

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: **Sędzia Rafał Terlecki**

Protokolant: stażysta Adrian Jastak

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2021 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa: **Ł. S.**

przeciwko: **(...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.**

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji powoda i apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 29 marca 2021 r., sygn. akt I C 1202/19

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie II. (drugim) w ten sposób, że w miejsce kwoty **129.594,07 zł** (sto dwadzieścia dziewięć tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt cztery złote siedem groszy) zasądza od pozwanego (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda Ł. S. kwotę **164.855,50 zł** (sto sześćdziesiąt cztery tysiące osiemset pięćdziesiąt pięć złotych pięćdziesiąt groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

a) od kwoty 153.799,93 zł (sto pięćdziesiąt trzy tysiące siedemset dziewięćdziesiąt dziewięć złotych dziewięćdziesiąt trzy grosze) od dnia 21 października 2019 r. do dnia zapłaty;

b) od kwoty 6.638,81 zł (sześć tysięcy sześćset trzydzieści osiem złotych osiemdziesiąt jeden groszy) od dnia 27 maja 2020 r. do dnia zapłaty;

c) od kwoty 4.416,71 zł (cztery tysiące czterysta szesnaście złotych siedemdziesiąt jeden groszy) od dnia 04 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty;

2. w punkcie III. (trzecim) w ten sposób, że go uchyla;

3. w punkcie IV. (czwartym) w ten sposób, że kosztami procesu w zakresie powództwa o ustalenie i zapłatę obciąża w całości pozwanego, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu;

II. oddala apelację pozwanego;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 7.750 (siedem tysięcy siedemset pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Rafał Terlecki

Na oryginale właściwy podpis.

Sygn. akt V ACa 397/21

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., powód Ł. S. domagał się:

1. ustalenia nieważności umowy kredytu budowlanego w walucie wymiennej nr (...), zawartej w G. dnia 29 marca 2006 r. pomiędzy stronami;
2. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 153.799,93 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty, wskutek uznania ww. umowy za nieważną.
3. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód określił również żądania ewentualne, w przypadku stwierdzenia braku podstaw do ustalenia nieważności umowy kredytu nr (...).

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że kwota żądania głównego jest sumą wpłat dokonanych przez powoda w toku spłat udzielonego kredytu oraz wpłat dokonanych tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Powód wyjaśnił również wysokość żądań ewentualnych. Interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. upatruje w niepewności finansowej spowodowanej zaciągnięciem kredytu i niedookreślonością zobowiązań. Wskazał, że 29 marca 2006 r. strony zawarły umowę kredytu budowlanego w walucie wymiennej, zmienioną dwoma aneksami. Bank udzielił kredytu w kwocie 57.619,95 CHF. Kredytodawca nigdy nie przekazał powodowi, a ten nigdy nie zwracał środków pieniężnych w walucie CHF. Kredytobiorca nie miał opcji spłaty kredytu w CHF. Podkreślono, że bank zaoferował kredyt denominowany jako łatwo dostępny, bezpieczny i tani. Zapisy umowne nie były indywidualnie negocjowane, powód nie miał wpływu na ich brzmienie. Bank nie poinformował go o ryzyku kursowym ani prawdopodobieństwie jego wystąpienia. Powód zwrócił uwagę, że zgodnie z umową kwota kredytu miała zostać wypłacona w walucie polskiej, przeliczonej według kursu CHF obowiązującego w banku w chwili dokonywania przelewu środków, wobec czego umowa nie oznaczyła realnej kwoty jakiej mógł oczekiwać kredytobiorca. Bank nie przedstawił dokumentu wskazującego sposób, mechanizm czy formułę ustalania kursów walut. W ocenie powoda umowa kredytowa jest nieważna na mocy art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo Bankowe. Wskazany skutek ma wynikać z występowania w umowie postanowień o charakterze abuzywnym, które spełniają przesłanki określone w art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., wobec czego istnieje konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego. Powód odniósł się również do zasadności żądań ewentualnych, w przypadku nieuwzględnienia roszczenia głównego, wskazując na niedozwolony charakter klauzul waloryzacyjnych oraz dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu podniesiono zarzut przedawnienia roszczenia z uwagi na upływ 2-letniego terminu wynikającego z art. 731 k.c., ewentualnie upływ 3-letniego terminu, właściwego dla roszczeń o świadczenia okresowe. Pozwany wskazał na zgodność z prawem zawarcia umowy o kredyt denominowany. W jego ocenie, ustalenie sposobu kursów walut nie należy do postanowień przedmiotowo istotnych, którego brak miałby skutkować nieważnością umowy. Wskazano na niedopuszczalność przekształcenia kredytu walutowego w złotowy. Podkreślono możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF od lipca 2009 r. W ocenie banku, powód miał świadomość ryzyka walutowego oraz wiedzę odnośnie charakteru kredytu, czemu dał wyraz w oświadczeniu z 5 kwietnia 2007 r. Umowa o kredyt nie narusza również zasad współżycia społecznego, nie występuje w niej brak ekwiwalentności świadczeń. Umowa jest także zgodna z art. 358 § 1 k.c. Pozwany podniósł, że postanowienia wpisane do Rejestru klauzul niedozwolonych nie mogą stanowić prejudykatu dla oceny postanowień przedmiotowej umowy w sprawie. W jego ocenie, kwestionowane

przez powoda zapisy umowne nie mają charakteru niedozwolonego. W przypadku ewentualnego uznania ich za abuzywne, umowa powinna nadal obowiązywać, gdyż w dalszym ciągu może funkcjonować jako umowa o kredyt denominowany do CHF. Ban zwrócił uwagę na dopuszczalność przyjęcia średniego kursu NBP wraz z marżą banku jako podstawy do określenia wysokości świadczeń. W jego ocenie, również ubezpieczenie niskiego wkładu własnego ani ubezpieczenie pomostowe nie były bezpodstawne. Po stronie pozwanego nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia. Wobec powyższych zarzutów pozwany wskazał, że powództwo winno zostać oddalone.

W **piśmie procesowym** z 26 maja 2020 r. powód zmienił żądanie główne pozwu, domagając się:

1. ustalenia nieważności umowy kredytu w walucie wymiennej nr (...), zawartej w G. dnia 29 marca 2006 r. pomiędzy stronami;
2. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 160.438,74 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 153.799,93 zł oraz wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia niniejszego pisma pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 6.638,81 zł;
3. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W **piśmie procesowym** z dnia 9 czerwca 2020 r. pozwany podtrzymał w całości dotychczasowe stanowisko w sprawie, wnosząc o oddalenie powództwa w całości.

W **piśmie procesowym** z 22 września 2020 r. powód ponownie rozszerzył żądanie główne pozwu, domagając się:

1. ustalenia nieważności umowy kredytu w walucie wymiennej nr (...), zawartej w G. dnia 29 marca 2006 r. pomiędzy stronami;
2. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 164.855,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 153.799,93 zł oraz wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia niniejszego pisma pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 6.638,81 zł oraz wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia niniejszego pisma pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 4.416,71 zł;
3. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W **piśmie procesowym** z dnia 11 grudnia 2020 r. pozwany podtrzymał w całości dotychczasowe stanowisko w sprawie, wnosząc o oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 29 marca 2021 r., wydanym w sprawie I C 1202/19, Sąd Okręgowy w Gdańsku:

- I. ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 29 marca 2006 r. zawarta pomiędzy Ł. S. a Bankiem (...) Spółka Akcyjna w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) jest nieważna;
- II. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 129.594,07 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie
 - a) od kwoty 113.788,19 zł. (sto trzysta tysięcy siedemset osiemdziesiąt osiem złotych i 19/100) od dnia 21 października 2019 do dnia zapłaty,
 - b) od kwoty 6.638,81 zł. (sześć tysięcy sześćset trzydzieści osiem złotych i 81/100) od dnia 27 maja 2020 r. do dnia zapłaty,
 - c) od kwoty 4.416,71 zł. (cztery tysiące czterysta szesnaście złotych i 71/100) od dnia 4 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty;

III. oddalił powództwo o zapłatę w pozostałym zakresie;

IV. w zakresie powództwa o ustalenie obciążył powoda w całości kosztami procesu, a w zakresie roszczenia o zapłatę obciążył powoda kosztami procesu w 21 % a pozwanego w 79 % pozostawiając ostateczne wyliczenie kosztów referendarzowi sądowemu.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Przed zawarciem umowy z poprzednikiem prawnym pozwanego, powód poczynił poszukiwania nieruchomości, którą mógłby zakupić. Jako człowiek młody (kończący studia), zaczynający pracę zawodową, nieżonaty miał ograniczoną zdolność kredytową. Znalazł nieruchomość, której zakupem był zainteresowany i skorzystał z usług firmy doradczej (...) w celu zaciągnięcia zobowiązania kredytowego pozwalającego mu na nabycie lokalu. Przedstawiana mu oferta sprzedaży nieruchomości była wyrażona w złotych i o taką też kwotę powód ubiegał się w ramach kredytu, gdyż nabycie lokalu po wskazanej cenie było bezpośrednią przyczyną chęci zaciągnięcia zobowiązania.

Powód miał świadomość, iż wariant walutowy kredytu jest bardziej atrakcyjny, zapewniał wyższą zdolność kredytową. Doradca kredytowy ani pracownik banku nie informowali powoda o sposobie ustalania kursu franka szwajcarskiego.

Powód został poinformowany o ryzyku walutowym, jednak zapewniano go o stabilności waluty szwajcarskiej. Przedstawiono mu kurs CHF, również historyczny, który wskazywał na atrakcyjność wariantu walutowego z uwagi na regularny spadek wartości franka szwajcarskiego.

Dnia 10 marca 2006 r. Ł. S. złożył do Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. wniosek o kredyt hipoteczny/budowlany, którego przeznaczeniem miało być nabycie lokalu, do którego przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu. Powód wnioskował o udzielenie kredytu w kwocie 140.143,25 zł, w walucie CHF, oprocentowanego według LIBOR 3M. Spłata kredytu miała następować w 360 równych ratach miesięcznych, dokonywanych w walucie polskiej, w terminie do 10. dnia każdego miesiąca. We wniosku zawarte zostało również podpisane przez powoda oświadczenie, że jest świadomy występowania ryzyka zmiany kursu waluty kredytu, o przyznanie którego się ubiega oraz ponoszenia przez niego konsekwencji zmiany kursu waluty. Jako uzgodnione zabezpieczenie określono hipotekę na kredytowanej nieruchomości oraz ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, zaś jako zabezpieczenie tymczasowe – ubezpieczenie pomostowe kredytu.

Dnia 29 marca 2006 r. pomiędzy Ł. S. a poprzednikiem prawnym pozwanego – Bankiem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W., Oddział (...) w G., została zawarta umowa nr (...) kredytu budowlanego w walucie wymiennej.

Zgodnie z powyższą umową Bank, na wniosek powoda z 10 marca 2006 r., udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 57.619,95 CHF na okres od dnia zawarcia umowy do 10 marca 2036 r., z przeznaczeniem na budowę i prace wykończeniowe lokalu mieszkalnego w G. (§ 1 ust. 1-3 umowy). Od kwoty kredytu bank miał pobrać jednorazowo bezzwrotną opłatę przygotowawczą w wysokości 1% kwoty kredytu (§ 2 ust 1 umowy). Kredyt miał zostać wypłacony w transzach, bezgotówkowo, zgodnie z harmonogramem płatności wynikającym z umowy przedwstępnej oraz w pozostałym zakresie po odbiorze lokalu mieszkalnego (§ 2 ust. 2 umowy).

Wypłata miała nastąpić w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty, zaś spłata w złotych przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w banku w chwili spłaty lub w walucie, w której został udzielony kredyt (§ 38 regulaminu). Odsetki, prowizje oraz opłaty naliczane miały być w walucie kredytu lub w złotych i podlegały spłacie w walucie kredytu lub w złotych (§ 39 pkt 1).

W treści § 39 pkt 2 Regulaminu ustalono, że w przypadku kredytu w walucie wymiennej, w celu ustalenia całkowitego kosztu i łącznej kwoty kosztów kredytu, stosuje się kurs sprzedaży waluty kredytu, obowiązujący w banku w chwili ustalenia kosztu.

W umowie kredytowej zawartej między stronami 29 marca 2006 r. nie wskazano całkowitego kosztu kredytu.

Oprocentowanie kredytu było zmienne i ustalane w oparciu o stopę referencyjną 3M LIBOR, obowiązującą w Banku w dniu podpisania umowy, a w okresie kredytowania – w pierwszym dniu kolejnego okresu stabilizacji oprocentowania, przy uwzględnieniu marży Banku w wysokości 2,00 pp., z zastrzeżeniem maksymalnej wysokości oprocentowania do czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP. W dniu zawarcia umowy oprocentowanie wynosiło 3,2300%. Zmiany oprocentowania miały dokonywać się co 3 miesiące, o czym kredytobiorca miał być powiadamiany pisemnie (§ 3 ust. 1-3 i 5, § 13 ust. 1 umowy, § 13 ust. 3 pkt 1 Regulaminu). W § 1 ust. 2 pkt 23 Regulaminu określono, że stopa referencyjna LIBOR stanowi stopę procentową(...) Rynku Międzybankowego dla lokat udzielanych przez banki w danej walucie dla danego okresu, określaną jako średnia stawka z kwotowań pierwszorzędnych banków o godz. 11.00 czasu GMT danego dnia notowań.

Zgodnie z § 4 umowy, kredytobiorca zobowiązany był do spłaty kredytu z odsetkami w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, płatnych co miesiąc zgodnie z harmonogramem spłat, stanowiącym integralną część umowy. Kredyt miał być spłacany w złotych w formie obciążenia należną kwotą i odsetkami konta osobistego kredytobiorcy. Ustalono możliwość przedterminowej spłaty kredytu w całości lub części. Umowa przewidywała zmianę waluty kredytu (§ 4 umowy oraz § 40 Regulaminu).

Z tytułu niespłaconego w terminie kredytu/raty kredytu bank pobierał odsetki za opóźnienie w wysokości 1,5 stopy oprocentowania kredytu obowiązującego w terminach zalegania z zapłatą, nie więcej niż czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego NBP (§ 5 ust. 1 umowy).

Obowiązkowe zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiły hipoteka zwykła w kwocie 57.619,95 CHF oraz hipoteka kaucyjna zabezpieczająca koszty uboczne i odsetki umowne do kwoty 28.810 CHF, wpisana na rzecz Banku na spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu. Dodatkowe zabezpieczenie stanowiły ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w (...) S.A. oraz cesja wierzytelności na rzecz (...) S.A. z tytułu wniesienia wkładu budowlanego (§ 6 ust. 1-2 umowy)

Zgodnie z treścią § 16 umowy, w sprawach nieuregulowanych miały zastosowanie regulamin kredytu budowlanego hipotecznego, ustawa Prawo bankowego oraz kodeks cywilny.

Kredytobiorca potwierdził w § 17 umowy odbiór jednego egzemplarza umowy oraz regulaminu.

W treści § 41 Regulaminu wskazano, że w przypadku kredytu walutowych może wystąpić różnica pomiędzy udzieloną a przewidzianą do wypłaty kwotą kredytu wyrażoną w złotych, wynikającą z różnicy kursów walut. Ryzyko wystąpienia różnic kursowych ponosi kredytobiorca. Kredytobiorca zobowiązuje się do pokrycia ewentualnej różnicy między kwotą kredytu przeliczoną na złote po kursie kupna obowiązującym w dniu złożenia wniosku o kredyt, a kwota kredytu przeliczoną na złote po kursie kupna w dniu wypłaty kredytu, niezbędną do zamknięcia inwestycji. Nadwyżka z tytułu różnic kursowych miała zostać wypłacona kredytobiorcy.

Umowa miała postać wzorca stosowanego przez Bank. Powód zapoznał się z jej treścią przed podpisaniem. Pracownik banku przedstawił mu gotową umowę do podpisania. Nie było możliwości jej negocjowania. Powód zapytał o możliwość zmiany marży banku, jednak uzyskał odpowiedź odmowną. Bezpośredni kontakt powoda z pracownikiem pozwanego miał miejsce tylko w chwili podpisywania umowy, przy czym ograniczył się do podpisania przez powoda wszystkich przedłożonych dokumentów, niezbędnych do uzyskania kredytu.

Powód dokonywał spłat rat poprzez zasilanie rachunku bankowego kwotami w złotych, z którego Bank pobierał kwoty rat z zastosowaniem kursu wymiany walut. Powód nie miał pewności, jakie dokładnie kwoty w walucie polskiej zostaną pobrane tytułem rat. W ciągu trwania kredytu kredytobiorca miał problem z obliczeniem kwoty w złotych, którą powinien zasilić konto, aby została spłacona rata kredytu wyrażona w walucie CHF, co skutkowało powstawaniem niedopłat.

Dnia 5 kwietnia 2007 r. Ł. S. podpisał oświadczenie, że pracownik Banku (...) S.A. w W. przedstawił mu ofertę kredytu hipotecznego/budowlanego/konsolidacyjnego/gotówkowego/pożyczki hipotecznej w złotych i w walucie

wymienialnej. Po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydował, że dokonuje wyboru oferty kredytu/pożyczki w walucie wymienialnej, mając pełną świadomość, iż w okresie obowiązywania umowy kredytu/pożyczki może nastąpić wzrost kursu waluty kredytu/pożyczki, co spowoduje podwyższenie kwoty kredytu/pożyczki/odsetek/kwoty raty kapitałowo-odsetkowej przypadającej/ przypadających do spłaty określonej/określonych w złotych. Potwierdził otrzymanie informacji o kosztach obsługi kredytu/pożyczki w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty. Powód oświadczył również, że jest świadomy, iż oprocentowanie kredytu/pożyczki jest zmienne i w okresie obowiązywania umowy kredytu/pożyczki może ulec podwyższeniu w związku ze wzrostem stopy referencyjnej WIBOR/LIBOR/EURIBOR, spowoduje podwyższenie kwoty raty odsetkowej/kapitałowo-odsetkowej przypadającej do spłaty. Jednocześnie potwierdził otrzymanie informacji o kosztach obsługi kredytu/pożyczki w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej.

Powyższy dokument stanowił wzorzec przedstawiony przez pozwanego bank, w którego treści zawarto informację, że niepotrzebne elementy należy skreślić. Złożone przez powoda oświadczenie nie zawiera żadnych skreśleń.

