

Sąd Okręgowy jednoznacznie stwierdził, że poprzednik prawny pozwanego banku nie zbliżył się do wymaganego poziomu aktywności – takiego który umożliwiłby powodowi, podobnie jak byłoby to w przypadku każdego

innego przeciętnego konsumenta, dokładne zrozumienie mechanizmu obliczania wysokości jego zadłużenia, także dowiedzenie się, jakie realne znaczenie dla tej wysokości może mieć wzrost kursu franka szwajcarskiego, a nadto o ile kurs ten może wzrosnąć w okresie kredytowania. W umowie zawarto jedynie blankietowe oświadczenie kredytobiorców, o tym, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumie wynikające z tego konsekwencje. Z treści tego zapisu zdaniem tego Sądu nijak nie można było wnioskować o tym, czy pracownicy banku faktycznie udzielali jakichkolwiek pouczeń, ewentualnie zaś jaka była ich treść, czy były one miarodajne i rzetelne. W jego ocenie pozwany nie wykazał w szczególności, że przedstawił, jakiegokolwiek prognozy możliwego wzrostu wysokości jego zobowiązania w przypadku, gdyby istotnie wzrósł ten kurs. W ocenie tego Sądu zeznania świadka okazały się mało przydatne z punktu widzenia ustaleń dotyczących procesu kontraktowania między powodami a poprzednikiem prawnym pozwanego. Z zeznań samych kredytobiorców wynikało natomiast, że w istocie nie przekazano im żadnych konkretnych danych odnośnie specyfiki kredytów waloryzowanych kursem obcej waluty, w zakresie sposób ustalania kursów używanych do przeliczeń między walutami PLN i CHF oraz co do ryzyka kursowego. Dowiedział się za to, iż oferowany produkt jest najatrakcyjniejszy spośród wszystkich dostępnych dla klientów indywidualnych kredytów hipotecznych. Poza tym nie wyjaśniono mu na czym polega ryzyko kredytowe. Nie przedstawiono symulacji obrazującej znaczny wzrost kursu waluty franka szwajcarskiego. Brak było dokumentacji, co do której wykazano by, że bank posłużył się nią przy informowaniu powoda, poza zdawkowym oświadczeniem, że informacje takie zostały im przekazane.

Sąd Okręgowy ocenił, że pozwany nie zawarł w umowie, ani w dokumentach związanych z jej zawarciem, jak również nie przekazał w formie ustnej poprzez swoich pracowników 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 Okręgowy stwierdził, że brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiał podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. Jak to zostało wyżej podkreślone, jedynie konieczność uzyskania wymaganych środków, dostępność produktu banku oraz zaufanie do instytucji banku powoda, spowodowały podjęcie decyzji o zawarciu umowy.

Bazując na zaprezentowanych powyżej analizach, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że omawiane postanowienia umowne miały charakter abuzywny, a zatem, w świetle art. 385¹§1 k.c., nie wiązały powodów.

Kolejnym etapem była ocena tego, jaki skutek prawny winno wywołać wyeliminowanie z przedmiotowej umowy spornych klauzul, a w szczególności, czy prowadzi to do nieważności czynności prawnej, której dokonał w oparciu o orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, które obszernie przytoczył.

Sąd Okręgowy wskazał, że nie mógł zastosować do wypełnienia luki powstałej w umowie w wyniku wyłączenia z niej zakwestionowanych zapisów regulacji przewidzianej w art. 358 § 2 k.c., bowiem sprzeciwiałoby się to celowi tej regulacji i godziło w uregulowania dotyczące ochrony konsumentów, na które zwrócił uwagę Trybunał w przywołanych już wyrokach. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że norma art. 358§2 k.c. w ogóle nie powinna mieć zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy, gdyż zasadę w niej wyrażoną odnosi się do przypadków, w których przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, a dłużnik chce spełnić świadczenie w walucie polskiej, w warunkach przewidzianych w §1 tego przepisu. Zdaniem tego Sądu sytuacja zaistniała w warunkach niniejszej sprawy jest zasadniczo odmienna od hipotezy tego przepisu.

Sąd Okręgowy rozpoznający niniejszą sprawę, bacząc na wskazówki TSUE wyrażone w cytowanych orzeczeniach, jak również na przepisy prawa krajowego, doszedł do przekonania, iż na ocenę tego, czy przedmiotowa umowa kredytu, którą kredytobiorcy zawarli poprzednikiem pozwanego, mogłaby obowiązywać po wyeliminowaniu z niej tych postanowień uznanych za abuzywne, decydujące znaczenie powinien mieć wzgląd na treść art. 69 ustawy Prawo bankowe. Uznanie omawianych tu zapisów za określające główne świadczenia stron oznaczało, iż w razie ich braku pozostała część umowy nie mogłaby funkcjonować w obrocie prawnym, gdyż nie można byłoby ustalić sposobu jej wykonania, a przez to nie spełniłaby wymogów umowy kredytu przewidzianych w art. 69 ustawy Prawo bankowe. W

związku z tym taka umowa byłaby ukształtowana w sposób sprzeciwiający się ustawie, naruszając tym samym przepis art. 353¹ k.c., co w konsekwencji zdaniem Sądu Okręgowego prowadziło do nieważności całej umowy w oparciu o art. 58 § 1 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie na rozprawie 15 grudnia 2022 roku złożyli oświadczenie, w którym stwierdzili, że zdają sobie sprawę z konsekwencji wynikających ze stwierdzenia nieważności umowy kredytu z 6 marca 2008 roku. Potwierdzili też wówczas, że są świadomi, iż stwierdzenie przez sąd nieważności zawartej z bankiem umowy kredytu skutkować może koniecznością dokonania wzajemnych rozliczeń stron umowy kredytu, a tym samym ewentualnym zwrotem a rzecz banku udostępnionego kapitału kredytu wypłacanego na podstawie umowy z 24 października 2008 roku. Dodatkowo oświadczyli, że zdają sobie sprawę, że ewentualnym skutkiem stwierdzenia nieważności umowy kredytu może być wystąpienie przez bank z dodatkowymi roszczeniami mającymi rekompensować utratę możliwości korzystania z udostępnionego kredytobiorcom kapitału, których zasadność podlegać musiałaby odrębnej ocenie prawnej. Mając na uwadze treść tego oświadczenia sąd uznał, iż w chwili zamknięcia rozprawy przedmiotowa umowa była definitywnie nieważna, przy czym, pomimo że powstanie stanu tej nieważności zależało ostatecznie od stanowiska kredytobiorców jako konsumentów, to nieważność umowy istniała ad initio, od chwili zawarcia umowy, gdyż niezwiązanie powodów niedozwolonymi postanowieniami, o których mowa w art. 385¹§1 k.c., skutkujące nieważnością umowy, pozbawiało umowę ważności od samego początku i z mocy samego prawa. Oceniając tę kwestię, odwołując się do tez przedstawionych przez Sąd Najwyższy, Sąd Okręgowy uznał za przesądzone, że wadliwość omówionych klauzul umownych skutkowała w warunkach niniejszej sprawy nieważnością czynności prawnej.

Ponieważ zaś przedmiotem jednego z żądań głównych zgłoszonych w niniejszej sprawie było ustalenie nieważności umowy kredytu, Sąd Okręgowy badając możliwość uwzględnienia powództwa musiał wziąć pod uwagę art. 189 k.p.c. Zdaniem tego Sądu strona powodowa ma interes prawny w wytoczeniu powództwa o stwierdzenie (ustalenie) nieważności umów kredytu, nawet jeśli jednocześnie przysługuje stronie powodowej roszczenie o zapłatę należności wynikających z tej umowy jako świadczeń nienależnych (art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c.), w przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu. Argumentacja przeciwna strony pozwanej w tej kwestii sprowadza się do formalistycznego pojmowania interesu prawnego (art. 189 k.p.c.) i wąskiego rozumienia stanowiska, zgodnie z którym możliwość wystąpienia z roszczeniem o zasądzenie świadczenia przesądza to o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia prawa lub stosunku prawnego. Zdaniem sądu Okręgowego zależność taka nie zachodzi w każdym przypadku. Strona może powołać się na interes prawny znajdujący się poza zakresem skutków związanych z prawomocnym rozstrzygnięciem roszczenia o zapłatę. Nie budziło wątpliwości Sądu pierwszej instancji, iż tylko powództwo o ustalenie może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powoda i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom stron, a tym samym w sposób pełny zaspokoić ich interes prawny.

W świetle tych wszystkich okoliczności Sąd Okręgowy uznał roszczenie o ustalenie za uzasadnione w całości.

W konsekwencji powyższych rozważań, za zasadne Sąd Okręgowy uznał również główne dotyczące zapłaty zgłoszone przez powodów. Świadczenia uiszczone przez stronę powodową na rzecz pozwanego tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych były bowiem w zaistniałej sytuacji świadczeniami nienależnymi, jako spełnione na poczet nieważności samej umowy. W ocenie tego Sądu na mocy art. 410§1 k.c. w związku z art. 405 k.c. spełniający świadczenie może domagać się jego zwrotu od tej osoby, na rzecz której świadczenie zostało spełnione. Sąd Okręgowy za niezasadną uznał argumentację pozwanego, negującą możliwość uwzględnienia roszczenia powoda w oparciu o art. 410 k.c.

Sąd pierwszej instancji uznał nadto za nieskuteczne zgłoszone przez pozwanego ewentualne zarzuty potrącenia i zatrzymania. Natomiast zarzut przedawnienia został zgłoszony jedynie wobec ewentualnego żądania zapłaty, zatem nie wpływał na rozstrzygnięcie o żądaniach głównych.

Sąd Okręgowy wskazał, że strona pozwana zgłosiła ewentualny zarzut potrącenia w treści odpowiedzi na pozew. Z jej oświadczenia wynikało, że bank przedstawia do potrącenia własną wierzytelność z tytułu nienależnego świadczenia obejmującego kapitał wypłacony na rzecz kredytobiorców. W jego ocenie oświadczenie pozwanego zostało jednak sformułowane niefortunnie. Sąd zwrócił uwagę, że pozwany zgłosił ów zarzut „na wypadek unieważnienia

umowy”. Tymczasem w warunkach niniejszej sprawy nie doszło do unieważnienia umowy kredytu, czyli wydania konstytutywnego orzeczenia sądu niweczącego istnienie zobowiązania wynikającego z umowy. Sąd ten wskazał, że stwierdził jedynie istniejący stan prawny, ustalając nieważność umowy. Pozwany dokonał więc potrącenia ewentualnie, jeśli ziści się określony warunek (unieważnienie umowy), który jednak nie wystąpił. Nadto Sąd Okręgowy wskazał, że oświadczenie zawarte w odpowiedzi na pozew nie mogło wywołać zamierzonego skutku prawnego, jako że dotyczyło wiarygodności w tym czasie niewymagalnej.