Decyzją nr (...) Członka Zarządu Banku (...) S.A. z 19 kwietnia 2007 r. wyrażono zgodę na obniżenie marży banku do poziomu 1,4 p.p. w całym okresie kredytowania.

Dnia 24 maja 2007 r. strony zawarły Aneks nr (...) do umowy kredytu budowlanego z 29 marca 2006 r. Na jego mocy, zmieniono m.in. treść § 1 umowy, ustalając, że bank podwyższa kredytobiorcy, na jego wniosek z 5 kwietnia 2007 r., kwotę kredytu o 17.519,17 CHF do łącznej kwoty 75.139,72 CHF. Określono dodatkowe warunki dotyczące podwyższonej kwoty kredytu. Zmieniono treść § 3 umowy, ustalając, że oprocentowanie kredytu w dniu zawarcia aneksu wynosiło 3,6900%. Oprocentowanie było zmienne i ustalane w oparciu o stopę referencyjną 3M LIBOR, obowiązującą w Banku w dniu podpisania aneksu, a w okresie kredytowania – w pierwszym dniu kolejnego okresu stabilizacji oprocentowania, przy uwzględnieniu marży Banku w wysokości 1,4 pp. Zmieniono wysokości hipotek zwykłej oraz kaucyjnej w związku z podwyższeniem kwoty kredytu. Dodany został § 18 umowy, stanowiący, że rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu wynosi 4,1%. Określono dodatkowe opłaty z tytułu udzielonego kredytu. Wskazano, iż z uwagi na możliwość zmiany wysokości rocznej stopy oprocentowania, faktycznie wykorzystana kwota kredytu może być niższa od kwoty ustalonej w umowie, a okres faktycznego korzystania z kredytu krótszy od uzgodnionego, zaś całkowity koszt kredytu na dzień zawarcia umowy można ustalić jedynie stosując określone założenia.

Dnia 23 listopada 2009 r. strony zawarły Aneks nr (...) do przedmiotowej umowy kredytu budowlanego w walucie wymienialnej, doprecyzowujący m.in. zakres dokumentów, które zobowiązany był złożyć powód w celu prawidłowego wykonywania umowy.

Na mocy uchwały Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia (...) S.A. z dnia 25 lutego 2015 r. doszło do połączenia (...) S.A. (spółka przejmująca) z (...) Bank (...) S.A. (spółka przejmowana) w trybie art. 492 § 1 pkt 1 Kodeksu spółek handlowych poprzez przeniesienia całego majątku spółki przejmowanej na spółkę przejmującą, z równoczesnym podwyższeniem kapitału zakładowego spółki przejmującej.

W okresie od czerwca 2010r. do dnia 10 czerwca 2019 r. powód wpłacił na rzecz pozwanego w wykonaniu zawartej umowy kwotę 129.594,07 zł.

Na kanwie powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo o ustalenie nieważności umowy zasługiwało na uwzględnienie w całości, a powództwo o zapłatę w przeważającej części.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód, po dwukrotnym rozszerzeniu powództwa, ostatecznie domagał się ustalenia nieważności umowy kredytu z 29 marca 2006 r. oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 164.855,50 zł. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 153.799,93 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia niniejszego pisma pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 6.638,81 zł wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia

następnego po dniu doręczenia niniejszego pisma pozwanemu do dnia zapłaty od kwoty 4.416,71 zł. Powoływał się na nieważność całej umowy kredytowej w związku z występowaniem w jej treści postanowień o charakterze klauzul niedozwolonych dotyczących ustalania i stosowania przez pozwanego kursów wymiany walut.

Odwołując się uprzednio do treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytowej, dalej: PrBank) swoje rozważania Sąd Okręgowy rozpoczął od oceny postanowień umownych dotyczących przeliczania kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej na walutę polską w momencie uruchamiania kredytu oraz dotyczących przeliczania dokonanych w walucie polskiej spłat rat kredytowych na walutę CHF. Ustalenie niezgodności tych postanowień umownych z przepisami prawa czy ich abuzywności miało zdaniem Sądu fundamentalne znaczenie dla oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy w obrocie prawnym.

Analizując kwestię abuzywności postanowień umowy Sąd Okręgowy stwierdził, że mocą przedmiotowej umowy kredytobiorca otrzymał od pozwanego określoną sumę pieniężną. Zdaniem Sądu, przedmiotem umowy kredytowej łączącej strony była kwota wyrażona w walucie obcej (franki szwajcarskie), zaś sama umowa była umową kredytu w CHF denominowanego do waluty polskiej. Jego istotą jest udzielenie przez bank kredytu w walucie obcej oraz spłata rat przez kredytobiorcę w walucie polskiej. Tutejszy Sąd wyraża stanowisko, że walutą kredytów denominowanych jest waluta obca. W ocenie Sądu jednoznacznie świadczy o tym treść § 1 ust. 1 umowy łączącej strony, w którym wskazano, że bank udziela Ł. S. kredytu w walucie CHF. Takie postanowienie jest również zgodne z wnioskiem kredytowym powoda, który wnioskował o udzielenie kredytu w kwocie 140.143,25 zł w walucie CHF. Dalsza część postanowień umownych dotyczy wyłącznie zastosowania określonego mechanizmu finansowego przeliczania na walutę polską w taki sposób, aby spłata następowała w złotych, stanowiąc równowartość określonej liczby franków szwajcarskich.

Odwołując się następnie do treści art. 385¹ k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że uznanie danego postanowienia za abuzywne jest uzależnione od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

1. strony łączy umowa,
2. stronami umowy są przedsiębiorca i konsument,
3. postanowienie umowne nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem,
4. postanowienie nie określa głównych świadczeń stron (chyba że zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny),
5. postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Zdaniem Sądu Okręgowego bezsprzecznym jest, iż w niniejszej sprawie spełnione zostały dwie pierwsze przesłanki ww. przepisu, gdyż sporne klauzule indeksacyjne zostały zawarte w umowie kredytu łączącej przedsiębiorcę – bank (poprzednika prawnego pozwanego) oraz konsumenta (powoda).

Sąd Okręgowy zwrócił przy tym uwagę, iż oceny abuzywności dokonuje się z punktu widzenia jej treści w momencie zawarcia umowy, a nie z punktu widzenia praktyki, według której umowa była faktycznie wykonywana. Wynika to w sposób jednoznaczny z przepisów art. 385¹ k.c. i następnych, które odsyłają wyłącznie do treści poszczególnych postanowień umowy. Konsekwencją powyższego było stwierdzenie Sądu, że bez znaczenia dla sprawy pozostaje, w jaki sposób faktycznie umowa w zakresie niedozwolonych postanowień była wykonywana przez pozwanego. Konsekwencją tego stwierdzenia był też fakt, że tzw. ustawa antyspreadowa z dnia 29 lipca 2011 r. nie może mieć wpływu na ocenę abuzywności postanowień umownych łączących strony.

Kolejną przesłanką konieczną do uznania postanowień umownych za niedozwolone jest brak jego indywidualnego uzgodnienia z konsumentem. Przepis art. 385¹ § 3 k.c. nakazuje uznać za nieuzgodnione indywidualnie te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Analiza

materiału dowodowego dała Sądowi Okręgowemu podstawę do wniosku, iż zasadniczo przedmiotowa umowa nie była negocjowana indywidualnie z powodem. Była tworzona w oparciu o stały formularz stosowany w identycznej postaci co do każdego kredytobiorcy. Pracownik banku przedstawił powodowi do podpisania gotową umowę. Przy zawieraniu umów z konsumentami bank posługuje się opracowanym przez siebie wzorcem umownym, dlatego możliwości negocjacyjne osoby przystępującej do umowy są ograniczone lub wręcz nieistniejące. Sąd Okręgowy ustalił, iż powód skierował zapytanie o możliwość zmiany marży banku, jednak uzyskał odpowiedź odmowną. Powód nie miał zatem żadnego rzeczywistego wpływu na treść umowy, poza elementami oczywiście indywidualnymi wynikającymi z wniosku kredytowego, jak wysokość kredytu czy liczba rat.

Dalej wskazał Sąd, iż fakt, że kredytobiorca mógł zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej, czy też kredyt denominowany, nie oznaczał, iż umowa, którą zawarł powód była indywidualnie negocjowana. Wyrażenie przez konsumenta zgody na zawarcie umowy wyrażonej w CHF nie może być uznane za tożsame z indywidualnym uzgodnieniem treści klauzul dotyczących kursu kupna i sprzedaży waluty, ponieważ w ramach tego typu umowy powód miał minimalny wpływ na jej treść. Nadto, kwestii indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych z konsumentami nie należało zdaniem Sądu rozpatrywać w oderwaniu od pozostałych obowiązków banku, m.in. obowiązku informacyjnego. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż w zakresie stosowania klauzul waloryzacyjnych bank posługiwał się ogólnikowymi informacjami, nie pozwalając powodowi dogłębnie i szczegółowo poznać mechanizmu, który będzie obowiązywał w zawieranej umowie. Wobec powyższego logicznym jest, iż konsument, jako osoba niezajmująca się daną dziedziną profesjonalnie, może mieć istotne trudności w pełnym zrozumieniu postanowień umownych, przez co jednokrotne zapoznanie się z nimi przy podpisywaniu umowy może nie wzbudzić zastrzeżeń i wątpliwości, które zapewne nasunęłyby się, gdyby konsument posiadał rzetelną wiedzę odnośnie stosowanych stawek i ich konsekwencji. Sąd miał również na uwadze, że pozwany przedstawiał powodowi dane dotyczące kursów waluty CHF, zwracając uwagę na spadki wartości franka szwajcarskiego i tworząc fałszywie pozytywną wizję niskich opłat, w pewien sposób utrwalając w wyobrażeniach klienta złudzenie coraz mniejszych kosztów. Ponadto, w niniejszej sprawie pozwany nie wykazał, aby sporne klauzule były przedmiotem indywidualnych uzgodnień z powodem. Warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś konsumentowi pozostawiono jedynie podjęcie decyzji, czy przystąpi do czynności prawnej, bez możliwości negocjacji jej treści.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że kwestionowane postanowienia umowne, regulujące przeliczanie kwoty kredytu udzielonego w CHF na walutę polską i wskazujące, że spłata kredytu następuje w złotych w oparciu o kurs waluty ustalany przez pozwany Bank stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF, stanowią w istocie postanowienia określające główne świadczenia stron. Wynika to z konstrukcji umowy, według której ustalenie kwoty udostępnionej kredytobiorcy oraz kwoty niezbędnej do spłaty każdej poszczególnej raty następuje poprzez odniesienie do mechanizmu przeliczenia jednej waluty na drugą. O wysokości całego kredytu i poszczególnych rat decyduje w istocie przeliczenie najpierw z waluty CHF na PLN (moment wypłaty kredytu), a następnie przeliczanie z PLN na CHF (moment spłaty każdej raty).

Wniosek taki potwierdził również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który wskazał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, ich usunięcie spowodowałoby bowiem nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją kredytu do waluty. Podobne stanowisko zajął również Sąd Najwyższy, który stwierdził, że klauzula indeksacyjna stanowi element określający wysokość świadczeń kredytobiorców. Jeśli zważyć, że stosownie do art. 69 ust. 1 PrBank przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, wówczas nie powinno budzić wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Skoro tak, trudno podzielić stanowisko, że klauzula indeksacyjna nie odnosiła się bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej, skoro

wysokość tej sumy wprost. Zdaniem Sądu Okręgowego, powyższe stanowisko można odnieść również do kredytów denominowanych. Istota postanowień umownych w kredytach indeksowanych i denominowanych jest taka sama – jest nią przeliczanie kwoty kredytu i raty z jednej waluty na drugą. Sąd wyraża przekonanie, że kredyt denominowany nie jest stricte kredytem walutowym, ponieważ powinien zostać wówczas udzielony, wypłacony, a następnie spłacony w walucie obcej, natomiast w przedmiotowej umowie, której częścią był Regulamin, przewidziano, że wypłata kredytu, jak i spłata jego rat będzie następować po przeliczeniu kwot z waluty obcej na walutę polską według określonego kursu. Tym samym zasadne jest odrębne rozumienie kredytu walutowego oraz denominowanego.

Sąd Okręgowy wskazał jednak, że uznanie wskazanych postanowień za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości badania abuzywności na podstawie art. 385¹ § 1 k.c. postanowień spornej umowy dotyczących przeliczania kwoty wypłacanego kredytu na złote oraz ustalające wysokość raty w złotych w oparciu kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej we frankach szwajcarskich. Analizowane postanowienia umowy nie określały bowiem precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego i przekazanego powodom kredytu, jak również świadczeń kredytobiorcy w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy. W treści umowy nie wskazano bowiem kryteriów, na podstawie których bank ustala stosowany przez siebie kurs wymiany waluty obcej CHF na złote zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. W konsekwencji przedmiotowa umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie sformułowana w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. To zaś pozostaje w sprzeczności z wymogiem prostoty i jasności postanowień umownych tak, aby kredytobiorca rozumiał w pełni postanowienie i był w stanie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencje finansowe zawartej umowy. W istocie bowiem te konsekwencje finansowe dla kredytobiorców są najważniejsze, bo wskazują na realny wymiar ciążących na nich zobowiązań finansowych z tytułu zawarcia umowy kredytu.

Następnie wskazał Sąd, że ostatnią z przesłanek koniecznych dla uznania postanowienia za niedozwolone jest kształtowanie przez nie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy. Sąd Okręgowy przyjął, że kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami wyraża się w tworzeniu przez przedsiębiorcę takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku, prowadzą do istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść w określonym stosunku zobowiązaniowym. Konieczna jest zatem ocena, czy standardowe postanowienia zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta. Chodzi tu o działania nierzetelne, odbiegające od standardów na niekorzyść konsumenta oraz naruszające równorzędność kontraktową stron. W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również - w stosunkach z konsumentami - do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.

Sąd Okręgowy zważył, że sam mechanizm ustalający wysokość wypłaconego kredytu oraz wysokość raty w złotych nie stanowiłby instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami ani też nie naruszałby w sposób rażący jego interesów, gdyby zasady tego mechanizmu były precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznaczne i obiektywne kryteria. Oceniając postanowienia przedmiotowej umowy Sąd Okręgowy miał na względzie, że określona konstrukcja była w istocie wyjściem banku naprzeciw zapotrzebowaniu powoda na uzyskanie jak najbardziej korzystnego kredytu, który pozwoli mu uzyskać sumę konieczną dla zakupu nieruchomości lokalowej, w szczególności biorąc pod uwagę ograniczoną zdolność kredytową powoda z uwagi na jego bardzo młody wówczas wiek oraz stosunkowo niskie zarobki wynikające z niewielkiego doświadczenia zawodowego. Kredyt denominowany pozwolił powodowi na uzyskanie potrzebnej kwoty pieniężnej wyrażonej w złotych, gdyż w tej walucie wyrażona była

cena nieruchomości, którą Ł. S. był zainteresowany. Kredyt udzielany w CHF charakteryzował się atrakcyjnym, niskim oprocentowaniem, co miało przełożenie na wysokość poszczególnych rat kapitałowo – odsetkowych. Taka konstrukcja umowy przez kilka lat przynosiła kredytobiorcy wymierne korzyści finansowe w postaci mniejszych rat w porównaniu z ratami, które spłacałby, gdyby zaciągnął kredyt w walucie polskiej niezwiązanej z CHF.

Sąd Okręgowy miał również na względzie, że w ciągu ostatnich lat doszło do znacznego pogorszenia sytuacji finansowej osób, które zdecydowały się na zaciągnięcie długotrwałego zobowiązania waloryzowanego do franka szwajcarskiego. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż przyczyną istotnej zmiany wysokości rat nie jest abuzywność postanowień umownych, lecz wzrost kursu waluty CHF w stosunku do złotego. Sam zaś Bank nie miał i nie będzie miał żadnego wpływu na to, jak kształtował się i będzie się kształtował kurs tej waluty. Tak znaczący wzrost kursu waluty był wydarzeniem, którego nie przewidywał ani powód, ani pozwany – był bowiem efektem decyzji podjętej przez władze Szwajcarii o rezygnacji ze sztucznego utrzymywania niskiego kursu tej waluty. Podmioty działające na rynku bankowym nie mogły przewidzieć takiego rozwoju sytuacji, a tym samym nie można od nich wymagać, aby uprzedzały kredytobiorców o takiej możliwości.

Również ustawa z 26 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe dopuściła mechanizm indeksacji, nie uznając go za działanie rażąco sprzeczne z interesami konsumentów. Jeżeli natomiast przeanalizować uzasadnienia orzeczeń sądów i decyzje Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, to można dojść do wniosku, że organy te nie kwestionowały samego mechanizmu indeksacji, a jedynie sposób ustalania kursu, po jakim banki kupowały lub sprzedawały kredytobiorcom walutę obcą.

Sąd Okręgowy wziął również pod uwagę, że Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich wskazywała w swym załączniku, że instytucja kredytowa może oznaczyć w umowie cenę swoich usług jako zmienną, o ile cena zależy od warunków rynkowych, nad którymi instytucja nie ma żadnej kontroli. Oznacza to, że dopuszczono możliwość transakcji produktami, których cena związana jest ze zmianami notowań giełdowych z tym zastrzeżeniem, że cena musi zależeć od czynników obiektywnych niezależnych od stron transakcji (wynika to z pkt 2c w zw. z pkt 1l załącznika do Dyrektywy). Za dopuszczalną Sąd Okręgowy uznał konstrukcję, w której wartość świadczenia (w przedmiotowej sprawie – wysokość raty) zależna jest od kursu waluty obcej, przy czym kurs ten musi być wyznaczany przez czynniki zewnętrzne.

Powyższe doprowadziło do konieczności oceny postanowień umowy w zakresie, w jakim określały sposób ustalania przez pozwanego kursów sprzedaży i kupna waluty franka szwajcarskiego. Postanowienia umowy odnosiły się bowiem w tym zakresie do kursów kupna i sprzedaży waluty obowiązującego w Banku. W żadnym z postanowień umownych nie wskazano jednak, jak Bank ustalać będzie we własnych tabelach kursy kupna i sprzedaży waluty CHF stosowanej do przeliczeń, w szczególności jakie wskaźniki będzie miał tu na uwadze. Zabrakło wskazania obiektywnych wskaźników, na które także konsument miałby realny wpływ – w praktyce postanowienia te pozwalały pozwanemu kształtować kurs w sposób dowolny, wedle swej woli.

Sąd Okręgowy uznał tak sformułowane postanowienia umowne za klauzule niedozwolone. Zdaniem Sądu sytuacja, w której bank w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony określa wysokość kursów kupna i sprzedaży walut (tj. wyłącznie w oparciu o ustaloną przez siebie i znaną tylko sobie procedurę), na podstawie których jest następnie ustalana wysokość wypłaconego kredytu i świadczeń konsumenta, godzi w równowagę kontraktową stron, wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść powoda. Odesłanie do prowadzonych przez bank tabeli kursów skutkuje bowiem tym, że jedna ze stron umowy arbitralnie przyznaje sobie w istocie prawo do jednostronnego regulowania wysokości świadczenia drugiej strony.

Dotyczy to w szczególności sytuacji, gdy z postanowień umowy ani załączników nie wynika w żaden sposób, jaka tabela kursów walut stanowi podstawę ustalania kursów oraz w jaki sposób znajdujące się w niej kursy sprzedaży i kupna waluty są ustalane. Prowadzi to do powstania uzasadnionego ryzyka, że kryteria stosowane przez bank przy ustalaniu kursów walut mogą być oderwane od rzeczywistości rynkowej oraz ustalane w arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumenta sposób. W takim przypadku konsument znalazł się w bardzo niekorzystnym położeniu, gdyż nie

niał żadnej wiedzy, ani wpływu na to, w jaki sposób są ustalane parametry danej tabeli, a tym samym w jaki sposób jest ustalana wysokość kursów walut. W praktyce zatem, powód nie znał wysokości swego zobowiązania, ani całościowego, ani poszczególnych rat. Potwierdzeniem tej okoliczności jest fakt, iż kredytobiorca, nie znając w rzeczywistości comiesięcznej kwoty należnej z tytułu raty kredytu dokonywał jedynie szacowanych wpłat, często ryzykując powstaniem niedopłat, o których dowiadywał się dopiero widząc w systemie bankowym kwotę brakującej należności. Kredytobiorca został zatem narażony na nieograniczone roszczenia ze strony banku. Niewskazanie przez bank w umowie kryteriów branych pod uwagę przy ustalaniu ww. kursów zdaniem Sądu Okręgowego powoduje również, że powód był pozbawiony rzeczywistej kontroli działania kredytodawcy, a w chwili zawarcia umowy nie był w stanie ocenić wysokości wynagrodzenia banku, które ten zastrzeże z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut. Tym samym nie miał możliwości rzetelnej oceny skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji o zaciągnięciu zobowiązania kredytowego. Ponadto tak niejasne, a tym samym niepoddające się weryfikacji określenie stosowanych kursów wymiany walut w istocie może skutkować przyznaniem sobie przez bank dodatkowego, ukrytego i nieweryfikowalnego przez konsumenta wynagrodzenia w wysokości różnicy między stosowanymi przez niego kursami walut obcych a ich kursami rynkowymi, czy średnimi. Brak równowagi kontraktowej między stronami i możliwość arbitralnego, jednostronnego kształtowania wysokości kursów przez bank jest szczególnie rażąca, biorąc pod uwagę charakter zawieranej umowy o kredyt budowlany w walucie wymiennej, która naraża kredytobiorcę na omawiane ryzyko w okresie aż kilkudziesięciu lat. Nawet w treści § 41. Regulaminu wprost nałożono ryzyko walutowe na konsumenta. Wskazane uregulowanie stanowi, że w przypadku kredytu walutowych może wystąpić różnica pomiędzy udzieloną a przewidzianą do wypłaty kwotą kredytu wyrażoną w złotych, wynikającą z różnicy kursów walut. Ryzyko wystąpienia różnic kursowych ponosi kredytobiorca. Kredytobiorca zobowiązuje się do pokrycia ewentualnej różnicy między kwotą kredytu przeliczoną na złote po kursie kupna obowiązującym w dniu złożenia wniosku o kredyt, a kwotą kredytu przeliczoną na złote po kursie kupna w dniu wypłaty kredytu, niezbędną do zamknięcia inwestycji.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że również obszerne i ugruntowane orzecznictwo Sądu Najwyższego jednoznacznie wskazuje, że mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula która nie zawiera jednoznacznej treści, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Dalej wskazał Sąd, że w dniu 24 maja 2007 r. strony podpisały Aneks nr (...) do umowy kredytu budowlanego (zatem po ponad roku od zawarcia czynności prawnej) na mocy którego dodany został § 18 umowy, stanowiący, że rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu wynosi 4,1%. Określono dodatkowe opłaty z tytułu udzielonego kredytu. Wskazano, iż z uwagi na możliwość zmiany wysokości rocznej stopy oprocentowania, faktycznie wykorzystana kwota kredytu może być niższa od kwoty ustalonej w umowie, a okres faktycznego korzystania z kredytu krótszy od uzgodnionego, zaś całkowity koszt kredytu na dzień zawarcia umowy można ustalić jedynie stosując określone założenia. Oznacza to, iż w chwili podpisywania umowy kredytowej nie funkcjonował zapis wskazujący na przewidywany całkowity koszt kredytu, co stanowi rażące naruszenie obowiązku informacyjnego względem powoda.

W ocenie Sądu Okręgowego, tezy o precyzyjnym i zrozumiałym sformułowaniu spornych postanowień umownych nie można również wywodzić z faktu, iż powód zapoznał się z umową, a następnie ją podpisał. To pozwany, jako profesjonalista, powinien zadbać, by w stosowanych przez niego wzorcach umownych nie pojawiały się postanowienia o charakterze abuzywnym. Bank nie może przedstawiać klientowi niejasnych wzorców oczekując, że konsument sam zauważy nieprawidłowości i będzie próbował je negocjować. Na gruncie niniejszej sprawy Sąd Okręgowy nadmienił, że powód podjął próby negocjacji wystosowując zapytanie o możliwość zmiany marży banku, jednak otrzymał informację odmowną.

Tym bardziej niedopuszczalne było zdaniem Sądu Okręgowego domniemanie, że skoro powód, po zapoznaniu się z umową, ostatecznie zdecydował się na jej podpisanie, to nie zawiera ona postanowień abuzywnych. Zdaniem Sądu, skoro strony ostatecznie zawarły umowę w określonym wariantcie, to oznacza to, że wszystkie postanowienia umowy w tym wybranym wariantcie powinny być jednoznacznie i precyzyjnie określone tak, aby nie naruszać interesów

konsumenta, a obowiązek zadbania o to leży po stronie banku. W przeciwnym przypadku należy uznać występowanie w treści czynności prawnej postanowień abuzywnych. W ocenie Sądu można było zatem skonstatować, że nawet jeśli powód mógł wybrać wariant umowy bez postanowień niedozwolonych, ale wybrał taki, w którym te postanowienia niedozwolone się znajdują, to w żaden sposób nie zwalnia to od odpowiedzialności w tym zakresie banku, który przecież sam tworzył wszystkie wzory umów, jakie przedstawiał swoim klientom i zgodnie z którymi umowy były podpisywane. W przeciwnym przypadku to na konsumenta byłaby w istocie przerzucona odpowiedzialność za stosowanie przez bank postanowień niedozwolonych. Prawem pozwanego jest zaproponowanie różnych wariantów kredytowych, jednakże każdy z nich powinien zawierać postanowienia umowne uczciwe i nienaruszające w sposób rażący interesów konsumenta. Ponadto, do zrealizowania możliwości indywidualnego uzgodnienia postanowień z konsumentem konieczne jest uprzednie spełnienie obowiązku informacyjnego o proponowanym produkcie, czego pozwany w niniejszej sprawie zaniechał.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że 10 marca 2006 r. Ł. S. złożył do Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. wniosek o kredyt hipoteczny/budowlany, w treści którego zawarte zostało również podpisane przez powoda oświadczenie, że jest świadomy występowania ryzyka zmiany kursu waluty kredytu, o przyznanie którego się ubiega oraz ponoszenia przez niego konsekwencji zmiany kursu waluty. Wskazać jednak należy, iż treść tego oświadczenia była obowiązkowym elementem wzorca wniosku kredytowego, zaś nieprawdopodobnym jest, by konsument, jeszcze przez jakimikolwiek rzeczywistymi ustaleniami dotyczącymi umowy kredytu już na etapie wstępnego wniosku kredytowego miał posiadać całą potrzebną mu wiedzę odnośnie ryzyka walutowego, szczególnie biorąc pod uwagę, iż korzystał z usług firmy doradczej, zaś obowiązek informacyjny leży bezpośrednio na kredytodawcy, a nie podmiotach trzecich.

Znamiennym było dla Sądu natomiast, iż 5 kwietnia 2007 r. Ł. S. podpisał oświadczenie dotyczące przedstawienia mu różnych wariantów kredytowych oraz świadomości o możliwości zmiany oprocentowania. Wskazany dokument został przedstawiony powodowi ponad rok od zawarcia umowy kredytu. Jednocześnie właśnie na tę okoliczność powołał się sam pozwany, wskazując, iż oświadczenie stanowi dowód na poinformowanie kredytobiorcy o istniejącym ryzyku walutowym. Zasadne jest zatem uznanie, iż pozwany przyznał, że w dniu zawierania umowy kredytobiorca nie złożył podobnego oświadczenia. Zgodnie z poczynionymi już przez Sąd rozważaniami przypomnieć należy, iż oceny prawidłowości dokonania czynności prawnej należy dokonywać na moment jej zawarcia, a nie etap jej wykonywania. Ponadto, w ocenie Sądu pozwany nie zapoznał się w sposób właściwy z oświadczeniem o ponoszeniu ryzyka walutowego (k. 143). Sąd Okręgowy wskazał, że w treści oświadczenia wymienionych zostało wiele wariantów kredytu i pożyczki, zaś niepotrzebne należało skreślić. W ocenie Sądu nie znajduje podstaw taka interpretacja złożonego oświadczenia, że brak skreśleń oznacza przedstawienie przez bank powodowi wszystkich ofert określonych we wzorcu oświadczenia. Po pierwsze, konsument nie wyrażał zainteresowania wskazanymi opcjami na żadnym etapie zawierania umowy. Ponadto, w dalszej części oświadczenia zawarta została treść: „Po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydowałem, że dokonuję wyboru oferty kredytu/pożyczki* w walucie wymienialnej”. Przy założeniu, że brak skreśleń oznacza, iż każdy wariant jest właściwy, to powyższe zdanie prowadziło do oświadczenia, że powód zdecydował się na jednoczesne zawarcie kredytu oraz pożyczki, co nie jest zgodne ze stanem faktycznym i nie było sporne między stronami.

W ocenie Sądu Okręgowego nie można było zatem ustalić, że na etapie zawierania umowy kredytobiorca został w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowany o skutkach, jakie wiążą się z kredytem waloryzowanym. Podpisane przez powoda dokumenty zawierają jedynie ogólnikowe oświadczenia, nie tłumaczące jednakże szczegółów powstania takiego ryzyka ani jego rzeczywistych skutków. Kredytobiorca był zapewniany o stabilności waluty, a nawet postępującym spadku jej wartości. Uzyskiwane przez niego informacje mogły prowadzić do błędnego nadmiernego przekonania o ekonomicznym bezpieczeństwie związanym z zawieraną umową. Tym samym, w ocenie Sądu rzeczywisty przekaz informacyjny pozwanego o ryzyku walutowym skierowany do kredytobiorcy nie spełnił swojej roli, gdyż przedstawione ryzyko zostało umniejszone i tym samym przyćmione zapewnieniami o stabilności przy zawieraniu umowy. Sąd podzielił również stanowisko Sądu Najwyższego, który ocenił, że okoliczność oświadczenia przez kredytobiorcę, że jest mu znane oraz wyjaśnione przez bank ryzyko zmiany kursu waluty, w której zaciągnął zobowiązanie kredytowe i jest świadomy ponoszenia przez siebie tego ryzyka, nie prowadzi do uznania, iż bank

sprostą obowiązkowi informacyjnemu. Po pierwsze, gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie zdecydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Po drugie, gdyby kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować kredytobiorcę, będącego osobą fizyczną, konsumentem, o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę - jako profesjonalista - że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa.

W ocenie Sądu Okręgowego ww. ryzyka walutowego nie należy utożsamiać z ryzykiem dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na dodatkowe koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest obiektywne ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego w zasadzie w dowolny i niemierzalny sposób. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w banku. Nie jest jednak tak, że nawet jeśli sposób przeliczania należności z tytułu zawartej umowy był niejasny, to z chwilą dokonania spłaty został on skonkretyzowany, a w rezultacie niedozwolony charakter postanowień dotyczących sposobu przeliczania tych należności został wyeliminowany. Klauzula jest abuzywna z mocy samego prawa i z chwilą zamieszczenia jej w umowie, a nie z momentem potwierdzenia jej abuzywności przez uprawniony organ. Powyższe stanowisko zostało również potwierdzone w wyr. Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r.

Sąd Okręgowy uznał, że aby postanowienie umowne odsyłające do kursów walut spełniało minimalny stopień równości stron, powinno ono przede wszystkim dawać konsumentom możliwość weryfikacji podstaw i sposobu ustalania kursów walut zawartych w tabelach stosowanych przez bank. Klauzula taka musi więc być transparentna, co oznacza, że powinna w sposób przejrzysty i zrozumiały przedstawiać konkretne mechanizmy stosowane na potrzeby umowy w zakresie wymiany waluty obcej tak, by konsument miał pełną informację, w jaki sposób kursy ww. waluty są ustalane i mógł je samodzielnie zweryfikować. Stosowane przez bank kryteria ustalania wysokości kursów walut muszą mieć zatem charakter obiektywny, zewnętrzny, przewidywalny i niezależny od niego. Sporne postanowienia umowy takich wymogów natomiast nie spełniają.

Sąd Okręgowy ostatecznie podzielił stanowisko Sądu Najwyższego, który w swoim orzecznictwie wielokrotnie ustalił, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron.

Powyższego stanowiska co do niedozwolonego charakteru postanowień umownych określających sposób wyliczenia kursów kupna i sprzedaży waluty obcej nie zmienia uchwalenie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984, dalej: Ustawa Antyspreadowa).

Uprawnienia przysługujące kredytobiorcom na mocy Ustawy Antyspreadowej nie odnoszą się do umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r.) w zakresie, w jakim zostały one spłacone. W tej części zastosowanie znajdują zatem wcześniejsze regulacje z umów, regulaminów, wzorów, itd., których postanowienia powinny być oceniane pod kątem art. 385⁽¹⁾ i 385⁽²⁾ k.c. Badanie abuzywności jest więc dopuszczalne w odniesieniu do wpłat i rozliczeń dokonanych przed wejściem w życie Ustawy Antyspreadowej. Ponadto, Sąd Okręgowy wskazał, iż umowę należy oceniać na moment jej zawarcia. Wprowadzone w etapie późniejszym ewentualne zmiany jej treści nie mają wpływu na ocenę abuzywności postanowień umownych w momencie ich powstania.

Powyższe rozważania faktyczne i prawne doprowadziły Sąd Okręgowy do przekonania, iż w opisanych wyżej mechanizmach należy dostrzegać zarówno sprzeczności postanowienia z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta, który nie miał możliwości rzetelnej oceny ciężącego na nim zobowiązania i był zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku.

Przeprowadzona analiza prowadziła do konkluzji, iż sporne postanowienia umowy kredytowej - § 16 pkt 1, oraz Regulaminu - § 39 ust. 1, § 41, § 38 ust.2 pkt 1 spełniają łącznie przesłanki określone w unormowaniu art. 385¹ k.c. i tym samym należy uznać, iż noszą charakter abuzywności. Skutkiem uznania powyżej wskazanych postanowień umownych za niedozwolone klauzule umowne jest ich eliminacja z umowy zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. Wskazany przepis nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego postanowienia umownego jakimkolwiek innym postanowieniem umownym. Ustawodawca nie przyjął tu rozwiązania przewidzianego m.in. w art. 58 § 1 k.c., przewidującego możliwość wejścia w miejsce abuzywnych postanowień umownych odpowiednich przepisów ustawy. Nie ma też możliwości uzupełnienia umowy przez odwołanie się do ustalonych zwyczajów, praktyki rynkowej, czy też kursu rynkowego jako tego, który wyznaczać ma kwotę udostępnioną kredytobiorcy oraz wysokość rat wyrażonych w złotych. W umowie bowiem jednoznacznie określono, że kredyt będzie spłacany w PLN - § 4 pkt 7 umowy.

Ponadto, Sąd Okręgowy podkreślił, że wszystkie wymienione powyżej możliwości uzupełnienia umowy byłyby w dalszym ciągu niejednoznaczne dla konsumenta, co skutkowałoby koniecznością uznania ich ponownie za abuzywne, gdyż pozwalałyby wyłącznie Bankowi na wypełnianie ich treścią, jaką Bank – stosownie do własnych, nieweryfikowalnych potrzeb – uznałby za odpowiednią. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w tym zakresie wypowiada się jednoznacznie, wskazując na brak możliwości wypełnienia luk w umowie przepisami o charakterze ogólnym, przewidującymi, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów.

Odwołując się do rozważań poczynionych przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w uzasadnieniu wyroku z 3 października 2019 r., C – 260/18, Sąd Okręgowy wskazał, że upadek całej umowy z powodu eliminacji z niej postanowień abuzywnych jest dopuszczalny w wyjątkowych sytuacjach. Przede wszystkim, gdy dalsze obowiązywanie umowy nie daje się pogodzić z konstrukcjami prawnymi przyjętymi w krajowym ustawodawstwie i jednocześnie, przy spełnieniu warunku wedle którego upadek całej umowy nastąpi z korzyścią dla konsumenta, przy jednoczesnym braku przepisów dyspozytywnych. Ustalenie nieważności umowy kredytu zależy od przesądzenia kwestii, czy jakiś z przepisów polskiego prawa sprzeciwiałby się utrzymaniu w mocy umowy łączącej strony po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych dotyczących indeksacji. W powołanym świetle zwrócić również należy uwagę, iż w polskim porządku prawnym o nieważności umowy kredytu bankowego można mówić wyłącznie wtedy, gdy nie zostały w niej uzgodnione minimalne, konieczne elementy umowy odzwierciedlające essentialia negotii umowy kredytu bankowego określone w art. 69 ustawy Prawo bankowe.