Przechodząc do zarzutu zatrzymania, Sąd Okręgowy stwierdził, że również został on sformułowany w ten sam sposób, tj. „na wypadek unieważnienia umowy”, w warunkach niniejszej sprawy nie doszło do unieważnienia umowy kredytu. ponadto uznał, że podniesienie zarzutu zatrzymania nastąpiło w sposób sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i ratio legis normy prawnej zawartej w art. 496 k.c.

Dalej Sąd Okręgowy zauważył, że powództwo o zapłatę okazało się zasadne również co do wysokości dochodzonego roszczenia. Sąd dostrzegł, że łączna wartość uiszczonych przez powoda kwot z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych oraz innych świadczeń okołokredytowych na rzecz banku wyniosła odpowiednio 105 063,55 złotych i 32 897,56 CHF. Takie wartości wynikały z zaświadczenia banku z 12 stycznia 2022 roku oraz z 20 października 2022 roku Rozstrzygnięcie w przedmiocie odsetek ustawowych za opóźnienie w płatności znajdowało podstawę w art. 455 k.c. i 481 k.c.

O kosztach procesu orzeczono w oparciu o treść art. 98 § 1 k.p.c.

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

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

I/ naruszenie prawa materialnego, to jest:

(1) art. 22⁽¹⁾ k.c. w związku z art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, skutkujące ustaleniem, iż powód posiada status konsumenta w ramach spornej umowy kredytu i w konsekwencji zastosowanie przepisu art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. wobec podmiotu, do którego nie ma zastosowania ochrona przewidziana w tym przepisie, w sytuacji gdy powód - S. Z. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) (co istotne powód rozpoczął wykonywanie tejże działalności w dniu 1 grudnia 2006 roku, tj. 2 lata przed zawarciem spornej Umowy kredytu, a następnie po zakupie nieruchomości ze środków uzyskanych z kredytu zarejestrował adres prowadzonej działalności w kredytowanej nieruchomości - co wskazuje na inwestycyjny charakter kredytu i co winno być przez sąd I Instancji badający umowę pod kątem abuzywności wzięte pod uwagę - vide wytyczne zawarte w wyroku TSUE z dnia 20 stycznia 2005 roku, wydanego w sprawie JOHANN GRUBER v. BAY WA AG (sygn. akt C-464/01) oraz w licznych wyrokach Sądu Najwyższego, w szczególności w wyroku SN z dnia 27 maja 2022 roku o sygn. II CSKP 314/22 oraz wyroku SN z dnia 18 maja 2022 roku o sygn. akt II CSKP 362/22;

(2) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w ten sposób, że sąd pierwszej instancji uznał za abuzywną zarówno klauzulę ryzyka walutowego, jak i klauzulę kursową, ponieważ przyjął, że rażąco naruszają interes

konsumenta z tego względu, że przyznają pozwanemu uprawnienie do swobodnego ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF, stosowanych przy przeliczeniach świadczeń wynikających z umowy kredytu, podczas, gdy:

- w ramach indywidualnej kontroli abuzywności w ramach rozpatrywania niniejszej sprawy stwierdzić należy, iż badane postanowienia nie naruszają rażąco interesów konsumenta - w szczególności klauzula ryzyka walutowego (indeksacyjna) jest i była w momencie zawierania umowy kredytu dla powoda korzystna z uwagi na bezpośrednie powiązanie ze znacznie korzystniejszym (niż w przypadku kredytów opartych o stopę WIBOR) oprocentowaniem;
- umowa kredytu została indywidualnie uzgodniona poprzez świadomy i całkowicie dobrowolny wybór przez powoda kredytu o charakterze indeksacyjnym (powód posiadał bowiem pełną zdolność na kredyt w PLN w ramach

wnioskowanej kwoty - wbrew twierdzeniom powoda zdolność na kredyt w walucie obcej musiała być wyższa aniżeli zdolność na kredyt w PLN);

- powód miał możliwość negocjowania postanowień umowy kredytu i z tej możliwości skorzystał - wynegocjował bowiem, iż Bank nie pobierze od niego prowizji za udzielenie kredytu (powyższe wprost wynika z zapisu § 6 ust. 1 Umowy kredytu). Nadto powód miał możliwość negocjowania kursu waluty CHF w ramach mechanizmu indeksacji, lecz nie skorzystał z tej możliwości, w odróżnieniu od wielu konsumentów, z którymi pozwany zawarł umowy oparte o wynegocjowany kurs waluty CHF;

- powód miał również możliwość dokładnego przeanalizowania umowy oraz odstąpienia od umowy jeszcze przez 10 dni po jej podpisaniu (§ 5a ust. 1 umowy kredytu). W tym czasie powód miał możliwość skonsultowania treści umowy z osobą posiadającą wiedzę prawniczą i ekonomiczną, z której to możliwości powód nie skorzystał;

- w Ogólnych warunkach kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. stanowiących integralną część umowy kredytu została przewidziana możliwość przewalutowania kredytu na kredyt złotowy. Pozwany zatem zabezpieczył również stronę powodową przed niekorzystną zmianą kursu waluty CHF, z której to możliwości powód nie skorzystał;

- a nawet gdyby przyjąć, że pomimo wskazanej powyżej okoliczności pozwany naruszył interesy powoda w sposób kwalifikowany, to uzasadnia to co najwyżej stwierdzenie abuzywności wyłącznie klauzuli kursowej, a nie klauzuli kursowej oraz klauzuli ryzyka walutowego łącznie;

(3) art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 355 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, w ten sposób, że sąd pierwszej instancji uznał za abuzywne normy wynikające z postanowień § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2, w tym klauzulę ryzyka walutowego oraz klauzulę kursową, podczas gdy klauzula ryzyka walutowego nie może zostać uznana za abuzywną, gdyż została ona uzgodniona przez strony indywidualnie m.in. poprzez samodzielny wybór przez powoda formy kredytu indeksowanego - określa główny przedmiot świadczenia (co podkreślił sam sąd pierwszej instancji w odniesieniu do całego mechanizmu indeksacji) i została ponadto sformułowana w sposób jednoznaczny, a powód był w pełni świadomy zasad jej funkcjonowania, wpływu na charakter świadczeń płynących z umowy, jak i ryzyk oraz korzyści z nią związanych, a także wpływu zmian kursowych na wysokość aktualnego zadłużenia, w tym wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, mając na uwadze fakt, iż:

- umowa kredytu została indywidualnie uzgodniona poprzez świadomy i całkowicie dobrowolny wybór przez powoda kredytu o charakterze indeksacyjnym (powód posiadał bowiem pełną zdolność na kredyt w PLN w ramach wnioskowanej kwoty - wbrew twierdzeniom powoda zdolność na kredyt w walucie obcej musiała być wyższa aniżeli zdolność na kredyt w PLN);

- powód miał możliwość negocjowania postanowień umowy kredytu i z tej możliwości skorzystał - wynegocjował bowiem, iż Bank nie pobierze od niego prowizji za udzielenie kredytu (powyższe wprost wynika z zapisu § 6 ust. 1 umowy kredytu). Nadto powód miał możliwość negocjowania kursu waluty CHF w ramach mechanizmu indeksacji, lecz nie skorzystał z tej możliwości, w odróżnieniu od wielu konsumentów, z którymi pozwany zawarł umowy oparte o wynegocjowany kurs waluty CHF;

- powód miał również możliwość dokładnego przeanalizowania umowy oraz odstąpienia od umowy jeszcze przez 10 dni po jej podpisaniu (§ 5a ust. 1 umowy kredytu). W tym czasie powód miał możliwość skonsultowania treści umowy z osobą posiadającą wiedzę prawniczą i ekonomiczną, z której to możliwości powód nie skorzystał;

- w ogólnych warunkach kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. stanowiących integralną część umowy kredytu została przewidziana możliwość przewalutowania kredytu na kredyt złotowy. Pozwany zatem zabezpieczył również stronę powodową przed niekorzystną zmianą kursu waluty CHF, z której to możliwości powód nie skorzystał;

(4) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przedmiotem oceny abuzywności są postanowienia umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 24 października 2008 roku rozumiane jako całe jednostki redakcyjne umowy, tj. § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2, podczas gdy zgodnie z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. przedmiotem tej oceny powinny być postanowienia rozumiane jako poszczególne normy wynikające z tych jednostek redakcyjnych, czyli w ramach umowy kredytu z osobna: (1) norma wprowadzająca sam mechanizm indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej, z którego wynika ryzyko walutowe polegające na tym, że wartość waluty obcej zmienia się pomiędzy dniem wypłaty kredytu (tj. przeliczeniem kwoty wyrażonej w złotych na franki szwajcarskie), a spłatą poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych (tj. przeliczeniem z franków szwajcarskich na złote polskie) (klauzula ryzyka walutowego) oraz (2) norma, określająca w jaki sposób ustalany będzie kurs waluty obcej, na potrzeby operacji związanych z indeksowaniem przy wypłacie i przy spłacie kredytu (klauzula kursowa);

(5) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w związku z art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 5 ust. 2 pkt. 7, art. 111 ust. 1 pkt 4, art. 137 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe w związku z § 2 ust. 2 Uchwały Zarządu Narodowego Banku Polskiego z dnia 23 września 2002 roku w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych w związku z art. 20 oraz 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku poprzez błędne ich zastosowanie, a w konsekwencji pominięcie faktu, że postanowienia spornej umowy kredytu umożliwiające pozwanemu ustalenie tabel kursów kupna i sprzedaży walut na zasadach rynkowych w ramach uprawnień wynikających z przepisów Prawa bankowego przyznających bankowi autonomię w zakresie określania kursów walut stosowanych przezeń w rozliczeniach z klientami nie mogą zostać uznane za abuzywne, gdyż stanowi to bezpodstawne nadmierne ograniczenie swobody działalności gospodarczej Banku, albowiem zasady ustalania kursów walut przez pozwanego są zgodne z rekomendacjami KNF dotyczącymi dobrych praktyk ostrożnego i stabilnego zarządzania bankami, a nadto zasady ustalania kursu średniego przez Narodowy Bank Polski są analogiczne do zasad ustalania kursów przez pozwanego, co prowadziłoby do uznania, iż postanowienia regulujące zasady ustalania kursu średniego NBP również są abuzywne;

(6) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w ten sposób, że po uznaniu postanowień umowy kredytu za abuzywne, sąd pierwszej instancji dokonał oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy kredytu bez wszystkich postanowień określających indeksację kredytu do franka szwajcarskiego, w tym bez klauzuli ryzyka walutowego oraz klauzuli kursowej, podczas gdy przedmiotem oceny możliwości dalszego obowiązywania powinna być umowa bez postanowień abuzywnych, tj. umowa kredytu bez Klauzuli Kursowej;

(7) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że nie jest dopuszczalne zastąpienie postanowień abuzywnych jakimikolwiek uregulowaniami wynikającymi z przepisów prawa, a w konsekwencji błędnie nie zastosował:

(a) art. 65 § 1 i 2 k.c.,

(b) art. 56 k.c. w związku z art 41 prawa wekslowego stosowanego na zasadzie analogu legis;

(c) art. 56 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. oraz,

(d) art. 56 k.c. w związku ze wskazanymi w przypisie do tego punktu kilkudziesięcioma przepisami, z których na zasadzie analogii iuris lub analogu legis wynika, że w polskim systemie prawa obowiązuje generalna norma, zgodnie z którą wartość waluty obcej określa się według kursu średniego NBP,

podczas gdy ani art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c., ani orzecznictwo TSUE nie stoją na przeszkodzie stosowaniu wyżej wskazanych przepisów na etapie oceny możliwości obowiązywania umowy po usunięciu postanowienia abuzywnego, tj. na etapie poprzedzającym etap zastąpienia postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym na warunkach wskazanych w orzeczeniach TSUE C-26/13 Kasler i C-260/18 Dziubak oraz TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 Bank BPH SA [motywy 56 i 57];

(8) art. 69 ust. 3 Prawa Bankowego w związku z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie, w ten sposób, że na etapie oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy po usunięciu normy abuzywnej sąd pierwszej instancji pominął, że umowa kredytu może być wykonywana na podstawie art. 69 ust. 3 Prawa Bankowego;

- na wypadek przyjęcia, że po usunięciu klauzuli kursowej umowa kredytu nie może dalej obowiązywać zgodnie z prawem polskim, zarzucono naruszenie:

(9) art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na tym, że sąd pierwszej instancji nie przesądził, czy unieważnienie umowy w całości narażałoby konsumenta na niekorzystne konsekwencje, gdy tymczasem w świetle orzecznictwa TSUE (C-26/13 Kasler i C-260/18 Dziubak) taka analiza winna poprzedzać decyzję sądu pierwszej Instancji o tym, czy umowę kredytu unieważnić, czy uzupełnić szczegółowym przepisem dyspozytywnym, zaś stwierdzenie, iż unieważnienie umowy kredytu jest dla powoda niekorzystne stanowi winno przesłankę zastosowania przepisu dyspozytywnego prawa krajowego;

(10) art. 358 § 2 k.c. w związku z art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na tym, że sąd pierwszej instancji nie zastąpił postanowienia abuzywnego, tj. klauzuli kursowej przepisem dyspozytywnym art. 358 § 2 k.c., podczas gdy przepis ten stanowi normę prawną, która może znaleźć zastosowanie zgodnie z orzeczeniami TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 Bank BPH SA (motywy 56 i 57) oraz TSUE z dnia 2 września 2021 roku w sprawie C-932/19 OTP Jelzalogbank;

(11) art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na przyjęciu, że normy zawarte w przedmiotowym przepisie nie przewidują możliwości zastąpienia wyeliminowanego zapisu umownego przepisem prawa krajowego, w sytuacji, gdy możliwe było wypełnienie treści Umowy po stwierdzeniu bezskuteczności części jej postanowień przepisem dyspozytywnym prawa krajowego, który mógł znaleźć zastosowanie w sprawie zgodnie z orzeczeniami TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 Bank BPH S.A. (motywy 56 i 57) oraz TSUE z dnia 2 września 2021 roku w sprawie C-932/19 OTP Jelzalogbank;

(12) art. 353¹ k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, w ten sposób, że sąd pierwszej instancji przyjął, iż spreczna z zasadą swobody umów, a zatem i niedopuszczalna jest umowa kredytu indeksowanego do CHF po wyeliminowaniu z niej uznanych przez Sąd za abuzywne postanowień umownych;

(13) art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego, art. 58 § 2 k.c. i art. 353¹ k.c. poprzez ich błędne zastosowanie, w ten sposób, że sąd pierwszej instancji przyjął, iż umowa kredytu, w stosunku do której doszło do stwierdzenia abuzywności części jej postanowień nie może dalej istnieć;

(14) art. 410 § 1 k.c. w związku z art. 405 k.c. poprzez ich zastosowanie i przyjęcie, że strony są zobowiązane do zwrotu otrzymanych wzajemnych świadczeń;

(15) art. 481 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, skutkujące bezpodstawnym zasądzeniem odsetek ustawowych za opóźnienie, albowiem winny być one ewentualnie zasądzone od dnia wymagalności roszczenia Powoda o zwrot nienależnego świadczenia - który to moment zgodnie z uchwałą 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21 posiadającej moc zasady prawnej oraz uchwałą SN z dnia 28 kwietnia 2022 roku, III CZP 40/22 - stanowi dzień złożenia przez należycie poinformowanego przez Sąd konsumenta (Powoda) oświadczenia o wyrażeniu/odmowie zgody na związanie niedozwolonym postanowieniem umownym, które to oświadczenie nastąpiło na rozprawie w dniu 15 grudnia 2022 roku, ewentualnie w przypadku uwzględnienia podniesionego w odpowiedzi na pozew zarzutu zatrzymania, Sąd nie powinien zasądzać w ogóle ustawowych odsetek za opóźnienie z uwagi na dylatoryjny charakter przedmiotowego zarzutu;

(16) art. 496 k.c. w związku z art. 497 k.c. oraz art. 498 k.c. w związku z art. 203¹ k.p.c., a wszystkie w związku z art. 455 k.c. poprzez błędną ich wykładnię, a w konsekwencji nieuwzględnienie zgłoszonych przez pozwanego w odpowiedzi

na pozew - na wypadek unieważnienia/stwierdzenia nieważności umowy kredytu -zarzutu potrącenia oraz zarzutu zatrzymania z uwagi na rzekomy brak wymagalności roszczenia pozwanego objętego przedmiotowymi zarzutami.

II/ naruszenie przepisów postępowania cywilnego mających istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia to jest:

(17) art. 189 k.p.c. przejawiające się w błędnym sformułowaniu treści roszczenia pozwu przez powoda i w konsekwencji wyrokowaniu przez Sąd Okręgowy o unieważnieniu umowy, które to wyrokowanie nie znajduje podstaw prawnych w polskim systemie prawnym (dyspozycja art. 189 k.p.c. wyraźnie wspomina o ustaleniu istnienia/nieistnienia stosunku prawnego) -vide wytyczne Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 1 czerwca 2022 roku, sygn. akt II CSKP 364/22, w którym Sąd Najwyższy dokonał analizy właściwego sposobu formułowania roszczenia na podstawie art. 189 k.p.c., które to wytyczne nie znalazły odzwierciedlenia w skarżonym wyroku Sądu Okręgowego, co skutkować winno jego zmianą;

(18) art. 203¹ § 1-3 k.p.c. w związku z art. 455 k.c. przez błędne przyjęcie, iż wierzytelność pozwanego nie stała się wymagalna na skutek złożenia wypowiedzenia wierzycielskiego w odpowiedzi na pozew, a w konsekwencji nieuwzględnienie złożonego na wypadek stwierdzenia przez Sąd nieważności umowy kredytu procesowego zarzutu potrącenia;

(19) art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż powód wypełnił obowiązek wskazania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne -przesłanek abuzywności - w szczególności w zakresie rażącego naruszenia jego interesów przez pozwanego;

(20) art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, polegającą na przyjęciu, że pozwany bank może dowolnie określać kursy waluty w Tabeli kursów, a w konsekwencji uznanie, że ma prawo do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań powoda w sytuacji, gdy kryteria, które ostatecznie decydują o kursie ogłoszonym w tabeli nie pozostają w gestii banku;

(21) art. 233 § 1 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że spread walutowy stanowił element wynagrodzenia pozwanego za udzielony kredyt, w sytuacji gdy spread walutowy nie jest stricte wynagrodzeniem Banku, jego wysokość nie była ukrywana przez pozwanego i była możliwa do wyliczenia dla każdej zainteresowanej osoby, a zastosowanie dwóch kursów wymiany walut (kursu kupna przy uruchomieniu kredytu oraz kursu sprzedaży przy przeliczaniu rat kapitałowo-odsetkowych) uzasadnione było dokonywaniem przez Pozwanego transakcji na rynku międzybankowym w celu sfinansowania akcji kredytowej dotyczącej udzielania kredytów indeksowanych do waluty CHF;

(22) art. 278 § 1 k.p.c. w związku z 205¹² § 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c., polegające na pominięciu przez Sąd dowodu z opinii biegłego sądowego wnioskowanego przez pozwanego, pomimo tego, że rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy wymagało wiadomości specjalnych w ramach podjętej przez Pozwanego obrony przed zarzutem abuzywności postanowień umowy kredytu w związku z rzekomym kształtowaniem przez Pozwanego kursów w tabeli kursów walut w sposób rażąco krzywdzący dla kredytobiorcy;

(23) art. 227 k.p.c. w związku z 309 k.p.c. przez bezpodstawne pominięcie wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z wyliczenia ewentualnego roszczenia pozwanego na wypadek unieważnienia umowy kredytu z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powoda na skutek korzystania przez niego z udostępnionego mu kapitału w wariantcie opartym o parametry kredytu zabezpieczonego hipotecznie (z przedstawieniem również wyliczenia tego roszczenia w wariantcie opartym o parametry kredytu niezabezpieczonego hipotecznie) wraz z historią obsługi kredytu oraz zestawieniem zmian stawki WIBOR 3M, podczas gdy przeprowadzenie tego dowodu było niezbędne w celu poinformowania Powoda przez Sąd o wszystkich potencjalnych skutkach unieważnienia umowy, w tym o konieczności zwrotu pozwanemu określonej kwoty z uwagi na zamiar pozwanego w zakresie wystąpienia przeciwko Powodowi z roszczeniem o zapłatę kwoty stanowiącej korzyść osiągniętą przez Powoda na skutek korzystania z nienależnej mu usługi finansowej, odpowiadającą wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, które konsument musiałby

zapłacić, gdyby zawarł ważną umowę kredytu, w zakresie pozwalającym powodowi (konsumentowi) na podjęcie i zakomunikowanie Sądowi rozważnej i świadomej decyzji co do korzystania bądź nie z systemu ochrony przed nieuczciwymi klauzulami abuzywnymi;

(24) art. 233 § 1 i 2 k.p.c. w związku z art. 309 k.p.c. - poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wybiórczo, polegające na pełnym pominięciu dla oceny istoty sprawy stanowiska doktryny wyrażonego w opinii prawnej autorstwa dr hab. I. W., a w konsekwencji błędnym przyjęciu, zarówno na etapie subsumpcji, jak i wyrokowania, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne mają charakter abuzywny powodujący nieważność całej umowy, ewentualnie, iż w niniejszej sprawie nie zachodzi możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego, a w konsekwencji zastąpienia kursu z tabeli Banku kursem średnim NBP, a nadto błędnym przyjęciu, iż nie jest możliwe rozważenie innych skutków abuzywności niż unieważnienia umowy kredytu.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów strona powodowa wniosła o: uchylenie skarżonego wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy, w szczególności w zakresie przesłanek abuzywności, potencjalnych skutków abuzywności oraz roszczeń pozwu o zapłatę kwot z tytułu rzekomo nienależnych świadczeń spełnionych przez powoda; uchylenie zaskarżonego wyroku sądu pierwszej Instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy w zakresie konsekwencji uznania poszczególnych postanowień umownych za abuzywne. Ewentualnie wniesiono o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy - poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed sądem pierwszej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W każdym przypadku skarżący wniósł o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ponadto skarżący wniósł o rozpoznanie niezaskarżalnego postanowienia sądu pierwszej instancji z 15 grudnia 2022 roku mającego wpływ na rozstrzygnięcie sprawy w przedmiocie pominięcia wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości i dopuszczenie przeprowadzenie przez Sąd dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości zgłoszonego celem obrony przed zarzutem abuzywności.