Zdaniem Sądu, w niniejszej sprawie przesłanki te nie zostały spełnione. Wyłączenie klauzul waloryzacyjnych powoduje, że po pierwsze nie było możliwe określenie wysokości kwoty w złotych polskich która miała zostać oddana do dyspozycji powodów, stanowiącej równowartość kwoty kredytu wyrażonej w CHF. Nie było możliwe wykonanie zobowiązania zwrotnego, zważywszy na przyjęty przez strony sposób jego spłaty na dzień zawarcia umowy: przeliczanie raty wyrażonej w CHF na złote, w której to walucie następowało zasilanie przez powoda rachunku technicznego do spłaty kredytu (rachunku do rozliczeń w złotych). Przyjmując, że kwotą oddaną do dyspozycji powoda była suma środków pieniężnych wyrażonych w walucie CHF, wyłączenie abuzywnych klauzul waloryzacyjnych, skutkuje brakiem możliwości wykonania przez Bank świadczenia zgodnie z wolą stron (wyplata w złotych) oraz brak możliwości wykonania świadczenia zwrotnego powoda względem pozwanego w złotych.

Sąd Okręgowy rozważył kwestię zastosowania w miejsce abuzywnych postanowień umownych rozwiązań opierających się na kursie średnim danej waluty, ustalonym przez NBP. Argumentem, który mógłby przekonywać o konieczności zastosowania tego właśnie kursu, jest przepis art. 358 § 2 k.c., zgodnie z którym wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Niemożliwe jest jednocześnie zastąpienie rzeczonych klauzul abuzywnych przepisami dyspozytywnymi.

Odnosząc się do tej możliwości, Sąd Okręgowy przypominał, że w świetle wiążącej wykładni dokonanej przez TSUE uzupełnianie umowy przepisami dyspozytywnymi jest uzależnione od niemożności utrzymania umowy w mocy i

zgody konsumenta na takie uzupełnienie. TSUE wykluczył w ogóle uzupełnianie umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w prawie polskim brak jakiegokolwiek innego nadającego się do zastosowania przepisu. W szczególności przepisem takim nie jest art. 358 § 2 k.c. z uwagi już choćby na to, że nie obowiązywał on w obecnym brzmieniu w dacie zawarcia przez strony umowy, przez co nie może mieć do tej umowy zastosowania. Przepis ten wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., podczas gdy umowa kredytowa między powodami a Bankiem zawarta została w 2006 r. Ustawa z 23 października 2008 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy Prawo dewizowe (Dz. U Nr 228 poz. 1506) nie zawierała w sobie żadnych przepisów przejściowych. Zdaniem Sądu Okręgowego przyjąć należało zatem, że zmiana art. 358 § 2 k.c. miała zastosowanie do zobowiązań powstałych po jej wejściu w życie, tj. od 24 stycznia 2009 r., oraz od dnia jej wejścia w życie do istniejących w tym dniu zobowiązań trwałych. Zdaniem Sądu nie może być bowiem tak, że na moment zawarcia umowy jest ona nieważna ze względu na istniejące w niej klauzule abuzywne, których nie można uzupełnić przepisami dyspozytywnymi, gdyż wtedy takie przepisy dyspozytywne nie istniały, a po pewnym czasie od jej zawarcia staje się jednak ważna wobec wejścia w życie stosownych przepisów dyspozytywnych, tj. w tym przypadku przepisu art. 358 § 2 k.c. Taka konstrukcja prawna jest w polskim systemie prawnym niedopuszczalna. To oznacza, iż w niniejszej sprawie brak było podstaw do zastosowania do przeliczeń średniego kursu NBP. Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że skoro bowiem Bank zastosował w umowie klauzule niedozwolone, musi się liczyć z wszelkimi tego konsekwencjami, a nie poszukiwać w różnych unormowaniach – niezwiązanych w istocie z przedmiotem sporu – możliwości utrzymania umowy. Przepisem dyspozytywnym zastępującym postanowienia umowne nie mogą być też żadne normy stosowane analogicznie - ze względów takich samych jak powołane przez TSUE na uzasadnienie niemożności stosowania art. 56 k.c.

Dalej wskazał Sąd, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dopuszcza tylko jeden wyjątek, w którym sąd krajowy może zastąpić nieuczciwy warunek umowy dyspozytywnym przepisem prawa krajowego. Został on ograniczony do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje. W trakcie niniejszego procesu powód wyraźnie wskazywał, że przedmiotowa umowa kredytowa winna zostać uznana za nieważną, jak również stanowi to element głównego żądania pozwu. W takim przypadku Sąd uprawniony jest zatem do ustalenia nieważności umowy (o ile zachodzą takie przesłanki) nawet, jeżeli stwierdzenie nieważności przyniosłoby kredytobiorcom szkodliwe konsekwencje. Jednocześnie, w ocenie Sądu Okręgowego, nieważności umowy kredytu nie można jednoznacznie uznać za niekorzystne dla powoda. Pozostawienie umowy w mocy mogłoby skutkować dalszym narażeniem kredytobiorcy na niczym nieograniczone ryzyko kursowe, o którym nie został rzetelnie poinformowany przed zawarciem umowy.

Powyższe rozważania doprowadziły Sąd Okręgowy do wniosku, że nie było żadnych podstaw do zastąpienia nieuczciwych warunków umownych jakimkolwiek przepisem prawnym czy też ogólną regułą prawa cywilnego. W takim przypadku konieczne jest poczynienie dalszych rozważań odnośnie skutków stwierdzenia niedozwolonego charakteru zapisów umownych regulujących wysokość udostępnionego kapitału oraz zasady spłat poszczególnych rat.

Nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, iż kredytobiorca musi znać 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. Skoro zgodnie z art. 69 ust. 1 PrBank obowiązkiem banku jest oddanie do dyspozycji określonej kwoty środków pieniężnych, to obowiązkowi temu odpowiada uprawnienie kredytobiorcy do otrzymania ściśle określonej kwoty pieniężnej. Tym samym kredytobiorca musi mieć podstawy do ustalenia, jaką konkretnie kwotą będzie mógł dysponować zawierając umowę kredytową.

W przedmiotowej umowie wysokość kredytu została wyrażona w walucie obcej. Powód nie otrzymał jednak tej waluty, a jej równowartość przeliczoną na złote według kursu ustalonego przez pozwany bank. Na dzień zawarcia umowy powód nie wiedział, jaką kwotę otrzyma, a jednocześnie nie miał możliwości uzyskania takiej informacji w oparciu o jednoznaczne i obiektywne kryteria. Wynika to z faktu, że kwota w walucie polskiej była określana jednostronnie przez bank w oparciu o ustalone przez siebie kursy w tabeli i według nich przeliczana z waluty obcej. Powodowi nie

były znane podstawy ustaleń kursów CHF względem złotego, co prowadziło do sytuacji, w której to bank decydował o wysokości raty.

Zdaniem Sądu Okręgowego, podobnie sytuacja powoda kształtowała się jeżeli chodzi o spłatę kredytu. Zgodnie z umową następować ona miała w walucie polskiej, która przeliczana była na walutę frank szwajcarski po kursie sprzedaży waluty ustalonym przez Bank. Przepis art. 69 ust. 2 PrBank wskazuje na obligatoryjne określenie zasad spłaty kredytu. Oznacza to, że kredytobiorca musi znać kwotę, którą będzie musiał przeznaczyć na spłatę raty, a przynajmniej dysponować obiektywnymi danymi pozwalającymi ustalić wysokość tej raty.

W przedmiotowym przypadku bezskuteczność klauzul określających sposób przeliczania salda kredytu i rat kapitałowo – odsetkowych według ustalonego przez pozwanego kursu CHF oznaczałaby wyeliminowanie z umowy mechanizmu denominacji oraz różnic kursów walutowych, a także wyeliminowanie ryzyka kursowego. Zdaniem Sądu taki skutek prowadziłby do zmiany charakteru stosunku prawnego i pozostawałby w sprzeczności z naturą (właściwością) stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu denominowanego kursem waluty obcej, stanowiąca wyróżniony podtyp umowy kredytu. Eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja abuzywności nie może jednak prowadzić do sytuacji, w której następowałaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż strony w umowie zawarły postanowienia, że kredyt jest wypłacany i spłacany w walucie polskiej i od początku jej trwania rachunkiem głównym do obsługi kredytu był rachunek prowadzony w złotych. Nie można było przy tym uznać, że treść umowy w zakresie samej możliwości wypłaty i spłaty kredytu w walucie polskiej jest niedozwolonym postanowieniem umownym. Pozbawienie zaś konsumenta takiej możliwości prowadziłby w istocie do zmiany natury zawartego przez strony stosunku prawnego, albowiem w istocie przekształcałoby kredyt denominowany do waluty obcej w kredyt stricte walutowy, zaś takiej woli niewątpliwie strony nie wyraziły zawierając sporną umowę.

Odwołując się do treści art. 353¹ k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że w jego ocenie pominięcie mechanizmu denominacji skutkuje na tyle istotnym zniekształceniem stosunku, że nie będzie mieścił się on w granicach danego podtypu stosunku prawnego, czyli umowy denominowanej do waluty obcej. Strony nie umawiały się na zawarcie umowy kredytowej walutowej. Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie wskazały natomiast, że powód chciał de facto uzyskać określoną kwotę w złotych konieczną do nabycia nieruchomości – wariant denominowany pozwolił mu ówczas jedynie na obniżenie rat. Pozostawienie umowy bez mechanizmu denominacji byłoby zatem pozostawieniem umowy niezgodnej z wolą stron. Strony umawiały się też, że spłata zobowiązania następować będzie w walucie polskiej, a przy eliminacji mechanizmu denominacji również ta możliwość zostałaby wyłączona. Przepis art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich nr 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich wskazuje, że po eliminacji abuzywnych zapisów umownych umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Zdaniem Sądu Okręgowego taka możliwość dalszego trwania umowy nie istnieje, skoro zniekształcona zostaje istota umowy kredytowej, stanowiącej połączenie kredytu udzielonego w walucie polskiej i zagranicznej. Z tych względów należało uznać, że po wyeliminowaniu mechanizmu denominacji ukształtowanie umowy kredytu byłoby sprzeczne z właściwością tego stosunku prawnego, a nadto niemożliwe byłoby wykonywanie takiej umowy zgodnie z wolą stron, wyrażoną przy jej zawieraniu.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, iż umowa kredytu łącząca strony nie została wypowiedziana i została zawarta na 30 lat, tj. do 2036 r. Zatem pomimo, że w zakresie rat już uiszczonych powodowi przysługuje roszczenie dalej idące, a mianowicie o zapłatę, to co do dalszego okresu ma on interes prawny w rozumieniu art. 189 k.c. w domaganiu się ustalenia nieważności umowy, albowiem eliminuje to stan niepewności prawnej co do całego stosunku strony. Wobec ustalenia nieważności umowy powód nie będzie już zobowiązany do uiszczania na rzecz pozwanego dalszych rat w przyszłości, co też wyeliminuje konieczność występowania przez powoda z kolejnym żądaniem zapłaty z tego

tytułu. Nadto, zgodnie z powszechnie znanym stanowiskiem Sądu Najwyższego, interes prawny powoda w ustaleniu nieważności umowy kredytu wyraża się także tym, że zabezpieczeniem umowy jest hipoteka, zaś do jej wykreślenia konieczne jest legitymowanie się przez powoda orzeczeniem stwierdzającym nieważność umowy kredytu.

Z omówionych przyczyn Sąd Okręgowy, na podstawie art. 189 k.c. w zw. z art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. uznał, że umowa kredytowa będąca przedmiotem sporu jest nieważna w całości, o czym orzekł jak w punkcie I. zaskarżonego wyroku.

Dalej wskazał Sąd, że nieważność czynności prawnej skutkuje obowiązkiem zwrotu świadczenia spełnionego przez powoda wobec pozwanego z tytułu zawartej umowy, co wynika z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. Sąd miał również na uwadze treść z art. 411 pkt 1 k.c.. W ocenie Sądu Okręgowego argument o braku wzbogacenia po stronie pozwanego nie zasługiwał na uwzględnienie. Jak przyjmuje się w orzecznictwie i doktrynie (co Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie podzielił), nienależne świadczenie jest tylko szczególnym przypadkiem bezpodstawnego wzbogacenia, gdzie wzbogacenie uzyskiwane jest na drodze świadczenia zubożonego. Kondycja ta wykazuje pewne cechy specyficzne w stosunku do roszczeń z bezpodstawnego wzbogacenia z innych źródeł, w szczególności w odmienny sposób określa się okoliczności wyłączające możliwość zwrotu tego świadczenia, osobę uprawnioną i zobowiązaną, oraz same przesłanki oceny, że doszło do wzbogacenia kosztem innej osoby.

Wobec poczynionych przez Sąd Okręgowy rozważań i ustalenia nieważności umowy kredytowej, przeanalizować należało zasadność podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia. Sąd Okręgowy zważył, że roszczenie ustalenia oparte na podstawie art. 189 k.c. nie ulega przedawnieniu. Powód domagał się także zasądzenia określonej kwoty będącej sumą wpłat dokonanych na rzecz niego z tytułu spłaty kredytu, w związku z nieważnością umowy. W ocenie pozwanego, termin przedawnienia roszczeń w niniejszej sprawie wynosi 2 lata (art. 731 k.c.) bądź 3 lata - raty kredytu zaliczane są do świadczeń okresowych. Sąd nie podziela stanowiska banku i wskazuje, że roszczenie o zwrot świadczeń w wyniku uznania umowy za nieważną przedawnia się w terminie dziesięciu lat. W ocenie Sądu Okręgowego, nie jest zasadny termin przedawnienia z art. 731 k.c., albowiem nie jest to roszczenie ze stosunku rachunku bankowego.

Trzyletni termin przedawnienia przewidziany w art. 118 k.c. dotyczy roszczeń związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, ewentualnie roszczeń okresowych. Roszczenie powoda (jako konsumenta) nie jest związane z działalnością gospodarczą, a okoliczność, że to strona pozwana prowadzi działalność gospodarczą, nie wpływa na termin przedawnienia roszczeń powoda. Zdaniem Sądu Okręgowego nie można było również uznać, że jest to roszczenie o świadczenia okresowe. Roszczenie okresowe to takie, którego wielkości i czasu trwania nie da się z góry określić. Elementem wyróżniającym świadczenia okresowe jest ich powtarzalny charakter (spełniane są w określonych odstępach czasowych) oraz zależność wysokości (rozmiaru) świadczenia od upływu czasu. Raty kredytu zaciągniętego na ściśle określony okres nie są zatem świadczeniem okresowym, albowiem są one w istocie częścią świadczenia głównego. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia na skutek stwierdzenia nieważności umowy nie jest bowiem roszczeniem okresowym nawet, jeśli dotyczy zwrotu uiszczonych odsetek. Sąd Okręgowy dodał również, iż odsetki od kredytu uiszczane wraz z każdą ratą stanowiły odsetki kapitałowe, a zatem była to część świadczenia głównego, więc nie mogą się podlegać przedawnieniu jak roszczenie odsetkowe. Sąd Okręgowy uznał zatem, że roszczenie kredytobiorcy o zwrot świadczeń nienależnych odpowiadającym kwotowo zapłaconym ratom kredytu nie jest zatem roszczeniem o świadczenia okresowe w sytuacji gdy ustalona została nieważność umowy kredytu.

Sąd miał na uwadze, że w dniu wytoczenia powództwa w niniejszej sprawie treść art. 118 k.c. obowiązywała w formie znowelizowanej i stanowiła, że jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata. Niemniej przepisy przejściowe wprowadzające wskazaną zmianę stanowią, że jeżeli zgodnie z ustawą zmienianą w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, termin przedawnienia jest krótszy niż według przepisów dotychczasowych, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Jeżeli jednak przedawnienie, którego bieg terminu rozpoczął się przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, nastąpiłoby przy uwzględnieniu dotychczasowego terminu przedawnienia wcześniej, to przedawnienie następuje z upływem tego wcześniejszego

terminu (art. 5 ust. 2 ustawy o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 13 kwietnia 2018 r., Dz.U. z 2018 r. poz. 1104). Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, iż w niniejszej sprawie roszczenie powoda przedawnia po upływie 10 lat, przy czym termin ten biegnie oddzielnie dla każdej uiszczonych raty.

Dnia 6 września 2019 r. Ł. S. wytoczył niniejsze powództwo przeciwko pozwanemu bankowi. Strony zawarły umowę kredytu 29 marca 2006 r. Obowiązujący 10-letni termin przedawnienia roszczenia powoda wskazuje, iż za przedawnione należy uznać wpłaty uiszczone przez kredytobiorcę przed 6 września 2009 r. Kwota przedawnionego roszczenia obejmującego wpłaty od zawarcia umowy do 5 września 2009 r. wynosi 26.020,29 zł., z czego 9.301,80 zł. to przedawnione raty kapitałowe, a kwota 16.718,49 zł. to przedawnione raty odsetkowe.

Początkowo spornym między stronami była łączna kwota uiszczona przez powoda z tytułu wpłat przez powoda rat odsetkowo-kredytowych od dnia zawarcia umowy do maja 2020 r. (termin wskazany w pierwszym rozszerzeniu powództwa). Jednak ostatecznie powód przyznał, że popełnił kilka omyłek i kwota wpłacona przez niego w ww. okresie jest taka jaką wskazał pozwany – czyli łącznie 150.364,00 zł. (łącznie z kwotami przedawnionymi).

Wobec przyjęcia przez powoda jako prawidłowego wyliczenia dołączonego do odpowiedzi na rozszerzony pozew do (k. 365-370) wyliczenie to Sąd Okręgowy przyjął jako podstawę obliczenia nieprzedawnionej kwoty wpłat na poczet kredytu czyli od 6 września 2009r. do maja 2020 r. Stąd nieprzedawnione kwoty spłat z tytułu kredytu od 5 września 2009 r. do maja 2020 r. wynosiły 124.343,69 zł. (150.364,00 zł. całość uiszczonych kwoty minus kwota 26.020,31 zł. przedawnionego roszczenia).

Dalej wskazał Sąd, że pismem z dnia 22 września 2020 r. powód ponownie rozszerzył powództwo główne o zapłatę do kwoty 164.855,50 zł. Rozszerzenie obejmuje kwotę 4416,71 zł stanowiącą sumę wpłat dokonanych na poczet spłaty kredytu od maja 2020 r. do 22 września 2020 r. Pozwany nie zaprzeczył powyższemu, a powód przedłożył elektroniczne wyciągi z operacji za okres od 23 czerwca 2020 r. do 21 września 2020 r. (k. 389-392). Suma wpłat z tytułu rat kredytowych wynosi 4.416,71 zł i tę kwotę Sąd uwzględnił w łącznej sumie uiszczonych nieprzedawnionych rat.

Oprócz wpłat stanowiących raty kredytowe, powód żądał dodatkowo łącznie zapłaty kwoty 7.876,64 zł z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu i z tytułu ubezpieczenia pomostowego. Pozwany wskazał kiedy i w jakiej wysokości pobrał od powoda opłaty z tego tytułu i dane te nie były kwestionowane przez powoda. W okresie ponad 10 lat przed wytoczeniem powództwa powód uiszczył łącznie kwotę 1.741,19 zł z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, przy czym kwotę składki 59,90 zwrócono jako nadpłatę w 2013 r. (k. 131-131v) Ostatnia wpłata z tego tytułu miała miejsce dnia 14 kwietnia 2009 r. Roszczenie w zakresie kwoty 1.741,19 zł. Sąd uznał w całości za przedawnione i oddalił powództwo w tym zakresie w pkt. III. zaskarżonego wyroku.

Z kolei z tytułu ubezpieczenia pomostowego powód uiszczył kwotę 6.295,35 zł (k. 132v-133) przy czym w ciągu ostatnich 10 lat przed wytoczeniem powództwa uiszczył kwoty 437,28 zł i 396,39 zł, czyli łącznie 833,67 zł i tę kwotę jako nieprzedawnioną Sąd uwzględnił w pkt. II. zaskarżonego. Powyżej tej kwoty powództwo z tytułu wpłat ubezpieczenia pomostowego zostało oddolne.

Powód żądał zwrotu zapłaconych pozwanemu prowizji. Są to kwoty: 1.466,08 zł uiszczona dnia 31 marca 2006 r., 415,33 zł uiszczona 11 czerwca 2007r. i 370,44 zł uiszczona dnia 10 września 2007 r. Roszczenie z zapłatę uiszczonych na rzecz pozwanego prowizji Sąd oddalił w całości jako przedawnione.

Dla transparentności Sąd Okręgowy przedstawił tabelę wskazującą nieprzedawnione kwoty faktycznie uiszczonych przez powoda w poszczególnych okresach stanowiących podstawę faktyczną w pozwie i dwóch rozszerzonych powództwach. Tabela jest w PLN.

Okresy, za które powód dochodzi roszczenia o zapłatę	Splata kapitału	Splata odsetek	Razem kapitał i odsetki	Ubezpieczenie pomostowe	Razem
Pozew od 6.09.2019 r. do 10.06.2019 r.	88.272,78	24.681,74	112.954,52	833,67	113.788,19
1-sze rozszerzenie pozwu – od 11.06.2019 r. do maja 2020 r.	10.249,93	1139,24	11.389,17	-----	11389,17
2-gie rozszerzenie pozwu - od czerwca 2020 r. do 21 września 2020 r.	kapitał i odsetki spłacane łącznie	kapitał i odsetki spłacane łącznie	4416,71	-----	4416,71
Razem			128.76,04	833,67	<u>129.594,07</u>

Jednocześnie Sąd Okręgowy w toku niniejszej sprawy przychylił się do teorii dwóch kondycji, która jest teorią dominującą w polskim systemie prawnym i którą przewidują obowiązujące przepisy, co ostatecznie potwierdził też Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, gdzie wskazał, iż świadczenie spełnione na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym, a zatem podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego – przesłankę jego wzbogacenia. Nadpłata świadczenia wynikająca z abuzywności klauzul nie może być bowiem zrównana z dobrowolną, przedterminową spłatą. To zaś oznacza, iż teoria salda w świetle obowiązujących w polskim prawie przepisów nie znajduje uzasadnienia.

Mając na uwadze całokształt powyższych rozważań, w punkcie II. zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 129.594,07 zł. wraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 411 pkt 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Zasądzona kwota stanowi równowartość nieprzedawnionych świadczeń, które powód uiszczył na rzecz pozwanego w walucie polskiej w okresie objętym pozwem. O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c., które w ocenie Sądu należy zastosować do roszczenia o zapłatę z tytułu nienależnego świadczenia. Poszczególne kwoty, od których Sąd zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie wynikają z kwot, które Sąd uznał za uiszczone z rozbiciem na: uwzględnione roszczenie dochodzone pozwem, pierwszym rozszerzeniem powództwa i drugim rozszerzeniem, a daty początkowe naliczania odsetek jako następny dzień po doręczeniu pozwanemu odpowiednio: pozwu, pierwszego rozszerzonego pozwu, a następnie drugiego rozszerzonego pozwu, z tym, że w zakresie odsetek od 27 maja 2020 r. zasądzenie odsetek dotyczyło kwoty 6.638,81 zł, gdyż choć powód uiszczył więcej, to żądał odsetek jedynie od tej kwoty.

O kosztach postępowania Sąd orzekł w pkt. IV. zaskarżonego wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. uznając, że powód w całości wygrał sprawę o ustalenie nieważności umowy, zaś w zakresie roszczenia o zapłatę powód wygrał sprawę w 79 %, a pozwany w 21 %.

Apelację (k. 462 – 464) od powyższego wyroku wywiódł powód i zaskarżając orzeczenie w części, tj. w zakresie pkt. III., zarzucił mu naruszenie:

1. **art. 118 k.c.** poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, co doprowadziło do ustalenia, że część roszczeń powoda o zapłatę uległa przedawnieniu, podczas gdy termin przedawnienia powinien być liczony dopiero od dnia prawomocnego stwierdzenia nieważności umowy łączącej strony.

Wskazując na powyższe, powód wniósł o zamianę wyroku w zaskarżonej części poprzez zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz dalszej kwoty 36.308,68 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 października 2019 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym oraz poprawne rozstrzygnięcie o kosztach procesu przed Sądem pierwszej instancji.

Apelację (k. 467 – 483v) od powyższego wyroku wywiódł pozwany i zaskarżając orzeczenie w części, tj. w zakresie pkt. I., II. i w zakresie obciążenia pozwanego kosztami procesu w pkt. IV., zarzucił mu naruszenie:

1. **art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.** poprzez

1) nieuzasadnione pominięcie wniosku Banku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane przez Bank w piśmie z 09 czerwca 2020 r. podczas gdy – wobec uznania przez Sąd, że umowa o kredyt jest nieważna – opinia ta miała istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia. Sąd m.in. błędnie uznał, że postanowienia umowy o kredyt pozwalały Bankowi na jednostronne ustalanie kursów walut, podczas gdy jednostronność oznacza dowolność, a kursy obowiązujące w Banku nie były ustalane w sposób dowolny, lecz przy uwzględnieniu sytuacji na rynku walutowym;

2) nieuzasadnione pominięcie – wskutek uznania za nieistotne – następujących dowodów: raportu KNF, sprawozdania finansowego Banku za rok 2008, raportu Prezesa UOKiK oraz zestawienia kursów walut stosowanych przez inne banki, podczas gdy ww. dowody były konieczne dla wykazania istotnych okoliczności sprawy, tj. okoliczności, że kursy Banku były rynkowe oraz, że zwyczajem było stosowanie kursów kupna i sprzedaży przy wykonywaniu umów o kredyty denominowane;

2. **art. 233 § 1 k.p.c.** poprzez błędną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, tj.:

1) zeznań powoda oraz decyzji o obniżeniu marży z 19 kwietnia 2007 r. poprzez nieuprawnione przyjęcie, że w Banku nie istniała możliwość negocjowania umowy o kredyt, gdyż po zaciąganiu kredytu powodowi odmówiono obniżenia marży, podczas gdy ze znajdującej się w aktach sprawy decyzji z 19 kwietnia 2007 r. wynika wersja przeciwna, tj. iż powód przy zawarciu Aneksu nr (...) do umowy o kredyt negocjował warunki kredytu, co oznacza, że w Banku istniała taka możliwość;

2) zeznań powoda oraz wniosku o udzielenie kredytu poprzez nieuprawnione przyjęcie, że bank nie dopełnił względem powoda obowiązków informacyjnych, podczas gdy:

a. już we wniosku o udzielenie kredytu, a zatem na etapie wyboru danego produktu bankowego, powód złożył stosowne oświadczenie o świadomości ryzyka zmiany kursów walut;

b. jak wynika zarówno z twierdzeń banku, jak i z zasad doświadczenia życiowego, przy zawieraniu umów kredytu pracownicy Banku każdorazowo przekazywali klientom informacje o konsekwencjach związanych z zaciągnięciem zobowiązania kredytowego, w tym o istnieniu ryzyka walutowego;

3. **art. 327¹ k.p.c.** poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób wewnętrznie sprzeczny i przez to uniemożliwiający odtworzenie toku rozumowania Sądu, co zarazem uniemożliwia kontrolę instancyjną wyroku w zakresie, w jakim:

1) Sąd na str. 8. wyroku powołuje się na art. 69 PrBank, ale nie wywodzi z tego wniosku, tj. nie wskazuje, czy umowa jest zgodna z Prawem bankowym czy nie;

2) Sąd z jednej strony ustalił, że klauzule przeliczeniowe zawarte w umowie o kredyt są abuzywne, bowiem pozwalały pozwanemu kształtować kurs waluty w sposób dowolny, podczas gdy jednocześnie na str. 11. wyroku zaznaczył, że: Zwrócić jednak należy uwagę, iż przyczyną istotnej zmiany wysokości rat nie jest abuzywność postanowień umownych, lecz wzrost kursu waluty CHF w stosunku do złotego. Sam zaś bank nie miał i nie będzie miał żadnego wpływu na to jak kształtował się i będzie się kształtował kurs tej waluty;

3) Sąd wskazał, że Bank w sposób niedostateczny poinformował powoda o ryzyku walutowym, a z drugiej strony przyznał, że podmioty działające na rynku bankowym nie mogły przewidzieć tak znaczącego wzrostu kursu waluty, a tym samym nie można od nich wymagać, aby uprzedzały kredytobiorców o takiej możliwości;

4) Sąd nie wskazał, z jaką sankcją wiąże się rzekome naruszenie przez Bank obowiązków informacyjnych na etapie przedkontraktowym;

4. **art. 69 ust. 1 i 2 PrBank w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: Dyrektywa 93/13)** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie skutkujące uznaniem, że postanowienia § 16. pkt 1. umowy o kredyt oraz § 38. ust. 2. pkt 1., § 39. ust. 1. § 41. Regulaminu są abuzywne z uwagi na przyznanie Bankowi jednostronnej możliwości ustalania wysokości świadczeń przy równoczesnym braku w dokumentacji kredytowej opisu zasad ustalania kursów, podczas gdy:

1) powierzenie ustalenia sposobu przeliczania rat kapitałowo – odsetkowych i wypłaty kredytu Bankowi nie sprzeciwia się naturze stosunku prawnego;

2) odniesienie do kursów kupna i sprzedaży przy wypłacie i spłacie kredytu denominowanego stanowił w dacie zawierania umowy o kredyt zwyczaj;

3) odniesienie do kursów kupna i sprzedaży następowało w Regulaminie, a zatem powód powinien być tego świadomy,

4) na podstawie § 38. Regulaminu powód od początku miał możliwość wyboru i uniezależnienia się od tabeli kursowej Banku poprzez dokonywanie spłaty rat kredytu bezpośrednio w CHF, zgodnie bowiem z treścią § 38. Regulaminu kredyty w walutach wymienialnych spłacane mogły być w walucie, w której zostały udzielone;

5. **art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że klauzule przeliczeniowe stanowią essentialia negotii, podczas gdy należy odróżnić klauzule ryzyka walutowego dotyczące stosowania mechanizmu odniesienia zobowiązania kredytowego do kursu waluty obcej („klauzule ryzyka walutowego”) oraz klauzule spreadów walutowych dotyczące wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych („klauzule spreadowe”). W świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyłącznie klauzule ryzyka walutowego, uwzględniając wyżej wspomniane wyodrębnienie, są uznawane za postanowienia określające główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe głównych świadczeń stron nie określają. W konsekwencji Sąd orzekł u upadku umowy o kredyt, mimo że umowa o kredyt po wyeliminowaniu z niej klauzul spreadowych w dalszym ciągu zawiera postanowienia określające główne świadczenia stron i jako taka pozostaje ważna oraz może nadal być wykonywana; niezależnie od tego, że wbrew ustaleniom Sądu, klauzule określające sposób ustalenia świadczenia wypłacanego powodowi w PLN oraz sposób spłaty kredytu nie stanowią klauzul abuzywnych;

6. **art. 3 ust. 1 pkt 1. w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2007 r. o kredycie konsumenckim (dalej: KrKonsU)** polegające na przyjęciu, iż Bank, poprzez umieszczenie w umowie o kredyt informacji o całkowitym koszcie kredytu, naruszył obowiązek informacyjny względem powoda, podczas gdy w chwili zaciągania spornego kredytu, zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 KrKonsU nie był zobowiązany do podawania w umowie o kredyt całkowitego kosztu kredytu, gdyż obowiązek ten nie dotyczył umów o wysokości większej niż 80.000,00 zł albo równowartości tej kwoty w innej walucie niż waluta polska, zaś łącząca strony umowa była umową o takim charakterze;

7. **art. 385¹ k.c., art. 385² k.c., art. 58 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1. Dyrektywy 93/13** poprzez ich błędną wykładnię, skutkującą stwierdzeniem, że uznanie kwestionowanych postanowień za niedozwolone postanowienia umowne skutkuje nieważnością umowy o kredyt, podczas gdy w pierwszej kolejności Sąd winien zbadać, czy możliwe jest utrzymanie umowy o kredyt w mocy, zwłaszcza w kontekście unijnych zasad proporcjonalności sankcji, pewności prawa i równości;

8. **art. 65 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1. Dyrektywy 93/13** poprzez ich niezastosowanie i brak przyjęcia, że dopuszczalnym jest odwołanie się przy wykładni umowy do bezwzględnie obowiązującego i bezpośrednio stosowanego przepisu prawa krajowego, wykładni oświadczeń woli w myśl art. 65 k.c., bądź też normy dyspozytywnej w postaci art. 358 § 2 k.c. w miejsce uznanych za niedozwolone postanowień umownych klauzul spreadowych odsyłających przy dokonywaniu rozliczeń w ramach stosunku umownego stron do tabel kursowych banku, podczas gdy taki proces stosowania prawa pozwala na przywrócenie równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, wprost służy realizacji celów Dyrektywy 93/13, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

9. **art. 118 k.c.** poprzez jego niezastosowanie i brak uznania, że roszczenie powoda jest częściowo przedawnione, gdyż zastosowanie ma 2-letni, ewentualnie 3-letni termin przedawnienia jego roszczeń, pomimo zgłoszonego przez Bank zarzutu przedawnienia;

10. **art. 405 k.c., art. 408 § 3 k.c., art. 451 § 3 k.c., art. 409 k.c., art. 5 k.c.** poprzez ich niezastosowanie skutkujące zasądzeniem na rzecz powoda żądanych kwot, mimo, że powód nie spłacił na rzecz Banku kwoty odpowiadającej kapitałowi kredytu;

11. **art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c.** poprzez zasądzenie na rzecz powoda odsetek za opóźnienie od następnego dnia po doręczeniu pozwanemu odpowiednio: pozwu, pierwszego rozszerzonego pozwu, a następnie drugiego rozszerzonego pozwu, podczas gdy – w świetle najnowszego orzecznictwa – o opóźnieniu możnaby w przedmiotowej sprawie mówić co najwyżej dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w zakresie nieważności umowy, tj. dopiero na etapie sądowym – nie już od momentu doręczenia pisma zawierającego dane żądanie.

Wskazując na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania za obie instancje lub ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Pozwany wniósł również o rozpoznanie postanowienia Sądu Okręgowego w przedmiocie pominięcia wniosku Banku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane przez Bank w piśmie z dnia 09 czerwca 2020 r. oraz o przeprowadzenie tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym.

W **odpowiedzi na apelację pozwanego** (k. 497 – 505) powód wniósł o jej oddalenie w całości, zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych oraz o pominięcie zgłoszonego w apelacji wniosku dowodowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie w całości. Apelacja pozwanego, jako bezzasadna, podlegała oddaleniu.

Wyniki kontroli instancyjnej wskazują, że Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie w wymaganym zakresie i na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, ocenionego zgodnie z dyrektywami wyrażonymi w art. 233 § 1 k.p.c., dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny uczynił podstawą własnego rozstrzygnięcia. Z przyczyn, które zostaną omówione szczegółowo w dalszej części uzasadnienia, Sąd Apelacyjny nie podzielił natomiast wyrażonej przez Sąd Okręgowy oceny prawnej odnośnie do częściowego przedawnienia roszczenia, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku w kierunku postulowanym przez stronę powodową.

Treść zaskarżenia wymaga wyjaśnienia, że prawidłowość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skuteczne zgłoszenie zarzutu dotyczącego obrazu prawa materialnego wchodzi więc zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy ustalony przez Sąd pierwszej instancji stan faktyczny nie budzi zastrzeżeń. Powyższe rodzi konieczność rozpoznania w pierwszym rzędzie zarzutów zmierzających do zakwestionowania stanu faktycznego zawartych w apelacji strony pozwanej.

Przed przystąpieniem do oceny zarzutów dotyczących szerokokorozumianego prowadzenia postępowania, w pierwszej kolejności za bezzasadny uznać należało zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 327¹ k.p.c.

Pomijając nawet, że skarżący nie precyzuje, której konkretnie jednostki redakcyjnej (paragrafu) jego zarzut dotyczy, zauważyć należy, iż naruszenie tego przepisu może być podstawą skutecznej apelacji tylko w wyjątkowych okolicznościach, tj. wtedy gdy wady uzasadnienia uniemożliwiają dokonanie kontroli instancyjnej lub kasacyjnej.¹ Nie ulega wątpliwości, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie niezbędne elementy o jakich mowa art. 327¹ k.p.c. i pozwala na merytoryczną ocenę prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Odnosząc się do zarzutu niewskazania przez Sąd, czy umowa jest zgodna z art. 69 PrBank należy wyjaśnić, że Sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał jakie przepisy prawa narusza umowa kredytowa zawarta przez poprzednika prawnego pozwanego i powoda i z jakiej przyczyny. Mając na uwadze szerokość argumentacji tego Sądu jak i skomplikowaną materię sprawy, prawidłowym było odwoływanie się przy poszczególnych roztrząsanych kwestiach do przepisów prawa uzasadniających zajęte przez ten Sąd stanowisko.