Strona powodowa wniosła o oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez pozwanego okazała się w przeważającej części bezzasadna.

Tytułem wstępu wskazać trzeba, 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 aprobuje i przyjmuje za własne. Sąd Okręgowy dokonał także co do zasady prawidłowej subsumcji ustalonego 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, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania [vide mająca moc zasady prawnej uchwała Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 31 stycznia 2008 roku, sygn. akt III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55], która jednak w badanej sprawie nie zaistniała.

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

Chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. oparty na twierdzeniu, że doszło do błędnego sformułowaniu treści roszczenia pozwu. Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przywołanego przez skarżącego wyroku z dnia 1 czerwca 2022 roku, II CSKP 364/22 trafnie wskazał, że w świetle art. 189 k.p.c. żądanie powództwa o ustalenie może być nakierowane tylko na to, aby sąd wyrokiem dokonał wiążącego strony procesu pozytywnego albo negatywnego ustalenia, a przedmiotem takiego ustalenia może być wyłącznie stosunek prawny lub prawo. Oznacza to nie tylko narzucenie przez ustawodawcę sposobu określenia żądania powództwa o ustalenie, lecz także wyznaczenie jedynej dopuszczalnej treści tego żądania. Odpowiada to założeniom leżącym u podstaw powództwa o ustalenie. Zmierza ono do udzielenia ochrony prawnej w drodze wiążącego dla stron procesu ustalenia przez sąd istnienia albo nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, a przez to do uchylenia istniejącej między nimi niepewności co do sytuacji prawnej w tym zakresie.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przywołanego wyżej wyroku sam zauważył jednak, że w orzecznictwie przyjęto, że żądanie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego może być „w ramach skrótu myślowego” określone jako żądanie ustalenia nieważności umowy – gdyż zmierza ono wówczas do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, mogącego wynikać z zawartych przez strony umów, następczo ocenionych przez stronę jako nieważne [vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2010 roku, III CZP 57/10, OSNC 2011, nr 2, poz. 14]. Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2015 roku, II CSK 56/15, wyrażono pogląd, że nawet orzeczenie o ustaleniu nieistnienia umownego stosunku prawnego, gdy powód żądał ustalenia nieważności umowy mającej być źródłem tego stosunku, a podane przez niego okoliczności faktyczne uzasadniały wniosek, iż umowa nie została zawarta, nie stanowi naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy uznał bowiem, że gdy żądanie zmierza do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, jego podstawę faktyczną mogą stanowić w szczególności okoliczności faktyczne, które wskazują na to, iż mająca być źródłem tego stosunku czynność prawna (np. umowa) jest nieważna albo w ogóle nie została dokonana (np. z powodu tego, że nie zostało złożone oświadczenie woli). Zarówno nieważność czynności prawnej, jak i jej nieistnienie (brak tej czynności) powodują, że stosunek prawny, który miałby z czynności prawnej wynikać, nie powstaje, a zatem nie istnieje. Skoro tak, formułowanie w takim wypadku żądania jako zmierzającego do ustalenia (stwierdzenia) nieważności lub nieistnienia czynności prawnej (umowy) stanowi często stosowany, ale niezbyt precyzyjny skrót myślowy, utożsamiający zdarzenie prawne mające być źródłem stosunku prawnego z tym stosunkiem, a więc takie żądanie należy kwalifikować w drodze jego wykładni jako zmierzające do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, który miałby wynikać z tej czynności prawnej, a okoliczności, które są powoływane jako motywacja dla twierdzenia o nieważności lub nieistnieniu czynności prawnej (umowy) - jako jego podstawę faktyczną [vide także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2016 roku, III CSK 148/15]. Powyższe stanowisko zostało wprawdzie skrytykowane w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2022 roku, II CSKP 364/22, jednak w ocenie sądu odwoławczego orzekającego w niniejszej sprawie powyższe stanowisko jest zbyt rygorystyczne. W okolicznościach niniejszej sprawy – w świetle przywołanej przez powodów podstawy prawnej i faktycznej – nie może bowiem budzić wątpliwości, że powodowie domagając się ustalenia nieważności umowy zawartej przez strony w istocie zmierzają do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z powyższej czynności prawnej, co nie narusza dyspozycji art. 189 k.p.c.

Nie zasługiwał na uwzględnienie również zarzut naruszenia art. 278 k.p.c. w związku z art. 205¹² § 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosków pozwanego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego z zakresu bankowości. Analiza pism procesowych pozwanego wskazuje, że dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego byłoby zasadne z uwagi na (1) możliwość zastosowania art. 358 § 2 k.c. w przypadku stwierdzenia abuzywności klauzuli kursowej, (2) stanowisko pozwanego dotyczące niekorzystnych dla powódki skutków, które miałyby miejsce w przypadku unieważnienia umowy kredytu. Sąd Apelacyjny nie podzielił powyższego stanowiska, przyjmując – podobnie jak sąd pierwszej instancji – że zawnioskowany dowód z opinii biegłego dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i przez to zmierza jedynie do przedłużenia

postępowania w rozumieniu art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. Antycypując dalsze wywody wskazać trzeba, że sąd odwoławczy po pierwsze podzielił pogląd sądu pierwszej instancji, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowień umownych w tym konkretnym wypadku nie ma możliwości zastąpienia ich jakimikolwiek innymi przepisami, w tym art. 358 § 2 k.c. Tym samym zbędnym byłoby prowadzenie dowodu na okoliczność przeliczenia świadczeń stron przy zastosowaniu średniego kursu NBP. Po drugie, w świetle oświadczeń strony powodowej nie budzi wątpliwości, że strona powodowa jest świadoma konsekwencji uznania abuzywności postanowień umownych i tym samym nieważności umowy, zwłaszcza w zakresie konieczności dokonania pomiędzy stronami rozliczeń świadczeń uzyskanych w wyniku umowy, a także potencjalnego ryzyka wystąpienia przez pozwanego z roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału; i pomimo tej świadomości podtrzymała wolę stwierdzenia nieważności umowy. Za tym stanowiskiem przemawia fakt, że pozwany do odpowiedzi na pozew dołączył dokument zatytułowany „oszacowania wynagrodzenia za korzystania z kapitału”, z którego wynika wysokość potencjalnych roszczeń pozwanego banku z tego tytułu. Wbrew zarzutom skarżącego sąd pierwszej instancji tego dowodu nie pominął, a ponadto jest oczywiste, że powodowie mieli możliwość zapoznania się z nim i tym samym zdawali się sobie sprawę z wysokości powyższego roszczenia pozwanego. W tym stanie rzeczy zbędne było przeprowadzanie dowodu z opinii biegłego celem ustalenia wysokości ewentualnych roszczeń przysługujących stronom umowy na wypadek ustalenia jej nieważności, w szczególności roszczeń o tak kontrowersyjnym charakterze jak żądanie zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z kwoty nienależnego świadczenia pieniężnego. Na marginesie należy wskazać, że zdaniem sądu odwoławczego artykuł 6 ust. 1 i artykuł 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą w przypadku uznania, że umowa kredytu zawarte przez konsumenta i bank jest od początku nieważna z powodu zawarcia w niej nieuczciwych warunków umownych, bank, oprócz zwrotu pieniędzy zapłaconych na podstawie tej umowy oraz ewentualnie odsetek ustawowych za opóźnienie, może w następstwie takiego uznania domagać się od konsumenta dodatkowych świadczeń, gdyż mogłoby to zniechęcić konsumentów do wykonywania praw przyznanych im w powyższej dyrektywie. Takie też stanowisko wynika wprost z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 czerwca 2023 roku w sprawie C -520/21.

Z powyższych przyczyn zarzut naruszenia art. 278 k.p.c. w związku z art. 205¹² § 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. okazał się chybiony, co uzasadniało także pominięcie przez sąd odwoławczy ponownie zawnioskowanego przez pozwanego w apelacji dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości.

Z analogicznych przyczyn chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w związku z art. 309 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z przedstawionego przez pozwanego wyliczenia ewentualnego roszczenia pozwanego na wypadek unieważnienia umowy kredytu.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 232 k.p.c. Wbrew stanowisku skarżącego – naprowadzone przez stronę powodową dowody były wystarczające do poczynienia ustaleń faktycznych zgodnych z twierdzeniami powodów w zakresie zaistnienia przesłanek przewidzianych w art. 385¹ k.p.c., związanych zwłaszcza z rażącym naruszeniem interesów powodów jako konsumentów.

Wreszcie nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w powyższym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, II CR 423/66, OSNPG 1967/5-6/21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, Lex, nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku, IV CKN 1256/00, Lex, nr 80267]. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych

istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone 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 wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego [vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 roku, II URN 175/79, OSNC 1980/10/200; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 roku, II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 roku, III CKN 1049/99, Lex nr 51627; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 roku, IV CKN 1097/00, Lex nr 52624; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 roku, V CKN 94/00, Lex nr 52589; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2000 roku, IV CKN 1383/00, Lex nr 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00, Lex nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 roku, IV CKN 1050/00, Lex nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex nr 80273].

Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 roku [I ACa 180/08, LEX nr 468598], jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne 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. [także w powiązaniu z art. 309 k.p.c.] Sąd Okręgowy zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenił bowiem dowody i na ich podstawie wyciągnął trafne wnioski. Podkreślić trzeba, że sąd pierwszej instancji dokonał analizy wszystkich dowodów, w tym wskazanych w apelacji dowodów z dokumentów oraz przesłuchania powodów, dokonując ich oceny w kontekście całokształtu materiału dowodowego. Wyprowadzone na ich podstawie ustalenia faktyczne nie mogą zostać uznane za dowolne i sprzeczne z doświadczeniem oraz zasadami logiki.

W szczególności nie zasługuje na aprobatę zarzut wiążący naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. z błędną i sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceną materiału dowodowego polegającą na przyjęciu, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów walut tabelarycznych nie znajduje żadnych ograniczeń. Podkreślić trzeba, że 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 kredytobiorcy kryteriów realizacji tego uprawnienia. Okoliczność, że czynniki rynkowe mogły faktycznie wpływać na kształtowanie przez pozwanego kursów walut nie może więc determinować oceny spornych postanowień umownych pod kątem ich abuzywności. 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. Dotyczy to także samej istoty spreadu walutowego. Nawet zakładając, że powyższy spread nie stanowił elementu wynagrodzenia pozwanego za udzielenie kredytu sensu stricto, to jednak był źródłem korzyści majątkowej pozwanego, zaś sposób jego ustalenia nie poddawał żadnym obiektywnym i zrozumiałym dla kredytobiorców kryterium.

Za całkowicie bezzasadne uznać należy zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 209 k.p.c. oparty na argumentacji, że sąd pierwszej instancji pominął dowód z opinii prawnej I. W.. Powyższy dokument – jak wskazał sam pozwany – należy traktować wyłącznie jako pogląd doktryny, a tym samym nie może być on źródłem jakichkolwiek ustaleń faktycznych, gdyż sprowadza się wyłącznie do przedstawienia poglądów autora powyższej ekspertyzy na określone kwestie prawne występujące w niniejszej sprawie.

W zakresie zarzutów dotyczących naruszenia przepisów art. 203¹ § 1-3 k.p.c. w związku z art. 91 k.p.c. oraz w związku z art. 455 k.c. oraz art. 91 k.p.c. sąd odwoławczy wypowie się w dalszej części uzasadnienia poświęconej problematyce zarzutów zatrzymania i potrącenia.

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 sąd pierwszej instancji trafnie wskazał, 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 wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 roku, I CSK 556/18, LEX nr 3126114 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776]. W niniejszej sprawie, wbrew dosłownemu brzmieniu § 2 umowy mamy do czynienia nie z kredytem denominowanym, lecz indeksowanym. Kwota kredytu została bowiem określona w walucie polskiej (§ 2 ust. 1 umowy). 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 abuzywności 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. Wymaga podkreślenia, że według art. 2 pkt 1 i motyw 17 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 roku w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE (Dz. Urz.UE.L nr 304, s. 64) za konsumenta uważa się osobę fizyczną działającą w celach niezwiązanych z ich działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub wykonywaniem wolnego zawodu. Gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością

handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy, taka osoba również powinna być uznawana za konsumenta. Normodawca unijny nakazał zatem oceniać czynność prawną dokonywaną przez potencjalnego konsumenta przez pryzmat celów, do jakich ona zmierza. Nacisk na intensywność powiązania, która zawarta jest w art. 22¹ k.c. wymaga uwzględnienia tego ujęcia, z rozważeniem rodzaju czynności i jej przedmiotu oraz przeznaczenia nabywanego towaru lub usługi. Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 października 2014 roku, V CSK 630/13, Legalis, bezpośrednio powiązania nie oznacza, że każda czynność wykraczająca poza ścisłe ramy określonej branży, w której działa przedsiębiorca automatycznie zapewnia ochronę właściwą konsumentowi. W orzecznictwie wyrażono przy tym pogląd, iż wykonywanie działalności gospodarczej obejmuje także czynności zmierzające do stworzenia właściwych warunków do jej wykonywania [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2005 roku, I UK 80/05, OSNP 2006/19-20/309 czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2006 roku, I UK 220/05, OSNP 2007/5-6/83]. W przypadku ciągu czynności, których celem jest rozpoczęcie działalności gospodarczej, funkcjonalnie jej zatem służących, orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości wyłączało ochronę konsumencką [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 lipca 1997 roku, C - 269/95]

Przyjmuje się jednocześnie, że artykuł 2 lit. b) dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że: pojęcie „konsumenta” w rozumieniu tego przepisu obejmuje osobę, która zawarła umowę kredytu do użytku częściowo związanego z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, a w części niezwiązanego z tą działalnością, wspólnie z innym kredytobiorcą, który nie działał w ramach swojej działalności gospodarczej lub zawodowej, jeżeli cel działalności gospodarczej lub zawodowej jest tak ograniczony, że nie jest on dominujący w ogólnym kontekście tej umowy [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 czerwca 2023 roku, C -570/21]

W celu ustalenia, czy dana osoba jest objęta zakresem pojęcia „konsumenta” w rozumieniu tego przepisu, a w szczególności, czy gospodarczy cel umowy kredytu zawartej przez tę osobę jest tak ograniczony, że nie jest on dominujący w ogólnym kontekście tej umowy, sąd odsyłający jest zobowiązany uwzględnić wszystkie istotne okoliczności towarzyszące tej umowie, zarówno ilościowe, jak i jakościowe, takie jak w szczególności podział wykorzystania pożyczonego kapitału na działalność zawodową i pozazawodową, a w przypadku większej liczby kredytobiorców okoliczność, że tylko jeden z nich realizuje cel gospodarczy lub że kredytodawca uzależnił udzielenie kredytu przeznaczonego na cele konsumenckie od częściowego przeznaczenia pożyczonej kwoty na spłatę długów związanych z działalnością gospodarczą lub zawodową.

W badanej sprawie ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wprawdzie wynika, że jeden z powodów prowadził działalność gospodarczą jako podmiot świadczący usługi informatycznie, która to działalność została zarejestrowana pod adresem lokalu nabytego ze środków pochodzących z kredytu, jednak w świetle ustaleń poczynionych przez sąd pierwszej instancji brak podstaw do wnioskowania, że dokonanie spornej czynności miało służyć sfinansowaniu nabycia nieruchomości mającej służyć do prowadzenia przedmiotowej działalności gospodarczej powodów ewentualnie innej działalności zawodowej. Gdyby nawet jednak przyjąć, że powodowie zawierając umowę kredytu zakładali, że powód w nabytym lokalu zarejestruje działalność gospodarczą, to nie zostało wykazane, że był to cel dominujący powyższej umowy kredytu. Powodowie nabywając przedmiotową nieruchomość zamierzali za jej pomocą zaspokoić swoje potrzeby mieszkaniowe i faktycznie w taki sposób korzystali z tego lokalu. Z tego względu należy przyjąć, że powodowie mają przymiot konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.p.c.

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. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. z art. 4 ust. 2 dyrektywy, art. 385¹ § 3 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy, a art. 385¹ § 4 k.c. z art. 3 ust. 2 zdanie trzecie dyrektywy.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że badanie, czy dane postanowienie umowne jako niedozwolone (abuzywne) nie wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze (art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.) należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) i nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie (łącznie). A contrario, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz 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:

musi wystąpić przesłanka pozytywna z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest naruszenie dobrych obyczajów i rażąco naruszenie interesów konsumenta,

nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.: to jest, indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,

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

Użyte w tym przepisie pojęcie dobrej wiary definiowane jest w preambule do Dyrektywy 93/13, Stwierdza się tam, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. W judykaturze wyjaśnia się, że sąd krajowy musi w tym zakresie sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych [vide wyrok Trybunału

Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 lipca 2020 roku, C-224/19, LEX nr 3029454, pkt. 75; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, C-621/17, EU:C:2019:820]. Z kolei w nauce akcentuje się kwestię zaufania, które powinno istnieć między stronami stosunku cywilnego (ze względu na działanie w warunkach zaufania strony powinny postępować w określony sposób – uczciwie i przy uwzględnieniu słusznym 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 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 dnia 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 dnia 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

rzeczony 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 zatem uwzględniać 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 konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych.

Zgodzić należy się zwłaszcza z sądem pierwszej instancji, że abuzywność spornych postanowień umownych przejawiała się w tym, iż pozwany bank, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego ustalania w walucie polskiej wysokości świadczenia stanowiącego przedmiot zobowiązania powodów 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]. 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.”

Z zakwestionowanych w niniejszej sprawie postanowień umowy wynika wprost, że przeliczanie zarówno kwoty kredytu wypłaconego powodowi z waluty polskiej na walutę CHF, jak i rat kredytu z CHF na złote polskie miało odbywać według tabeli kursowej banku, przy czym w żadnym postanowieniu umowy, jak również stanowiącego jej integralną część Ogólnych Warunkach Kredytowania nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyleń) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy w istocie nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF, ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została w istocie dowolność w zakresie wyboru szczegółowych kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Czynniki obiektywne (sprawdzalne

z punktu widzenia konsumenta), jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany CHF, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta (a jak to wyżej uwypuklono umowa nie określa też, w jaki sposób kształtują kurs ostatecznie ustalany przez pozwanego).

Z opisanych wyżej względów, wbrew stanowisku apelującego stwierdzić należy, że redagując w taki sposób postanowienia umowne bank niewątpliwie przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości świadczenia wypłaconego przez niego na rzecz 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 Unii Europejskiej 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 art. 111 ust. 1 pkt. 4 ustawy Prawo bankowe, albowiem przepis ten reguluje jedynie zasady ogłaszania przez banki informacji o stosowanych kursach walut, natomiast nie normuje zasad tworzenia tabel kursowych, a tym bardziej nie reguluje stosowania kursów walut w ramach dokonywanych przez banki czynności prawnych.

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

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

etapie zawarcia umowy) jako dotyczące istotnie życiowych interesów konsumenta musi być uznane za naruszające klauzulę dobrych obyczajów.

Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej - to pojęcie użyte w art. 385¹ k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych [vide powołany wyżej wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 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 strona powodowa po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziłaby 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. 385⁽¹⁾ k.c. to pozwany nie sprostął ciężącemu nań na mocy art. 385⁽¹⁾ § 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. Odwołać się w tej mierze należy do 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, z którego wynika wprost, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególnie 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, że możliwość wyboru waluty kredytu lub waluty spełnienia świadczenia nie jest tożsame z indywidualnym uzgodnieniem pozostałych 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 – strona powodowa wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF – nie miała już wpływu na kształt poszczególnych elementów tej umowy uznanych za niedozwolone klauzule umowne. W doktrynie i judykaturze trafnie wskazuje się, że „rzeczywisty wpływ” konsumenta nie zachodzi, jeżeli „wpływ” ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę [vide M. Bednarek, P. Miklaszewicz, w: System Prawa Prywatnego, t. 5, 2019, s. 811; M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, Monitor Polski 2000, Nr 11]. W badanej sprawie – powodowie wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF – nie mieli już wpływu na kształt poszczególnych elementów tej umowy uznanych za niedozwolone klauzule umowne. Co więcej, jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 marca 2019 roku, I CSK 462/18: „dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie”. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że nawet

okoliczność, że strona powodowa mogła podejmować negocjacje co do treści postanowień umowy kredytu (czego w niniejszej sprawie nie wykazano) nie stanowi o braku jednej z niezbędnych przesłanek badania abuzywności kwestionowanych postanowień. Konieczne byłoby wykazanie przez stronę pozwaną, iż te konkretne sporne zapisy zostały indywidualnie negocjowane z powodami i na skutek tych negocjacji włączone do umowy, tymczasem strona pozwana powyższego nie wykazała

Odnośnie 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 jurydycznym 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 Unii Europejskiej wyjaśnia się, że w ramach umowy o kredyt hipoteczny warunek taki powinien nie tylko być zrozumiały pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiać, by właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie metody obliczania świadczenia i oszacować tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria potencjalnie istotne konsekwencje gospodarcze takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych [vide na tle warunków dotyczących zmiennej stopy procentowej wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 marca 2020 roku, C-125/18, EU:C:2020:138]

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 dnia 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 zobjektywizowane 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]

Tym samym to 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 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. 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. W badanej sprawie 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. Bez znaczenia pozostaje okoliczność, że powodowie mieli możliwość odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od dnia jej zawarcia, albowiem nie zostało wykazane, aby w tym terminie powodowie powzięli wiedzę o abuzywnym charakterze spornych postanowień umownych i wbrew zarzutom skarżącego nie mieli obowiązku zasięgnięcia porady osób dysponujących wiedzą ekonomiczną i prawną celem ustalenia skutków zawarcia spornej umowy.

Konkludując, z powyższych przyczyn sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że klauzula indeksacyjna i klauzula spreadowa mają charakter niedozwolony.

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

Sąd Okręgowy doszedł bowiem do prawidłowego wniosku, że zastosowanie abuzywnej klauzuli dotyczącej sposobu przeliczania świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy wyrażonej w walucie polskiej na walutę obcą stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym tworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego tworzącymi system ochrony konsumenta [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 11 lutego 2021 roku, I ACa 646/20, LEX nr 3164510 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 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 ściśle powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Innymi słowy, wystarczy, że jedna tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną [vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 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 z jednej strony 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., zaś z drugiej strony podniósł, 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 powyższy 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, EU:C:1997:155; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 lipca 2000 roku, C-160/99, EU:C:2000:410; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 stycznia 2001 roku, C-162/99, 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, EU:C:2004:584], obowiązek dokonywania przez sąd wykładni prawa krajowego w sposób zapewniający spójność (zgodność) z prawem wspólnotowym (określany w dalszym toku niniejszego wywodu mianem obowiązku wykładni zgodnej).

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

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

Spośród aktualnych wypowiedzi judykacyjnych Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na wyrok z dnia 14 marca 2019 roku, w sprawie 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.

Stanowisko to zostało potwierdzone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 roku, w sprawie o sygn. C -260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG. W orzeczeniu tym wskazano, 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, C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48 i 52 prezentując tam także wcześniejsze orzecznictwo].

Podkreślić trzeba, że do odmiennych wniosków nie prowadzi analiza wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 31 marca 2022 roku, w sprawie C-472/20. Trybunał Sprawiedliwości przypomniał w tym orzeczeniu, 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 rzezonego 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 wyrzecz 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 Trybunał w orzeczeniu wydanym w sprawie 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, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt

81; a także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 roku, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 59], tym 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 należą wskazane w apelacji art. 56 k.c. i art. 65 k.c.

Z tego względu w badanej sprawie nie ma także zastosowania art. 358 § 2 k.c. w obecnym brzmieniu. Do wniosku tego prowadzi także fakt, że przepis też w aktualnym 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. Ponadto art. 358 § 2 k.c. dotyczy wykonania zobowiązań, których przedmiotem od samego początku była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, natomiast w rozpoznawanej sprawie walutą zobowiązania była waluta polska, zaś waluta obca stanowiła jedynie podstawę indeksacji świadczeń stron.

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, C-932/19, 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.

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 chybionym zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c. Na marginesie należy dodać, że żadne reguły wykładni umowy zawartej przez strony nie uzasadniałyby wniosku, że zgodnym zamiarem i wolą stron w chwili zawierania umowy było objęcie ustalenie sposobu określania kursów walut dla potrzeb wyliczenia świadczeń stron jako średniego kursu Narodowego Banku Polskiego lub kursu rynkowego.

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.

Także kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksła w walucie. Stosowanie zaś powyższych przepisów prawa materialnego w drodze analogii w interesie przedsiębiorcy stosującego klauzule abuzywne pozostawałoby w sprzeczności z celem regulacji zawartej w art. 385¹ k.c.

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

Wyczerpując ostatecznie tę kwestię wskazać trzeba, że chybione byłoby 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. 2 pkt. 4a ustawy Prawo bankowe. 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 dnia 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], czego pozwany w niniejszej sprawie nie wykazał.

Konkludując, uznać 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 przed wydaniem przywołanych wyżej dwóch orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy dokonał istotnej weryfikacji swojego wcześniejszego stanowiska w tym zakresie.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17 przedstawiono mianowicie 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 Trybunału Sprawiedliwości Unii

Europejskiej. 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. 385¹ § 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, 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 podkreślił, że w późniejszym orzecznictwie stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w tym względzie zostało doprecyzowane. Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego za punkt wyjścia dla ocen prawnych i wykładni dyrektywy 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. W ocenie Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOROKU. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu [vide także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134]. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Również we wcześniejszym wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18, Lex nr 2744159) Sąd Najwyższy wskazał, że w świetle judykatury Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej co do zasady wyklucza się, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwraca się natomiast uwagę na to, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Wskazuje zatem Sąd Najwyższy, że skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie

uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Zdaniem Sądu Najwyższego należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.)

Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Sąd Najwyższy uznał, że wykluczone jest jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, (aprobowane we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego) zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W dalszej kolejności wskazano, że zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana (co podlega ocenie przez Sąd orzekający w sprawie). Odwołując się w tym kontekście do przywołanego wyżej rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy określił szczegółowy wzorzec postępowania zmierzającego do oceny, czy umowa może być utrzymana z pominięciem klauzuli abuzywnej czy też należy stwierdzić jej nieważność. Akcentując to, że wyrok w sprawie C-260/18 dotyczy polskiego systemu prawnego Sąd Najwyższy wskazał, że Dyrektywa 93/13/EWG nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu. W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów krajowych zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Zwrócił też Sąd Najwyższy uwagę na to, że po raz kolejny w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 niedozwoloną klauzulą konsumencką dotyczącą 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 (Dz.U.UE.L z 1993 roku Nr 95, str. 29). 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 (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 nieważnością. 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 również 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 odstrasżającego (zniechęcającego).

Przypomnieć należy, że w świetle przytoczonych wyżej wypowiedzi orzecznictwa, konieczne jest zastosowanie prawa, by przedsiębiorca stosujący nieuczciwą klauzulę, nie czerpał z tego tytułu jakichkolwiek korzyści. Zaprzeczeniem tego byłoby w myśli przywołanych poglądów judykatury, rozstrzygnięcie prowadzące do sytuacji, w której doszłoby do wyeliminowania „zniechęcającego skutku” wywieranego na przedsiębiorców, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców” [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku, C-19/20, wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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 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 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.

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. Wyeliminowanie tej klauzuli w istocie powodowałoby, że wbrew woli stron umowa kredytu zobowiązywałaby powodów do zwrotu kwoty wypłaconej 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 tę 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.

Takie stanowisko dominuje aktualnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 10 maja 2022 roku, II CSKP 285/22 wprost wskazano, że w wyeliminowanie abuzywnych klauzul ryzyka walutowego nie prowadzi do utrzymania w mocy umowy kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR [vide także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2022 roku, II CSKP 382/22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 roku, I CSK 3520/22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 roku, I CSK 3032/22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 roku, I CSK 3200/22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 roku, I CSK 3127/22]. Odmienne stanowisko prezentowane w orzecznictwie [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2022 roku, II CSKP 412/22] uznać należy za odosobnione i nie zasługujące na aprobatę z przyczyn omówionych wyżej.

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, chyba, że należycie poinformowany konsument wyrazi na to zgodę.

Jak wskazano bowiem wyżej – z przywołanych wyżej wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że sąd przed rozstrzygnięciem o ważności umowy powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy – konsumenta), co powinno zostać poprzedzone ustaleniem, czy kredytobiorca dysponuje wiedzą o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej ewentualnie o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Tylko świadomy konsument może bowiem skutecznie oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze.

W okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi jednak wątpliwości, że strona powodowa – reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika - w toku postępowania rozpoznawczego konsekwentnie domagała się uznania spornej

umowy za nieważną. W taki sposób (z odwołaniem się do nieuczciwości umowy i abuzywności klauzuli indeksacyjnej) argumentowano w momencie wdania się w spór, a teza o nieważności umowy stawiana była w pierwszym rzędzie. Powodowie sprzeciwili się także utrzymaniu umowy po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej. Uznać zatem należy, że strona powodowa świadoma skutków przesądzenia nieważności umowy, konsekwentnie domagała się uwzględnienia powództwa o ustalenie nieważności umowy, powołując się na bezskuteczność wobec niej klauzul przeliczeniowych i nie godziła się na utrzymanie umowy kredytu w obrocie gospodarczym w pozostałym zakresie. Stanowisko to potwierdziła także w toku przesłuchania przed sądem pierwszej instancji i po udzieleniu powodom wymaganych pouczeń przez ten sąd. W toku postępowania apelacyjnego nie zaistniały żadne zdarzenia, które mogłyby tą ocenę zmienić.

Skoro więc jednoznacznie zgodne z wolą konsumentów, 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 Sąd Apelacyjny uznał, że zgodne z interesem konsumenta w realiach sprawy jest stwierdzenie nieważności umowy kredytu.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo jednocześnie przyjął, że strona powodowa ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w ustaleniu nieważności powyższej czynności prawnej, gdyż tylko takie rozstrzygnięcie zapewni powodom najpełniejszą ochronę prawną. Stanowisko powyższe prezentowane jest także w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym roszczeń o ustalenie nieważności umów kredytu lub pożyczki. Trafnie wyłożono w nich, że w określonych sytuacjach nawet możliwość wytoczenia powództwa o zapłatę nie wyczerpuje interesu prawnego po stronie osoby kwestionującej związanie częścią postanowień umowy lub istnienie zobowiązania mającego wynikać z umowy kredytu [vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 grudnia 2021 roku, I CSK 336/21; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2022 roku, II CSKP 19/22].