Pozostałe argumenty podniesione w ramach przedmiotowego zarzutu nie świadczą w ocenie Sądu Apelacyjnego o wadliwej konstrukcji uzasadnienia zaskarżonego wyroku, a jedynie jego nieuważnej lekturze przez stronę pozwaną. Opiswane przez Sąd Okręgowy okoliczności istotnej zmiany wysokości rat kredytów udzielonych w CHF pozostawały bowiem bez związku z treścią umowy, która w sposób jaskrawy godzi w równowagę kontraktową stron. Podobnie rzecz miała się w przypadku zaniechania przez pozwanego obowiązku informacyjnego wobec powoda. Czym innym jest bowiem spełnienie obowiązku udzielania konsumentowi rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji o ryzyku walutowym, czym innym zaś możliwość przewidzenia przez pozwanego zmian w kursach walut. Powyższy zarzut apelującego należało uznać zatem za chybiony.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 k.p.c. w zw. art. 227 k.p.c.

W ocenie Sądu Apelacyjnego decyzja procesowa Sądu Okręgowego w przedmiocie pominięcia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości była prawidłowa. Podzielić należało bowiem stanowisko Sądu meriti, iż okoliczności, na które miał zostać przeprowadzony dowód z opinii biegłego pozostawały irrelevantne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Sąd Apelacyjny sygnalizuje przy tym dodatkowo, że przyczynę uwzględnienia roszczenia powoda o zapłatę stanowiło stwierdzenie bezwzględnej nieważności umowy. Takie ujęcie koresponduje z przyjętą sankcją niezwiązania konsumenta abuzywnym postanowieniem ze skutkiem *ex tunc*, a więc od chwili zawarcia umowy, co wyklucza zmienność oceny abuzywności w czasie. Z tego względu okoliczności dotyczące wykonywania umowy, a w

szczegółności to, w jaki konkretnie sposób pozwany bank ustalał kursy i czy były to kursy rynkowe, tj. jak w rzeczywistości przedsiębiorca stosował jej postanowienia naruszające dobre obyczaje i interesy konsumenta, nie mają znaczenia przy ocenie ich abuzywnego charakteru, nawet jeśli ryzyko ww. negatywnego ukształtowania było czysto teoretyczne. Powyższy stan rzeczy zbędnym czynił dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, a jego przeprowadzenie doprowadziłoby wyłącznie do nieuzasadnionej zwłoki w rozpoznaniu sprawy.

Stanowisko pozwanego dotyczące pominięcia przez Sąd Okręgowy dowodów w postaci raportu KNF, sprawozdania finansowego Banku za rok 2008, raportu Prezesa UOKiK oraz zestawienia kursów walut stosowanych przez inne banki, jest natomiast nieuprawnione o tyle, że Sąd Okręgowy bynajmniej nie pominął tych dowodów, a jedynie nie uwzględnił ich w procesie kształtowania podstawy faktycznej orzeczenia. Sąd Okręgowy wyjaśnił przy tym, że dowody te nie były związane bezpośrednio z umową zawartą pomiędzy stronami, dlatego także w ocenie Sądu Apelacyjnego należało traktować je jedynie jako uzupełnienie stanowiska strony pozwanej co do prawnej oceny sporu oddanego pod osąd, która pozostaje wszak wyłączną kompetencją składu orzekającego. Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. (oparty de facto na nieprawidłowej podstawie normatywnej) okazał się więc pozbawiony podstaw.

Podobnie, bezzasadny okazał się podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Przypomnieć należy przy tym, że norma zakodowana w powyższym przepisie ma na względzie warstwę faktologiczną orzeczenia, a ściślej - proces myślowy skoncentrowany na interpretacji dowodów zgromadzonych w sprawie, ocenie ich wiarygodności i doniosłości w procesie dokonywania ustaleń faktycznych. Innymi słowy, art. 233 § 1 k.p.c. dotyczy tylko oceny mocy i wiarygodności dowodów. Przepis ten nie dotyczy zaś poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Także zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, czy też pominięcie przez Sąd przy orzekaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za istotną dla rozstrzygnięcia sprawy, nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu.

Kwestionując dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę dowodów z zeznań powoda oraz dokumentów w postaci decyzji o obniżeniu marży z 19 kwietnia 2007 r. oraz wniosku o udzielenie kredytu, skarżący ograniczył się wyłącznie do stwierdzenia, że wbrew odmiennym zapatrywaniom instancji a quo, w relacji powoda i pozwanego istniała możliwość negocjowania umowy o kredyt, zaś sam powód został należycie poinformowany o ryzyku kursowym. Skuteczność zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga jednak od strony wykazania na czym, w odniesieniu do zindywidualizowanych dowodów, polegała nieprawidłowość postępowania Sądu, w zakresie oceny ich mocy i wiarygodności. W szczególności pozwany winien wykazać, dlaczego obdarzenie jednych dowodów wiarygodnością czy uznanie, w odróżnieniu od innych, szczególnego ich znaczenia dla dokonanych ustaleń, nie da się pogodzić z regułami doświadczenia życiowego lub zasadami logicznego rozumowania, czy też przewidzianymi przez procedurę regułami dowodzenia. Apelacja pozwanego tego nie czyni, pozostając dowolną, niedoniosłą z tego punktu widzenia polemiką z oceną i ustaleniami Sądu niższej instancji. Sąd Apelacyjny stwierdził również, że przedmiotowy zarzut nie był w istocie ukierunkowany na podważenie trafności ustaleń co do faktów, ale zasadności ich przyporządkowania pod określone normy prawne, a zatem dotyczył ostatecznie wyłącznie dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny prawnej i zastosowania jako podstawy rozstrzygnięcia określonych przepisów prawa materialnego, do których to Sąd Apelacyjny odniesie się w części rozważań poświęconej tej właśnie materii.

W tym stanie rzeczy uznać należało, że Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się błędów ani na etapie gromadzenia materiału dowodowego, ani jego oceny. Stwierdzić należało zatem, że pozwany nie przedstawił argumentów uzasadniających ingerencję w podstawę faktyczną orzeczenia.

Przechodząc do oceny zarzutów natury materialnoprawnej, w pierwszej kolejności ocenić należało, czy tzw. klauzule przeliczeniowe stanowią *essentialia negotii* zawartej pomiędzy stronami umowy kredytowej.

Badając, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące *essentialia negotii* umowy, postanowień

przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy.² Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Termin miałby dotyczyć klauzul regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki prawa trzeba by określać jako przedmiotowo istotne.³

Mając w pamięci istniejące różnice doktrynalne, w ocenie Sądu Apelacyjnego należy opowiedzieć się za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385(1) § 1 k.c. może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do *essentialiae negotii*. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany *in casu* z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.⁴

Orzecznictwo TSUE nie wiąże pojęcia głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 z pojęciem *essentialia negotii*. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 Trybunał wskazał, że przepis ten ma ustalić jedynie zakres kontroli treści warunków umownych, które nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji. Natomiast ocena czy dany warunek dotyczy głównego świadczenia umowy powinna zostać dokonana obiektywnie i na gruncie konkretnej umowy na płaszczyźnie prawnej i ekonomicznej, z uwzględnieniem struktury umowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego ograniczanie rozumienia głównego przedmiotu umowy jedynie do warunków określających *essentialia negotii* danej umowy (jak zdaje się wskazywać Sąd Najwyższy w wyroku z 24 października 2018 r. w sprawie II CSK 632/17) jest nieuprawnione przynajmniej w realiach sprawy niniejszej. W doktrynie nie wskazano przekonujących argumentów w tym zakresie. Dość powiedzieć, że kontroli pod kątem istnienia nieuczciwych warunków podlegają wszystkie umowy zawarte z udziałem konsumentów, a więc zarówno te tradycyjnie zaliczane do umów nazwanych, jak i dotychczas nieuregulowane w ustawach (a więc np. niektóre aneksy do umów kredytowych zmieniające ich charakter – jak w sprawie I CSK 242/18). W tej drugiej sytuacji odnalezienie *essentialiae negotii* rozumianych jako kryteria zakwalifikowania do danego typu umowy po prostu nie będzie możliwe. Określenie zakresu głównych świadczeń stron pozostanie zatem do oceny Sądu.

Orzecznictwo TSUE podaje sytuacje, gdzie składniki umowy, które w nauce prawa zostałyby zaliczone do elementów podmiotowo istotnych, potraktowano jako element głównego świadczenia stron. Przykładowo w wyroku C-484/08 TSUE tak potraktował tzw. klauzulę zaokrąglania, na mocy której nominalna stopa oprocentowania przewidziana w umowie, zmieniająca się okresowo na podstawie uzgodnionej stopy referencyjnej, począwszy od pierwszej zmiany podlega zaokrągleniu do następnej jednej czwartej punktu procentowego. Również w polskiej judykaturze można wskazać orzeczenia uznające klauzule dotyczące zmiany oprocentowania za element głównego świadczenia stron.⁵

Podsumowując tę część wyводу należy stwierdzić, że ocena, czy dany warunek umowny dotyczy głównych świadczeń stron, odbywa się jedynie w celu zbadania dopuszczalności kontroli tego warunku pod kątem potencjalnej abuzywności. Innymi słowy możliwe jest zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich warunków, które nie zostałyby zaliczone do *essentialiae negotii* danej umowy i które w razie ich usunięcia nie spowodują wątpliwości co do konsensu stron niezbędnego przy zawarciu umowy. Podziały te odwołują się bowiem do różnych kryteriów. Powyższe stanowisko potwierdził TSUE w sprawie C-260/18 (nb 44).

W stanie faktycznym zbliżonym do sprawy niniejszej zapadło orzeczenie TSUE w sprawie C-186/16. Pytanie prejudycjalne dotyczyło warunku umownego włączonego do umowy o kredyt walutowy (wyrażony i wypłacony w walucie), który to warunek przewidywał spłatę kredytu właśnie w walucie obcej. TSUE doszedł wówczas do wniosku, że poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie,

nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej (nb 38).

Sąd Najwyższy kilkakrotnie wypowiadał się o posiłkowym charakterze klauzul przeliczeniowych w umowie kredytu denominowanego. Jednakże takie stanowisko zostało wyrażone na skutek diametralnie odmiennego rozumienia istoty tego rodzaju umowy. W szczególności Sąd Najwyższy utożsamia umowy kredytu indeksowanego i denominowanego, zaś klauzule określa mianem waloryzacyjnych (zamiennie – indeksacyjnymi i denominacyjnymi). Już podana wyżej charakterystyka ekonomiczna obu rodzajów umów nakazuje uznać ten pogląd za wątpliwy. W orzecznictwie sądów powszechnych kilkakrotnie wyrażono stanowisko zgodnie z którym klauzule przeliczeniowe stanowią postanowienia dotyczące głównych świadczeń stron, jednak bez przekonującego uzasadnienia.

Badając charakter klauzul przeliczeniowych należy zwrócić uwagę na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy kredytu denominowanego i wprowadzenia do niej określonych postanowień – w sprawie niniejszej dotyczących przeliczeń. Celem tym było uzyskanie kredytu obsługiwanego w złotych i zarazem obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat płatnych w złotych dzięki obniżeniu oprocentowania kredytu poprzez użycie korzystniejszej stawki referencyjnej stosowanej do wierzycelności w walucie obcej. Bank mógł sfinansować taki kredyt dzięki narzędziom finansowym operującym kwotami w walucie obcej i tą samą stawką referencyjną – jednak rodziło to konieczność przeliczenia waluty na złotówki i odwrotnie. Praktyka gospodarcza wykształciła dwa sposoby realizacji takiego zamiaru: kredyt indeksowany oraz kredyt denominowany.

W umowie kredytu denominowanego (jak w sprawie niniejszej) realizacja celu umowy nastąpiła poprzez wyrażenie kwoty kredytu we frankach (dzięki przeliczeniu jeszcze przed zawarciem umowy) i zastosowanie niższej stawki referencyjnej LIBOR. Ponowne przeliczenie kredytu przy wypłacie pozwalało na zaspokojenie potrzeb kredytobiorcy w złotówkach. Zestawienie omówionego wcześniej sposobu określenia kwoty kredytu we frankach i klauzuli przeliczeniowej prowadzi do wniosku, że stanowią one funkcjonalną całość. Jedyne ich łączne zastosowanie rodzi umowę łączącą cechy kredytu złotowego (uzyskanie złotych) i walutowego (niższe oprocentowanie). Mówiąc obrazowo: kredyt zostaje wówczas udzielony w wirtualnej walucie „franka przeliczanego na złotówki”.

W ocenie Sądu Apelacyjnego klauzula dotycząca wypłaty kredytu w złotych stanowi postanowienie określające główne świadczenie stron przede wszystkim ze względu na jej znaczenie ekonomiczne dla umowy. Wbrew pozorom takie postanowienie nie służy jedynie do zapewnienia bankowi dodatkowego zysku w postaci marży na cenie kupna waluty. W realiach sprawy niniejszej wyraźnie widać, że kurs wypłaty jest integralnie powiązany z kursem, po jakim przeliczono kwotę wnioskowaną przez kredytobiorców na franki. Kredytobiorca uzyskuje w złotówkach dokładnie oczekiwaną kwotę kredytu tylko wówczas, gdy wypłata zostaje dokonana po kursie użytym do obliczenia kwoty kredytu we frankach.

Rezygnacja z postanowienia w takim kształcie lub nawet przyjęcie kursu korzystniejszego dla kredytobiorcy (np. z mniejszą marżą kupna lub zwłaszcza kursu średniego NBP) oznaczałoby, że bank wypłaciłby w złotówkach kwotę wyższą niż zakładał wydając decyzję kredytową i wyższą niż wnioskował klient. Do ustalenia kwoty kredytu w CHF użyto konkretnego kursu kupna z tabeli banku, zaś od daty wydania decyzji do uruchomienia kredytu kurs ten zmienił się. Przyjmując, jedynie na potrzeby niniejszych rozważań, że różnica pomiędzy kursem banku a kursem kupna kantorów to ok. 0,05 zł, a kursem średnim NBP nawet 0,07 zł, należy stwierdzić, że w takim przypadku kredytobiorca uzyskałby nieoczekiwaną korzyść bez wzajemnego świadczenia na rzecz banku. Podobnie sytuacja wyglądałaby, gdyby do wypłaty pierwszej transzy zastosowano kurs średni NBP z daty wypłaty.

W odwrotnej sytuacji tj. przy przeliczeniu oczekiwanej kwoty kredytu na franki po innym kursie niż kurs kupna banku (np. po średnim NBP) i z zachowaniem postanowienia o przeliczeniu na złotówki po kursie kupna banku, kredytobiorca zawsze uzyskiwałby w złotówkach kwotę wyraźnie niższą od oczekiwanej, pomniejszoną o marżę kupna.

Powyższe przykłady wyraźnie pokazują, że jedynie zachowanie klauzuli przeliczeniowej w postaci określonej w umowie pozwoli na spełnienie oczekiwań ekonomicznych obu stron. To potwierdza jej zasadnicze znaczenie dla konstrukcji umowy. Klauzula nakazująca przeliczenie świadczenia przy zapłacie kolejnych rat pozwala na spełnianie świadczeń

kredytobiorcy w walucie uzyskiwanych przychodów. Jej zastosowanie łączy się z przyjęciem przez kredytobiorcę ryzyka kursowego oraz z koniecznością zapłacenia na rzecz banku spreadu w części naliczanej przy kursie sprzedaży.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące przeliczenia waluty wierzytelności na walutę świadczenia stanowią *essentialia negotii* umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu z waluty obcej na złote po konkretnym kursie, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w złotych poprzez przeliczenie rat wyrażonych w walucie obcej. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji można rozważać jedynie w odniesieniu do postanowień regulujących wyłącznie sposób przeliczenia na franki przy spłacie kredytu, tj. zastosowanie konkretnego kursu waluty (klauzula spreadu walutowego). To, jaki kurs zostanie zastosowany przy spłacie nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt denominowany zarówno w przypadku zastosowania przy spłacie kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych innego podmiotu czy średniego kursu banku centralnego.

Wobec powyższych argumentów obie klauzule przeliczeniowe należy uznać za określające główne świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzujące tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt denominowany. Postanowienia dotyczące przeliczenia nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu spełnienia świadczenia banku i kredytobiorcy, ale wprost świadczenie to określają. Modyfikują przy tym sposób realizacji zobowiązania określony postanowieniami bezspornie zaliczanymi do *essentialiae negotii*. Skoro bowiem kwotę kredytu wyrażono we frankach, to co do zasady spełnienie świadczeń stron winno nastąpić właśnie w tej walucie. Tymczasem zawarcie klauzul przeliczeniowych nakazuje dokonywanie świadczenia w złotówkach. Ponadto zawarcie w nich postanowień dotyczących kursu (warunek spreadu walutowego) w oczywisty sposób wpływa na zakres świadczenia banku i następnie powodów. Z uwagi na powyższe, oczekiwanego rezultatu nie mógł osiągnąć zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13.

Na uwzględnienie nie zasługiwały także zarzuty pozwanego, w ramach których kwestionuje on abuzywny charakter postanowień § 16 pkt 1 umowy kredytowej oraz § 39 ust. 1, § 41, § 38 ust.2 pkt 1 Regulaminu.

W szczególności pozwany bank nie wykazał, a to na nim spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie, by postanowienia umowy dotyczące mechanizmu denominacji zostały indywidualnie uzgodnione między stronami. Godzi się przy tym wyjaśnić, że określona w art. 385¹ § 1 i 3 k.c. przesłanka niezgodnienia indywidualnego postanowień umowy zawieranej przez przedsiębiorcę z konsumentem odnosi się do tych postanowień, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, zwłaszcza w sytuacji, gdy przejęte zostały z wzorca umowy, zaproponowanego przez przedsiębiorcę. Przyjęte zostało w orzecznictwie, że zwrot "postanowienia umowy", zawarty w art. 385¹ § 1 k.c. użyty został w znaczeniu potocznym, a zatem obejmuje zarówno postanowienia objęte porozumieniem stron danej czynności prawnej, jak i postanowienia wzorców umownych, które nie są postanowieniami umowy w ścisłym znaczeniu, ale kształtują także treść nawiązywanego stosunku prawnego.⁶ Nie można zatem przyznawać decydującego znaczenia temu, czy łączący strony stosunek cywilnoprawny ukształtowany został postanowieniami przyjętymi ze standardowych wzorców, czy też nie, ponieważ zarówno w odniesieniu do jednych, jak i drugich postanowień istnieje obowiązek uzgadniania ich treści.

Podkreślenie, objęte art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c., związane jest z tym, że standardowy wzorzec umowy, z reguły wyłącza możliwość wpływania przez drugą stronę na treść zawartych w nim postanowień. Szczególna ochrona zasady swobody kształtowania treści i zawierania umów z konsumentem, wyrażona w art. 385¹ k.c., oparta jest na domniemaniu braku indywidualnego uzgodnienia postanowień wzorca. Obalenie tego domniemania i łączącego się z nim reżimu ochronnego obciąża przedsiębiorcę posługującego się wzorcem umowy.

W kontekście powołanych judykatów stwierdzić należało, że w niniejszej sprawie brak jest dowodów na to, by strony negocjowały wspomniane postanowienia. Umowa została przygotowana przez pozwanego, a kredytobiorca po zapoznaniu się z jej treścią po prostu ją zaakceptował. Pozwany wskazywał, że kredytobiorca sam wybrał kredyt hipoteczny denominowany do CHF, chociaż oferował również kredyt bez denominacji.

Okoliczności powołane przez pozwanego w tym zakresie nie miały wpływu na ocenę Sądu, bowiem wybór przez kredytobiorcę jednej z możliwości zawartej we wniosku o udzielenie kredytu nie spełnia wymogu indywidualnych negocjacji. O indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić bowiem wtedy, gdy dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest natomiast postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, ale jest nim takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Fakt indywidualnego uzgodnienia między stronami kwoty udzielonego kredytu, czy też odstępstwo cenowe w zakresie wysokości oprocentowania, nie oznacza sam w sobie, że również inne postanowienia umowne zostały w ten sposób ustalone, w szczególności postanowienia dotyczące mechanizmu denominacji, sposobu i warunków wypłaty kredytu, możliwości pobierania przez pozwanego bank opłat i prowizji oraz sposobu spłaty kredytu, odwołującego się m. in. do Regulaminu.

Biorąc pod uwagę powyższe, w świetle zeznań powoda oraz treści umowy, w ślad za Sądem Okręgowym, Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że klauzule przeliczeniowe, nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji między pozwanym, a kredytobiorcą. W tym zakresie umowa i Regulamin były tworzone w oparciu o stałe formularze stosowany w tej samej postaci co do każdego kredytobiorcy. Natomiast okoliczność, że kredytobiorca mógł dokonać wyboru innego kredytu lub w toku trwania umowy strony zawarły aneks dotyczący zmiany oprocentowania, nie przesądza o tym, że umowa była indywidualnie negocjowana w zakresie postanowień ocenianych pod kątem ich abuzywnego charakteru.

W konsekwencji uznać należało, że powód nie miał żadnego wpływu na treść umowy. Rzeczywisty wpływ na treść umowy nie ma miejsca, jeśli konsument wyłącznie dokonuje wyboru spośród kilku opcji, albowiem nie miał wpływu na kształt żaden z tych wariantów, w tym wybrany przez siebie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w niniejszej sprawie nic nie wskazuje na to, by przewidziane w umowie klauzule waloryzacyjne i mechanizmy ustalania przez pozwanego kursów waluty były efektem negocjacji z kredytobiorcą. Oznacza to, że warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś konsumentowi pozostawiono jedynie podjęcie decyzji czy do niej przystąpi bez możliwości negocjacji jej treści. Z uwagi na powyższe, za spełnioną Sąd Apelacyjny uznał przesłankę w postaci braku indywidualnego uzgodnienia zawartych w łączącej stronie umowy klauzul przeliczeniowych.

Sąd odwoławczy stoi także na stanowisku, że powyższe ukształtowanie w umowie zawartej z wykorzystaniem umownego naruszało dobre obyczaje i rażąco naruszało interes powoda.

Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron.

Przez działanie wbrew dobrym obyczajom - przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego - należy rozumieć wprowadzanie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza zaś nieusprawiedliwioną dysproporcję - na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków stron, wynikających z umowy. Rażąco naruszenie interesów konsumenta zazwyczaj stanowi naruszenie dobrych obyczajów, nie zawsze jednak zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco narusza te interesy.

Ocena rzetelności określonego postanowienia wzorca umownego wymaga przeprowadzenia przez Sąd weryfikacji jego "przyzwoitości", polegającej na zbadaniu, czy postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów oraz jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałoby zastrzeżone. Jeżeli bez tego postanowienia znalazłby się on - na podstawie ogólnych

przepisów - w lepszej sytuacji, należy uznać je za nieuczciwe. Ocena, czy dane postanowienie wzorca umowy, kształtując prawa i obowiązki konsumenta, "rażąco" narusza interesy konsumenta, uzależniona jest od tego, czy wynikająca z tego postanowienia nierównowaga praw i obowiązków stron (nierównowaga kontraktowa) na niekorzyść konsumenta jest istotna, znacząca. Nadto znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi.⁷

Na gruncie umowy będącej przedmiotem niniejszego postępowania, nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków przejawiała się w tym, że pozwany przyznał sobie prawo do określania wysokości zobowiązania oraz rat kredytu denominowanego poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursu kupna oraz wysokości spreadów, podczas gdy powód nie miał możliwości aktywnego przeciwdziałania takim praktykom i nie miał żadnego wpływu na ich stosowanie. Postanowienia powyższe rażąco naruszały interes powoda.

Zgodnie z poglądami wielokrotnie wyrażanymi w judykaturze, w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie. Stwierdzić należy, że kwestionowane postanowienia umowne powyższe warunki spełniają.

Wskutek ich wprowadzenia do umowy w oparciu o wzorzec powód postawiony został w sytuacji, w której obok należnych bankowi zgodnie z art. 69 ust. 1 PrBank świadczeń, zobowiązany był również do uiszczania na rzecz banku wynagrodzenia wynikającego ze spreadów walutowych, których wysokość ustalana była jednostronnie przez bank. Rażąca dysproporcja na niekorzyść powoda, jako konsumenta, wyrażała się również w tym, że wyłącznie on ponosił skutki ryzyka kursowego, gdy tymczasem bank od takiego ryzyka został całkowicie zwolniony.

Tymczasem to bank - jako profesjonalista - miał większą możliwość przewidzenia możliwych następstw ryzyka kursowego, zaś powód jako konsument, w szczególności biorąc pod uwagę jego nierzetelne poinformowanie przez pozwanego o tych ryzykach, możliwości w tym względzie miał ograniczone. Nie jest to traktowanie konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny.

Ustosunkowując się do argumentacji pozwanego należy także przywołać ugruntowane w orzecznictwie stanowisko, zgodnie z którym nie sposób oceniać klauzuli umownej przez pryzmat następczego zachowania się stron. Wystarczy stworzenie w umowie możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta, aby określona klauzula została uznana za niedozwoloną. Nie jest tu konieczne wykazanie, iż z takiej możliwości kontrahent konsumenta rzeczywiście korzystał. Spostrzeżenie to szczególnego znaczenia nabiera w stosunkach obligacyjnych projektowanych jako wieloletnie – tak jak ma to miejsce w sprawie niniejszej – w której istotnie ważna jest ochrona konsumenta, ukierunkowana również na przyszłość.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, iż bez znaczenia dla oceny wskazywanej klauzul umownych jest sposób, w jaki dotychczas kontrahent konsumenta, tj. pozwany bank, klauzulę tę stosował. Tym samym klauzula przeliczeniowa winna być uznana za niedozwoloną, nawet wówczas, gdy bank zaniechał jakiegokolwiek zarobku w związku ze stosowaniem tej klauzuli.

Odmianą kwestią jest tu to, czy istotnie do takiego zaniechania doszło, w sytuacji w której - co nie było w sprawie kwestionowane - kursy kupna i sprzedaży walut stosowane w banku nie były równe, a tym samym pozwany bank w relacjach z klientami stosował tzw. spread. Znamiennym jest jednak wskazanie, iż w niniejszej sprawie kurs kupna i kurs sprzedaży miały różną wysokość, a kurs sprzedaży waluty był wyższy niż kurs kupna. Zastosowanie wyższego kursu sprzedaży prowadziło więc do sytuacji, w której w dniu następnym po wypłacie kredytu wysokość kwoty kredytu była wyższa niż wypłacona i to nie w następstwie zmiany kursu według którego ustalono saldo (kursu kupna) lecz w następstwie zastosowanego wyższego kursu sprzedaży ustalanego przez bank. Zmiana wysokości zobowiązania

powoda nie była rezultatem zmiany kursu waluty, z jakiej denominowany był kredyt, lecz nadużycia przez pozwany bank swojej pozycji jako podmiotu dominującego przy kształtowaniu postanowień umowy.

Tymczasem sytuacja konsumenta przedstawia się zupełnie inaczej. Nie tylko wysokość jego zobowiązania po przeliczeniu na złote polskie może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy. Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Dlatego też, pomimo że konstrukcja denominacji (i indeksacji) kredytu co do zasady nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień należało uznać je za niedopuszczalne. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Podkreślenia wymaga również to, że o naruszeniu interesów konsumenta nie przesądza to, jaka jest, w dotychczasowym przebiegu wykonywania umowy, relacja pomiędzy wysokością rat spłaconych przy wykonywaniu umowy kredytu denominowanego i hipotetycznych rat spłacanych w wykonaniu umowy kredytu złotowego. Ocena skali naruszenia nie wynika z porównania tych wartości, a z oceną ryzyka jakie zostało nałożone na konsumenta. Gdyby hipotetycznie porównywać takie ryzyka, trzeba by zauważyć, że w przypadku kredytu denominowanego, występujące również w przypadku kredytu złotówkowego ryzyko zmiennej stopy procentowej zostało znacznie zwiększone poprzez wprowadzenia do umowy również ryzyka zmienności kursu waluty. Innymi słowy, w niniejszej sprawie prawnie relewantna nie była praktyka stosowania mechanizmu denominacji, ale treść postanowień umownych tworzących ten mechanizm w momencie zawarcia umowy.

Nie ulega wątpliwości, że wprowadzenie postanowień dotyczących denominacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie powodowi niższego oprocentowania kredytu. Jednak należy mieć też na uwadze fakt, że dopuszczalność takiego rozwiązania uzależniona jest od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, a przede wszystkim od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji, tj. sformułowania postanowień w sposób jednoznaczny, tymczasem powód informacji nie otrzymał.

W orzeczeniu Sądu drugiej instancji wybrzmieć musi także w sposób zdecydowany, że właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Równocześnie należałoby wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości - zarówno w odniesieniu do rat kredytu jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu. Finalnie, konsumentowi powinien zostać udzielony odpowiedni czas na zapoznanie się z przekazanymi informacjami, względnie zasięgnięcie opinii profesjonalnego doradcy.

Tymczasem, z zeznań powoda wynika, że o ile został on poinformowany o ryzyku walutowym, tak zapewniono go o stabilności waluty szwajcarskiej i przedstawiono mu historyczny kurs CHF, który wskazywał na regularny spadek wartości w stosunku do PLN. Powyższe zapewnienie z całą pewnością nie spełnia standardu informacji dotyczącej samego mechanizmu denominacji, a tym bardziej symulacji ryzyka. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może bowiem opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą w zakresie rynku bankowego, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd.

Przy tym nie mogą być udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu. Postawienie bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian jakie istniały w okresie zawierania umowy. Przypomnieć należy, że od pozwanego nie oczekuje się wskazania jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane - tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, postępowanie dowodowe nie wykazało, by standardom tym pozwany sprostał. W świetle powyższych rozważań, na znaczeniu tracą argumenty przywołane przez pozwanego w ramach zarzutu naruszenia art. 3 ust. 1. pkt 1. w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2007 r. o kredycie konsumenckim.

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Pozwala to na przyjęcie, że zastrzeżenie denominacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. A skoro równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, to stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Rozważania poświęcone możliwości utrzymania umowy w mocy rozpocząć należy od wskazania, że w polskim systemie prawnym brak jest regulacji szczególnych dotyczących skutków abuzywności poszczególnych postanowień umownych dla ważności całej umowy. Argumentacja apelacji pozwanego zasadza się na założeniu, że w przypadku gdy niedozwolone postanowienia umowy nie wiążą powoda, stosownie do art. 385¹ k.c. jest on związany umową w pozostałym zakresie. Sąd Apelacyjny wyraził w niniejszej sprawie jednak ocenę odmienną, uznając – podobnie jak Sąd Okręgowy - że należy zastosować w tym zakresie mechanizmy ogólne, a więc nieważność bezwzględną, przewidzianą w art. 58 § 1 k.c.

Sąd Apelacyjny miał bowiem na uwadze, że na treść umowy kredytu składa się wiele elementów. Kredytobiorca powinien znać w szczególności 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. Skoro zgodnie z art. 69 ust. 1 PrBank obowiązkiem banku jest oddanie do dyspozycji określonej kwoty środków pieniężnych, to obowiązkowi temu odpowiada uprawnienie kredytobiorcy do otrzymania ściśle określonej kwoty pieniężnej. Tym samym, kredytobiorca musi mieć podstawy do ustalenia jaką konkretnie kwotą będzie mógł dysponować zawierając umowę kredytową. Przy typowych umowach kredytu sprawa jest oczywista, gdyż kwota kredytu jest wprost wpisana do treści umowy.

W niniejszej sprawie kredytobiorca otrzymał równowartość kwoty wyrażonej w walucie CHF określonej w umowie, po przeliczeniu według kursu kupna waluty obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez bank. Oznacza to, że powód w dniu zawierania umowy nie wiedział dokładnie jaką kwotą w złotych otrzyma. Ponadto nie miał możliwości uzyskania informacji w oparciu o obiektywne kryteria, bowiem to bank jednostronnie ustalił kwotę w złotych poprzez przeliczenie według ustalonego przez siebie kursu. Tym samym, to bank jednostronnie decydował o wysokości raty kapitałowo-odsetkowej.

Idąc dalej, spłata kredytu, zgodnie z umową, miała następować w złotych zgodnie z harmonogramem spłat (§ 4. ust. 6 i 7 umowy). Do przeliczeń wysokości rat bank stosował kurs sprzedaży waluty CHF według Tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu spłaty, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (§ 38. ust. 1. Regulaminu). Zgodnie z art. 69 ust. 2 Prawa bankowego obligatoryjne jest określenie zasad spłaty kredytu. Oznacza to, że kredytobiorcy muszą znać kwotę, którą będą musieli przeznaczyć na spłatę raty a przynajmniej dysponować obiektywnymi danymi pozwalającymi ustalić wysokość tej raty.

Eliminacja zapisów umownych dotyczących przeliczania walut oznacza w istocie, że nie zostały określone podstawowe elementy przedmiotowej umowy. Prowadzi to do wniosku, że cała umowa stała się nieważna jako sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego a jednocześnie z uwagi na niedookreślenie essentialia negotii tejże umowy.

Sąd Apelacyjny stwierdził także, że pozostawienie umowy bez mechanizmu denominacji byłoby pozostawieniem umowy niezgodnej z wolą stron. Strony umawiały się, że spłata zobowiązania następować będzie w walucie polskiej, a przy eliminacji mechanizmu denominacji również ta możliwość zostałaby wyłączona. Przepis art. 6 ust. 1 Dyrektywy nr 93/13 wskazuje, że po eliminacji abuzywnych zapisów umownych umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zdaniem Sądu taka możliwość dalszego trwania umowy nie istnieje, skoro zniekształcona zostaje istota umowy kredytowej, stanowiącej połączenie kredytu udzielonego w walucie polskiej i zagranicznej.

Zważyć również należy, iż wysokość oprocentowania kredytu zależy m.in. od wysokości stawki referencyjnej określającej wysokość oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym. W przypadku kredytu denominowanego do CHF taką stawką jest LIBOR (ang. London Interbank Offered Rate), który wyznacza wysokość oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym w L.. Ponadto wysokość oprocentowania kredytu pozostaje także w zależności z oprocentowaniem depozytów zgromadzonych w banku. Zważywszy, iż depozyty, obok pożyczek na rynku międzybankowym, są głównymi źródłami finansowania kredytów przez banki, logicznym pozostaje, iż wysokość oprocentowania kredytu powinna być wyższa od oprocentowania depozytów. W przeciwnym wypadku bank nie byłby w stanie osiągnąć zysku. W przypadku kredytów indeksowanych/denominowanych do waluty obcej oprocentowanie kredytu oparte jest o stawkę bazową charakterystyczną dla waluty obcej. W umowie, jaką zawarły strony, oprocentowanie oparte jest o stawkę LIBOR 3M. Stawka bazowa LIBOR wyznaczana jest dla następujących walut: dolar amerykański (USD), euro (EUR), frank szwajcarski (CHF), funt szterling brytyjski (GBP), jen japoński (JPY); nie ma natomiast zastosowania dla złotego polskiego. Nie budzi przy tym wątpliwości, że w obrocie gospodarczym nie funkcjonują kredyty złotowe z oprocentowaniem według stawki LIBOR, albowiem utrzymanie kredytów złotych z oprocentowaniem niższym niż oprocentowanie depozytów byłoby dla banku nieopłacalne i udzielając takiego kredytu bank nie miałby szans osiągnięcia zysku. Kredytobiorcy nie uzyskaliby więc takiego kredytu na wolnym rynku.

W tym miejscu należy wskazać, iż od dnia 1 stycznia 2018 r. weszły w życie przepisy Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WE i 2014/17/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 596/2014, znane szerzej jako rozporządzenie BMR, które odnosi się także do umów zawieranych z udziałem konsumentów. Wynika z niego, iż od dnia 1 stycznia 2020 r. wskaźnik LIBOR jest obliczany jedynie dla 5 walut, tj. Euro, dolar amerykański, frank szwajcarski, funt brytyjski i jen japoński i stosowanie innego wskaźnika do ww. walut jest zabronione. Jednocześnie rozporządzenie to zabrania również zastosowania stawki LIBOR jako wskaźnika referencyjnego dla wierzytelności wyrażonych w złotym polskim. Nadto wskazać należy, iż rozporządzenie to obowiązuje w sposób bezpośredni w krajach będących członkami Unii Europejskiej, a zatem także na terenie Polski. To zaś oznacza, iż umowa kredytu hipotecznego w PLN oprocentowana według wskaźnika LIBOR byłaby sprzeczna z ww. rozporządzeniem, a zatem nieważna z mocy art. 58 § 1 k.c. Zastosowanie takiej opcji w ocenianej w niniejszej sprawie umowie jest zatem obecnie niedopuszczalne.