Z powyższych przyczyn za w pełni prawidłowe uznać należy orzeczenie sądu pierwszej instancji ustalające nieważność umowy kredytu łączącej strony, co czyni apelację pozwanego skierowaną przeciwko temu rozstrzygnięciu bezzasadną.

Sąd Okręgowy słusznie także uznał, że co do zasady zasługiwało na uwzględnienie żądanie zasądzenia dochodzonego w pozwie świadczenia pieniężnego.

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).

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 niego świadczenie wyniosło łącznie dochodzoną pozwem kwotę.

Za chybiony uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. Zgodnie z treścią art. 481 § 1 i 2 k.c. powodom za czas opóźnienia w wypłacie należnych jej świadczeń przysługują odsetki za okres opóźnienia w wysokości ustawowej. Biorąc pod uwagę, że termin spełnienia powyższego świadczenia 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, co w badanej sprawie nastąpiło przez doręczenie pozwanemu odpisu pozwu i odpisu pisma rozszerzającego powództwo. Podkreślenia wymaga, że w powyższych pismach żądanie powodów zostało skonkretyzowane zarówno co do wysokości żadanego świadczenia, jak i co do jego podstawy faktycznej. W szczególności powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika jednoznacznie wskazali, że umowa kredytu łącząca strony jest nieważna. Tym samym na podstawie powyższych pism pozwany bank mógł ocenić zasadność roszczenia powodów. W ocenie sądu odwoławczego nie można zgodzić się 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 powodów, skoro wcześniej jednoznacznie wyrazili oni 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 powodów istniał stan zbliżony do stanu bezskuteczności zawieszony 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 klauzulę abuzywną została przewidziana w interesie konsumentów.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że pozwany podniósł zarówno zarzut potrącenia, jak i zarzut zatrzymania.

Na wstępie wskazać trzeba, że dopuszczalność skorzystania z powyższych uprawnień przez bank w przypadku nieważności umowy kredytowej została zaakceptowana przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, przy czym w ocenie sądu orzekającego w niniejszej sprawie nie istnieje przeszkoda, aby tego rodzaju zarzuty zostały sformułowane w sposób ewentualny. Należy bowiem odróżnić złożenie procesowego zarzutu zatrzymania i zarzutu potrącenia jako zarzutów ewentualnych [na wypadek uwzględnienia powództwa strony przeciwnej] od złożenia oświadczenia o potrąceniu lub zatrzymania jako oświadczeń materialnoprawnych pod warunkiem.

Orzecznictwo i piśmiennictwo zgodnie bowiem odróżniają „potrącenie” jako oświadczenie woli wierzyciela będącego dłużnikiem wzajemnym dłużnika, wywołujące skutek materialno-prawny w postaci umorzenia zobowiązania, od „zarzutu potrącenia” jako środka obrony mającego postać czynności wierzyciela, polegającej na złożeniu po dokonaniu potrącenia oświadczenia procesowego powołującego się na jego następstwa [vide uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 roku, OSNC 2008, Nr 5, poz. 44, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1998 roku, I CKN 522/97, OSNC1998, Nr 11, poz. 176, z dnia 13 października 2006 roku, III CSK 256/06, OSNC 2007, nr 7-8, poz. 116]. Czynność taka ma charakter wtórny względem oświadczenia o potrąceniu. Brak wątpliwości co do tego, że złożenie oświadczenia o potrąceniu pod warunkiem albo z zastrzeżeniem terminu jest niedopuszczalne i nie ma podstaw do czynienia wyjątku od tej zasady w postępowaniu sądowym [vide uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 roku, III CZP 26/13, OSNC 2014, Nr 6, poz. 55]. Stanowisko to odwołuje się do definicji warunku w rozumieniu k.c., uzależniającego powstanie (warunek zawieszający) lub ustanie (warunek rozwiązujący) skutków czynności prawnej od zdarzenia przyszłego i niepewnego. Stanowi on składnik treści czynności prawnej, uzależniający jej skuteczność prawną od zdarzenia o wskazanym charakterze, ma znaczenie *accidentale negotii* i w „sensie technicznym” postać zastrzeżenia. Warunkowa czynność prawna skutkuje związaniem stron dotąd, dopóki zdarzenie przyszłe i niepewne się nie ziści. Oznacza to, że oświadczenia stron są definitywne w chwili dokonania czynności, tylko jej skuteczność zależna jest od spełnienia warunku, a ziszczenie się (lub nieziszczenie) zdarzenia, od tego momentu i bezpośrednio powoduje uzyskanie, zmianę lub utratę praw lub obowiązków przez strony umowy [vide uzasadnienie postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2013 roku, III CZP 85/12, OSNC 2013, Nr 11, poz. 132]. Sytuacja taka znacząco różni się od potrącenia ewentualnego (i odpowiadającego mu zarzutu potrącenia ewentualnego) polegającego na oświadczeniu wierzyciela, że przysługuje mu wierzytelność, ale połączonego z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności wzajemnej, przy jednoczesnym wskazaniu, że gdyby okazało się, iż taka wierzytelność istnieje, to przez potrącenie to doszło do jej umorzenia. Skutek retroaktywny umorzenia nastąpiłby wówczas z mocy ustawy (art. 499 zd. 2 k.c.). Dopuszczalność potrącenia ewentualnego zgodnie przyjęto w orzecznictwie [vide 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; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2013 roku, V CSK 389/12; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2016

roku, II CZ 83/16] Skuteczność oświadczenia wierzyciela o potrąceniu jest uzależniona od potwierdzenia istnienia wzajemności wierzytelności, umożliwiającej kompensację poprzez zaliczenie, i nie może być utożsamiana ze złożeniem pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w kodeksie cywilnym. Oceny następstw potrącenia ewentualnego, stosownie do wykazania przesłanek potrącenia, dokonuje się w postępowaniu, którego przedmiotem jest ocena zasadności roszczenia kierowanego przeciwko składającemu oświadczenie w tym przedmiocie. Powyższe wywody mają zastosowanie także do zarzutu zatrzymania.

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

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. Oświadczenie takie powinno być złożone przez osobę uprawnioną i skierowane również do uprawnionego podmiotu. Nie jest w tej mierze wystarczające złożenie zarzutu potrącenia w piśmie, o którym mowa w art. 203¹ § 3 k.p.c. i jego doręczenie pełnomocnikowi procesowemu pozwanego, jeżeli ten ostatni nie dysponuje pełnomocnictwem do dokonywania czynności materialnoprawnych. Art. 91 k.p.c. nie przewiduje bowiem, aby pełnomocnictwo procesowe obejmowało z mocy samego prawa umocowanie do odbierania oświadczeń materialnych, co oznacza konieczność udzielania w tym zakresie odrębnego pełnomocnictwa. W badanej sprawie pełnomocnictwo udzielone pełnomocnikowi powodów ma wyłącznie charakter pełnomocnictwa procesowego. Tym niemniej konkretnej sprawy doręczenie pisma procesowego zawierającego tego rodzaju oświadczenia pełnomocnikowi procesowemu powodów wywołało skutek przewidziany w art. 61 k.c., albowiem należało domniemywać, że pełnomocnik powodów działający w interesie mocodawcy przekazał im treść pisma zawierającego zarzut potrącenia i zarzut zatrzymania w sposób umożliwiający zapoznanie z oświadczeniem pozwanego w tym zakresie, przy czym nastąpiło to najpóźniej w dniu 15 grudnia 2022 roku, kiedy w obecności powodów pełnomocnik pozwanego podtrzymał zarzuty potrącenia i zatrzymania. Z tego względu sąd odwoławczy uznał, że oświadczenie pozwanego zawarte w odpowiedzi na pozew w zakresie zarzutu potrącenia i zatrzymania zostało złożone skutecznie stronie powodowej

Tym niemniej nawet założenie, że doszło do prawidłowego doręczenia powodom oświadczenia o potrąceniu, nie oznacza, że wywołało ono skutki prawne, albowiem w momencie dokonywania przez pozwanego potrącenia - jego wierzytelność nie była wymagalna. Stan wymagalności wierzytelności jest natomiast 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 wyrok 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 wyrok 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 z tytułu przysługującej mu kary umownej 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 odróżnić 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 wierzytelność powodów jest niewątpliwie wymagalna, albowiem do wezwania pozwanego doszło w sposób omówiony wyżej. Waleru wymagalności nie ma natomiast wierzytelność pozwanego, albowiem nie zostało wykazane, aby pozwany wezwał powodów do spełnienia świadczenia objętego zarzutem potrącenia.

W konsekwencji należy stwierdzić, że zarzut potrącenia wierzytelności okazał się bezskuteczny, skoro pozwany przed złożeniem zarzutu potrącenia nie wezwał strony powodowej do zapłaty świadczenia stanowiącego przedmiot wierzytelności zgłoszonej do potrącenia. Oczywiście, teoretycznie można byłoby rozważać, czy samo doręczenie stronie powodowej pisma zawierającego zarzut potrącenia stanowiłoby wezwanie do zapłaty w rozumieniu art. 455 k.c., jednak w takim wypadku dopiero po upływie terminu wynikającego z tego przepisu powstałby stan wymagalności, warunkujący skuteczne złożenie oświadczenia o potrącenia. Taki zarzut powinien w takim przypadku zostać ponownie złożony i to w terminie wynikającym z art. 203¹ § 2 k.p.c., czyli w terminie dwóch tygodni od dnia wymagalności roszczenia, co w badanej sprawie nie nastąpiło.

Z powyższych przyczyn, skoro nie doszło do skutecznego potrącenia wierzytelności dochodzonej przez powodów z wierzytelnością pozwanego, to ta ostatnia wierzytelność nie uległa umorzeniu, a tym samym sąd pierwszej instancji zasadnie nie uwzględnił zarzutu potrącenia.

W tym stanie rzeczy należało rozważyć jednak podniesiony przez pozwanego ewentualny zarzut zatrzymania.

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

z 22 października 2020 roku, I ACa 709/19, LEX nr 3113943 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16 czerwca 2020 roku, I ACa 362/19, LEX nr 3115631].

Ponadto wskazać trzeba, że w uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż kredytodawca może skorzystać z prawa zatrzymania w celu uniknięcia zagrożeń związanych z niewypłacalnością kredytobiorcy (konsumenta). Sąd Najwyższy uznał, że obowiązek zwrotu kapitału jest czymś więcej niż zobowiązanie do świadczenia wzajemnego, ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania. Stanowisko to zostało powtórzone w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21, przy czym – jako pogląd wyrażony w uzasadnieniu – nie ma mocy zasady prawnej, ta bowiem zastrzeżona jest wyłącznie dla sentencji uchwały.

Jak wskazuje się w doktrynie [vide T. Wiśniewski, Prawo zatrzymania w Kodeksie cywilnym, Warszawa 1999, s. 125]: „Zatrzymanie jest szczególnym środkiem zabezpieczenia określonych ustawowo wierzytelności. Celem tego środka zabezpieczającego jest skłonienie dłużnika wzajemnego, aby roszczenie zaspokoił lub je zabezpieczył. Praktyka wskazuje, że w razie skutecznego powołania się na prawo zatrzymania częstokroć, jeżeli nawet nie najczęściej, dochodzi do efektywnego wykonania zobowiązania przez adresata tego rodzaju zarzutu.”

Jak wskazano wyżej - w ocenie sądu orzekającego w niniejszej sprawie nie istnieje przeszkoda, aby tego rodzaju zarzut został sformułowany w sposób ewentualny. Jak wskazano bowiem wyżej - należy odróżnić złożenie procesowego zarzutu zatrzymania i zarzutu potrącenia jako zarzutów ewentualnych [na wypadek uwzględnienia powództwa strony przeciwnej] od złożenia oświadczenia o potrąceniu lub zatrzymania jako oświadczeń materialnoprawnych pod warunkiem. Jednocześnie, jak wyjaśniono wyżej, sam zarzut zatrzymania został złożony przez umocowany przez tego podmiot i doręczony prawidłowo stronie powodowej.

Podkreślić trzeba, że istnienie wierzytelności pozwanego banku o zwrot spełnionego przez niego świadczenia, podobnie jak jego wysokość, nie budzą wątpliwości w świetle twierdzeń stron i dowodów zgromadzonych jeszcze na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika bowiem, że doszło do wypłaty przez pozwanego na rzecz powodów świadczenia wynikającego z umowy kredytu w kwocie 267000 złotych, czego żadna ze stron nie kwestionowała w postępowaniu apelacyjnym.

Powyzsza wierzytelność pozwanego nie była przy tym przedawniona - z tych samych powodów, dla których nie doszło do upływu przedawnienia roszczenia strony powodowej. Jak wskazano wyżej, 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. Oznacza to, że na dzień złożenia przez pozwanego oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania nie upłynął trzyletni termin przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia objętego treścią zarzutu zatrzymania, skoro najwcześniej stanowisko powodów dotyczące nieważności umowy kredytowej zostało zawarte w pozwie.

Bez znaczenia dla skuteczności skorzystania z zarzutu zatrzymania pozostaje okoliczność, że wierzytelność pozwanego nie jest wymagalna, albowiem w przeciwieństwie do potrącenia skorzystanie z zarzutu zatrzymania nie wymaga, aby wierzytelność objęta powyższym zarzutem posiadała ten przymiot.

Chybiony pozostaje podnoszony przeciwko dopuszczalności możliwości skorzystania z przedmiotowego zarzutu argument, że kwota objęta zarzutem zatrzymania pozostaje w dyspozycji banku. Podkreślić trzeba, że nie jest to tożsame z zaoferowaniem zwrotu świadczenia przez powodów, skoro strona powodowa domaga się jednocześnie zasądzenia uiszczonych przez nich świadczenia jako nienależnego. Uwzględnienie tego żądanie bez jednoczesnego

zastosowania prawa zatrzymania oznacza, że powyższe środki będą musiały zostać zwrócone powodom bez jednoczesnego zabezpieczenia interesów pozwanego z tytułu przysługującego mu roszczenia o zwrot uiszczonego przez niego świadczenia.

W realiach niniejszej sprawy sąd odwoławczy uznał także, że skorzystanie przez pozwanego z tego uprawnienia nie pozostaje sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa zatrzymania.

Przypomnieć trzeba, że wymaganie zapewnienia skutecznego środka ochrony (art. 7 Dyrektywy) w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wiąże się z obowiązkiem takiej wykładni norm prawa krajowego, które eliminować będą nadmierne (nieproporcjonalne) przeszkody w dochodzeniu przez konsumenta jego roszczeń wobec przedsiębiorcy (zniechęcać będą w efekcie konsumenta do dochodzenia lub obrony jego praw [vide np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 16 lipca 2020 roku, C-224/19,LEX nr 3029454.]. Przyjmuje się, że „obowiązek zapewnienia przez państwa członkowskie skuteczności praw, jakie jednostki wywodzą z dyrektywy 93/13 w odniesieniu do stosowania nieuczciwych warunków umów, wiąże się z wymogiem zapewnienia ochrony sądowej, ustanowionym także w 47 karty, jakiego sąd krajowy musi przestrzegać” [vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 17 lipca 2014 roku, C-169/14, wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 27 lutego 2014 roku, C-470/12, wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 września 2014 roku, C-34/13].

W tym kontekście wskazuje się, że uwzględnienie zarzutu zatrzymania w zakresie szerszym niż to konieczne dla zabezpieczenia roszczenia pozwanego powodowałyby istotne dodatkowe i nieuzasadnione interesem pozwanego (wyposażonego w prawo do dokonania potrącenia) utrudnienia proceduralne dla konsumenta w celu uzyskania rzeczywistej ochrony jego prawa (wyegzekwowania wyroku). Konsument w celu uzyskania świadczenia od pozwanego musiałby najpierw zaoferować lub zabezpieczyć spełnienie świadczenia kondykcyjnego wobec banku. W tym celu musiałby poczynić dodatkowe starania (np. zaciągnąć kolejne zobowiązanie, dokonać przesunięć majątkowych, itp.) dla wykonania obowiązku zabezpieczanego przez uprawnienie retencyjne. Na etapie postępowania wykonawczego musiałby wykazywać fakt zaspokojenia lub odpowiedniego zabezpieczenia roszczeń pozwanego. W tym kontekście więc dochodzą dodatkowe wymagania proceduralne obciążające konsumenta, które mogą osłabiać istotnie efektywność ochrony prawnej udzielonej w wyroku mogąc zniechęcać konsumenta do podjęcia ochrony praw i utrudniać uzyskanie celu Dyrektywy 93/13.

W badanej sprawie te zastrzeżenia trudno uznać jednak za zasadne, skoro wierzytelność pozwanego banku objęta zarzutem zatrzymania jest wyższa niż dochodzona w niniejszym postępowaniu wierzytelność powodów. Skoro powodowie powinni się liczyć z obowiązkiem zwrotu świadczenia otrzymanego od pozwanego na podstawie umowy kredytowej, to okoliczność, że nie mogą zaspokoić w drodze egzekucji własnego roszczenia bez zabezpieczenia zwrotu świadczenia należnego bankowi lub zaoferowania jego zwrotu trudno uznać za istotne utrudnienie dla powodów. Powodowie osiągnęli bowiem zasadniczy skutek, jakim było ustalenie nieważności umowy, zaś nie można uznać, że celem Dyrektywy 93/13 jest doprowadzenie do zaspokojenia roszczeń majątkowych konsumenta bez zabezpieczenia słusznych roszczeń drugiej strony umowy.

Przeciwko uwzględnieniu zarzutu zatrzymania nie może przemawiać fakt, że pozwanemu przysługuje dalej idące uprawnienie w postaci możliwości dokonania potrącenia przysługującej mu wierzytelności z wierzytelnością powodów. Po pierwsze, przesłanką potrącenia jest wymagalność wierzytelności przysługującej podmiotowi dokonującemu potrącenia, która w badanej sprawie się nie ziściła. Po drugie, jest to uprawnienie alternatywne i nie można czynić zarzutu pozwanemu, że korzysta z jednego z możliwych uprawnień celem zabezpieczenia swoich interesów – tym bardziej, że skorzystanie z prawa zatrzymania jest mniej dotkliwe dla powodów. Po trzecie, nie można zapominać, że także powodowie mogą doprowadzić do wygaśnięcia prawa zatrzymania przez dokonanie potrącenia.

Tym samym uznać trzeba, że oświadczenie pozwanego o zastosowaniu prawa zatrzymania było skuteczne w zakresie dotyczącym wierzytelności pozwanego o zwrot wypłaconego powodom świadczenia w kwocie 267000 złotych. Z powyższych przyczyn należało uzależnić spełnienie zasądanego świadczenia do powyższej wysokości od jednoczesnego zaoferowania przez stronę powodową zwrotu na rzecz pozwanego świadczenia pieniężnego

otrzymanego przez powodów na podstawie umowy kredytu w kwocie 267000 złotych albo zabezpieczenia przez nich roszczenia o jego zwrot.

Dodać trzeba, że skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa do zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia, przy czym skutek ten następuje ex nunc, a więc od chwili, gdy oświadczenie o prawie zatrzymania zostało złożone w sposób skuteczny [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002 roku, IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155, z glosą M.H. Kozińskiego, PS 2003, nr 10, s. 127, oraz z omówieniem Z. Strusa, Przegląd orzecznictwa, Palestra 2002, nr 9–10, s. 191, i W. Robaczyńskiego, Przegląd orzecznictwa, PS 2005, nr 11–12, s. 223]. W badanej sprawie sąd odwoławczy uznał, że powodom zostało doręczone oświadczenie o prawie zatrzymania najpóźniej w dniu 15 grudnia 2022 roku. Z tego względu pozwany pozostawał w opóźnieniu w spełnieniu zasądzonego od niego świadczenia w zakresie objętym zarzutem zatrzymania do tej daty i tym samym odsetki za opóźnienie od przysługiwały stronie powodowej do dnia 15 grudnia 2022 roku, zaś roszczenie o odsetki za okres późniejszy podlegało oddaleniu.

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

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 in fine k.p.c. w związku z art. 391 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. Pozwany przegrał postępowanie apelacyjne w tak istotnym zakresie, że powinien zwrócić powodom poniesione przez nich koszty tego postępowania w całości. Na koszty te złożyło się w przypadku każdego z powodów połowa wynagrodzenie pełnomocnika ustalonego na podstawie § 2 pkt 7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych na poziomie 75 % stawki minimalnej, tj. w kwocie 8100 złotych. W badanej sprawie nie było podstaw do zasądzenia tych kosztów solidarnie lub łącznie, a tym samym jako świadczenie podzielne, należało jej zasądzić w częściach równych, czyli po 4050 złotych.

Z tego względu Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie trzecim sentencji.

Leon Miroszewski Tomasz Sobieraj Edyta Buczkowska-Żuk