Jak wynika z przytoczonych powyżej poglądów, pojęcie natury (właściwości) stosunku prawnego obejmuje również naturę określonych typów stosunków prawnych, a więc wiąże się z koniecznością przestrzegania, uwzględniania pewnych cech stosunku obligacyjnego, które stanowią o istocie tego stosunku prawnego i pozwalają go odróżnić od innych typów stosunków prawnych. Niewątpliwie w przypadku kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej taką swoistą cechą tego stosunku prawnego będzie wskazany powyżej mechanizm denominacji/indeksacji oraz oprocentowanie według stawki LIBOR. W przypadku pominięcia tego mechanizmu przy jednoczesnym pozostawieniu stawki LIBOR istota tego stosunku prawnego zostanie zupełnie zmieniona. Taka modyfikacja prowadzić będzie

do zniekształcenia stosunku na tyle istotnego, że nie będzie mieścił się on w granicach danego podtypu stosunku prawnego, czyli umowy denominowanej do waluty obcej, tylko stanie się kredytem stricte walutowym. Tego jednak strony nie ustaliły przy zawieraniu umowy w jej treści, a zatem pozostawienie kredytu w takiej formie byłoby sprzeczne z wolą stron. Poza tym, jak już wyżej podkreślono, obecnie nie ma prawnej możliwości zastosowania stawki LIBOR do waluty PLN ze względu na bezpośrednie obowiązywanie rozporządzenia BMR, które weszło w życie z dniem 1 stycznia 2020 r., gdyż taka umowa byłaby nieważna ze względu na zastosowanie w niej regulacji sprzecznych z ww. rozporządzeniem. Nadto wobec jednoznacznego ustalenia w umowie w dacie jej zawarcia, że kredyt jest wypłacany i spłacany w walucie polskiej, w przypadku usunięcia z umowy klauzuli indeksacyjnej, czyli przeliczeniowej, nie wiadomo byłoby, po jakim kursie CHF kwota kredytu miałyby być kredytobiorcy wypłacona w przeliczeniu na PLN, ani po jakim kursie CHF kredytobiorca ma spłacać raty w PLN. To zaś nie pozwoliłoby w ogóle na wykonywanie umowy po eliminacji z niej klauzul abuzywnych. Jak natomiast wskazano powyżej, zgodnie ze stanowiskiem judykatury, eliminacja klauzul abuzywnych nie może prowadzić do zmiany prawnego charakteru stosunku obligacyjnego.

Z tych względów należało uznać, że po wyeliminowaniu mechanizmu denominacji ukształtowanie umowy kredytu byłoby sprzeczne z właściwością tego konkretnego stosunku prawnego, a nadto niemożliwe byłoby wykonywanie takiej umowy zgodnie z wolą stron, wyrażoną przy jej zawieraniu. Konkludując, zdaniem Sądu Apelacyjnego eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego w niniejszej sprawie doprowadziłaby do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron. W konsekwencji nie można przyjąć, że strony pozostają związane pozostałą częścią umowy.

Z uwagi natomiast na fakt, że dyskwalifikacji podlegał cały mechanizm waloryzacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie, nie wydaje się konieczne poszukiwanie możliwości ustalenia i przyjęcia innego, "sprawiedliwego" kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu denominacji. Ewentualne ustalenie odpowiedniego lub jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby bowiem do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących indeksacji znajdującej swoją podstawę nie tylko (a nawet nie przede wszystkim) w mechanizmie ustalania kursu waluty. Jak wskazano powyżej, w realiach niniejszego sporu nieważnością dotknięte były postanowienia umowy stanowiące jej essentialia negotii. Nie istnieje natomiast możliwość uznania czynności prawnej za częściowo nieważną w sytuacji, gdy nieważnością dotknięte są główne świadczenia stron.

Inaczej rzecz ujmując, niedozwolony charakter postanowień wprowadzających do umowy indeksację, jako postanowień określających główne świadczenia stron (art. 385¹ § 1 k.c.) - główny przedmiot umowy (art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13), prowadzić musi do wniosku o nieważności umowy.

Przyjęciu, że umowa jest nieważna nie stoi również na przeszkodzie treść art. 385¹ § 2 k.c. przewidująca, że jeżeli określone postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Stwierdzenie, że umowa bezwzględnie wiąże w pozostałym zakresie, stanowi bowiem daleko idące uproszczenie. Dyrektywa 93/13 jednoznacznie przewiduje w art. 6 ust. 1, że 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.

Zgodnie z wykładnią cytowanego powyżej przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.⁸ Znamienne jest przy tym, że dokonuje się prawnej oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy, a nie oceny faktycznej (czy postanowienia umowne są wykonalne).

Jak zaznaczono już uprzednio, ustawodawca krajowy nie wprowadził wprost do przepisów zastrzeżenia dotyczącego możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Taka konstrukcja nie stanowi jednak, dopuszczalnego na gruncie art. 8 Dyrektywy 93/13, przyznania konsumentowi wyższego stopnia ochrony, gdyż dalsze funkcjonowanie umowy bez postanowień abuzywnych niekoniecznie będzie korzystne dla

konsumenta. Dlatego też oceniając skutki wyeliminowania z umowy niedozwolonych postanowień dla jej dalszego funkcjonowania konieczne jest odwołanie się do ogólnych zasad dotyczących czynności prawnych i stosunków zobowiązaniowych. Jak już więc wskazano we wstępie niniejszych rozważań, nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych, które mogą przecież w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron, nie da się wykonać - określić sposobu i wysokości świadczenia stron.

Jednocześnie nie jest również możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień, tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałaby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. Taki stosunek prawny musi zostać bowiem uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). Nie ma znaczenia, czy prowadzący do nieważności kształt zobowiązania został pierwotnie ukształtowany wolą stron, czy też powstania stosunku podlegającego takiej ocenie doszło po wyeliminowaniu z niego niedozwolonych postanowień umownych. Przepisu art. 385¹ § 2 k.c. nie można uznać za przepis szczególny wobec art. 353¹ k.c., gdyż pozostawałoby to w oczywistym dysonansie z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, umożliwiając m.in. kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałaby na osiągnięcie celów, które nie byłyby możliwe do realizacji na gruncie zasad ogólnych.

Z kolei przyjęcie, że określony kształt zobowiązania jest nieważny, oznacza, zgodnie z powołanym powyżej orzecznictwem TSUE, że dalsze obowiązywanie umowy nie jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego. W szczególności Trybunał, w orzeczeniu w sprawie C-260/18, wskazał, że Artykuł 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13 należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Z tego względu istnienie umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej, nie jest możliwe. Nie może to jednak prowadzić do wniosku, że niemożliwe jest uznanie klauzul waloryzacyjnych za niedozwolone postanowienia umowne. Właściwy wniosek z faktu związania stopy LIBOR z frankiem szwajcarskim jest taki, że po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych dalsze obowiązywanie umowy (przyjęcie, że jest to umowa ważna) nie jest możliwe. Nie wynika to z faktu, iż stosunek prawny nie odpowiadałby wymogom wprost określonym w art. 69 PrBank, w części w jakiej jedną z podstawowych cech umowy kredytu jest jego odpłatność. Powołany przepis przewiduje w ustępie pierwszym, że kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niego na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Zastrzeżenie oprocentowania odnoszącego się do stawki LIBOR w umowie kredytu udzielonego i spłacanego, po wyeliminowaniu indeksacji, w złotych polskich formalnie spełnia warunek odpłatności umowy kredytu. Jednakże pozostaje w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo bankowe właściwością (naturą) stosunku prawnego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego.

Przyjęcie, że o charakterze kredytu denominowanego jako podtypu umowy kredytu decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu denominacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR, oznacza, że tak sformułowane postanowienia wyznaczają naturę tego stosunku prawnego. Pominięcie jednego z tych elementów wypacza gospodarczy sens umowy. Tymczasem odniesienie się do pojęcia natury stosunku prawnego oznacza nakaz respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a więc tych jego elementów, których brak może prowadzić do podważeniu sensu (istoty) nawiązywanej więzi prawnej. Oznacza również nakaz uwzględnienia tych elementów stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Model ten powinien być zrekonstruowany na

podstawie tych minimalnych (a więc i koniecznych) elementów danego stosunku obligacyjnego, bez których traciłby on swój sens gospodarczy albo wewnętrzną równowagę aksjologiczną.⁹

Właśnie utrata przez stosunek prawny powstały po wyeliminowaniu z niego denominacji jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów. Jedynie na marginesie należy wskazać na oczywisty dla Sądu Apelacyjnego fakt, iż pozwany bank nie zawarłby z powodem umowy niezawierającej w swej treści klauzuli denominacyjnej, czy też umowy na kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR.

Skutkiem uznania za niedozwolone wyłącznie postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta (nie wiążą one konsumenta). Powyższe oznaczają, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne byłoby przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu zastosowania mechanizmu "denominacji" (przy założeniu, że sama denominacja byłaby dopuszczalna). Zawarta pomiędzy stronami umowa stałaby się niewykonalna, nie doprowadziłaby do ustalenia sposobu ustalania wysokości świadczenia, a zatem byłaby sprzeczna z ustawą. Za sprzeczne z ustawą, w szczególności art. 353¹ k.c., należałoby bowiem uznać takie wykreowane przez strony stosunki prawne, które nie określają wysokości świadczenia.

Ponadto, wbrew intencji pozwanego banku, w realiach niniejszej sprawy nie ma możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień. W orzecznictwie TSUE podnosi się, że artykuł 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (Wyrok TSUE w sprawie C-26/13). Z rozważań dokonanych przez Trybunał w powołanym orzeczeniu wynika, że zarządzenie skutkom nieważności nieuczciwego warunku poprzez zastąpienie go przepisem o charakterze dyspozytywnym ochroni konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdza: Sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem, że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje."

W kolejnych orzeczeniach Trybunału (Wyrok z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 61 oraz wyrok z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt 54) podkreśla się, że możliwość zastąpienia przez Sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje.

Wreszcie w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, nie tylko podtrzymane zostało wcześniejsze stanowisko, ale też jednoznacznie wskazano, że:

- ochrona konsumenta jest zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawarcia danej umowy (pkt 51. wyroku),

- skutki, przed którymi interesy te powinny być chronione, to takie, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51. wyroku),

- czym innym jest ocena nieuczciwości warunku umownego, dokonywana "w momencie zawarcia umowy", a czym innym ocena skutków wynikających z unieważnienia umowy (pkt 52. wyroku),

- skoro obowiązek sądu pominięcia, również z urzędu, nieuczciwych postanowień umownych (art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13), nie ma zastosowania jeśli konsument wyrazi dobrowolną i świadomą zgodę na dalsze stosowanie takich warunków (dyrektywa nie tworzy obowiązkowego systemu ochrony), to tym bardziej konsument może zrezygnować z, polegającej na zastąpieniu nieuczciwego warunku przepisem dyspozytywnym, ochrony przez szkodliwymi skutkami spowodowanymi unieważnieniem umowy jako całości (pkt. 53.- 55. wyroku).

Konsekwencją zastosowania powyżej zaprezentowanego stanowiska Trybunału jest przyjęcie, że jeśli konsument stoi na stanowisku, że skutkiem wyeliminowania z umowy postanowień niedozwolonych jest nieważność umowy (bądź też jedynie godzi się na taki skutek), to ani druga strona sporu, ani Sąd z urzędu nie mogą doprowadzić do zastąpienia nieuczciwych postanowień przepisem dyspozytywnym (o ile taka możliwość w ogóle istnieje). Możliwość zastępowania niedozwolonych postanowień umownych innymi regulacjami stanowi wyjątek, który może być stosowany wyłącznie na korzyść konsumenta, nie zaś w celu ochrony interesów przedsiębiorcy i nie może być stosowany wbrew woli konsumenta.

W konsekwencji powyższych rozważań, biorąc jednocześnie pod uwagę fakt, że reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika powód, który został pouczony o skutkach stwierdzenia nieważności całej umowy, wyraził wolę takiego rozstrzygnięcia, m.in. na skutek zawarcia w niej niedozwolonych postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut, w zasadzie za bezprzedmiotowe należy uznać rozważanie o potencjalnych możliwościach zastąpienia odesłania do tabeli kursów innymi regulacjami, które pozwoliłyby na ustalenie kursów służących wykonaniu mechanizmu denominacji. Nie ma bowiem możliwości uznania, wbrew woli konsumenta, że konieczne jest poszukiwanie rozwiązań służących zapobieżeniu upadkowi umowy na skutek wyeliminowania z niej niedozwolonych postanowień umownych.

Nie można także zasadnie stwierdzić, aby stanowisko dotyczące zastosowania tzw. klauzuli redukcji utrzymującej skuteczność postanowienia zawierającego warunek nieuczciwy zdezaktualizowało się na skutek orzeczenia TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20.

W wyroku tym podtrzymano bowiem stanowisko, że w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (pkt 67. wyroku i powołany tamże wyrok TSUE z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 53. wyroku i przytoczone tam orzecznictwo). Gdyby bowiem Sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęcani 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.¹⁰

Konkludując, TSUE wyjaśnił, że wprawdzie wykładnia art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by Sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne

zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru jednak z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by możliwe było usunięcie jedynie nieuczciwego elementu warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty. Wynika z tego, że dopuszczalność rozwiązania polegającego na usunięciu jedynie nieuczciwego elementu umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem została bardzo ograniczona. Po pierwsze, jest to możliwe tylko, jeśli dotyczy zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych, a po wtóre nie może zostać naruszony odstraszący cel Dyrektywy 93/13.¹¹

Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie występowała, ponieważ, jak już to wcześniej wskazano, eliminacja mechanizmu waloryzacyjnego obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie. Nie można zatem zasadnie mówić o tym, aby dotyczyło ono zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych. Nie sposób także zdaniem Sądu Apelacyjnego zasadnie twierdzić, że poprzez zastąpienie niedozwolonych klauzul średnim kursem NBP nie zostanie naruszony odstraszący cel Dyrektywy 93/13, skoro zastosowanie takiego kursu w istocie nie konwaliduje podstawowej dysfunkcyjności umowy kredytu denominowanego jako opartego na przekazanej powodowi błędnej informacji zakładającej stabilność waluty, z której kredyt jest denominowany.

Sąd Apelacyjny rozważał wprawdzie hipotetyczną możliwość zastosowania tzw. testu niebieskiego ołówka, tym niemniej, w świetle aktualnego orzecznictwa TSUE, za niedopuszczalną należało uznać ostatecznie eliminację z umowy wyłącznie jej abuzywnych postanowień.

W wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., wydanym w sprawie C-212/20, Trybunał wskazał bowiem, że w przypadku stwierdzenia przez Sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, iż niezgodny z tym artykułem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (pkt 68. wyroku). Gdyby bowiem Sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniałoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal mogliby oni dostrzegać korzyść w stosowaniu rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (pkt 69. wyroku). Tym samym, Trybunał podtrzymał stanowisko wyrażone w wyroku wydanym w sprawie C-19/20.

Trybunał wskazał dalej, że jedynie w wypadku, gdyby stwierdzenie nieważności nieuczciwego warunku zobowiązywało Sąd do unieważnienia umowy w całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, w związku z czym unieważnienie to skutkowałoby niejako ukaraniem konsumenta, Sąd krajowy mógłby zastąpić ten warunek przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Niemniej jednak orzeczono, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane przez skutki wynikające również z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę.

W świetle całości powyższych rozważań Trybunał zważył, że art. 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.

Konsekwencją zastosowania powyżej zaprezentowanego stanowiska Trybunału było przyjęcie przez Sąd Apelacyjny, że jeśli konsument zasadnie stoi na stanowisku, że skutkiem wyeliminowania z umowy postanowień niedozwolonych jest nieważność umowy, to ani druga strona sporu, ani Sąd z urzędu nie mogą doprowadzić do zastąpienia nieuczciwych postanowień przepisem dyspozytywnym. W kontekście powyższego, uwzględniając stanowisko pozwanych, którzy swoją argumentację oparli o zarzut nieważności Umowy - m.in. na skutek zawarcia w niej niedozwolonych postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut, za bezprzedmiotowe należało uznać rozważanie o potencjalnych możliwościach eliminacji postanowień zobowiązujących do zapłaty marży oraz zastąpienia odesłania do Tabeli kursów innymi regulacjami, które pozwoliłyby na ustalenie kursów służących wykonaniu mechanizmu indeksacji.

Możliwość zastąpienia nieuczciwych warunków stanowi bowiem wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków. Możliwość ta jest bowiem ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę, i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie mają zawierać nieuczciwych warunków. Przepisy te mają bowiem odzwierciedlać równowagę, którą prawodawca krajowy starał się ustanowić między całością praw i obowiązków stron określonych umów na wypadek, gdyby strony albo nie odstąpiły od standardowej normy ustanowionej przez ustawodawcę krajowego dla danych umów, albo wyraźnie wybrały możliwość zastosowania normy wprowadzonej w tym celu przez ustawodawcę krajowego. Tymczasem regulacje odwołujące się do zasad współżycia społecznego czy zwyczajów nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia tej równowagi, a tym samym przepisy te nie korzystają z domniemania braku nieuczciwego charakteru.

W rezultacie wszelkie próby rozszerzenia propozycji zawartej w uzasadnieniu wyroku TSUE z dnia 20 kwietnia 2021., C-19/20, na sprawy, w których zastosowanie znajdują zasady wynikające z przepisów Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, oznaczałyby przyjęcie rozwiązania wprost sprzecznego z wykładnią zawartą w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 r. Stąd też, niezależnie od konieczności uwzględnienia woli konsumenta, bez znaczenia dla niniejszej sprawy pozostawała kwestia możliwości eliminacji postanowień w celu zapobieżenia skutkom związanym z eliminacją niedozwolonego warunku.

Bezzasadny okazał się także zarzut naruszenia art. 405 k.c., podniesiony przez pozwanego łącznie z art. 408 § 3 k.c., art. 451 § 3 k.c. oraz art. 409 k.c. Jakkolwiek unieważnienie umowy kredytowej, ze skutkiem *ex tunc*, stwarza co do zasady możliwość żądania zwrotu nienależnie zapłaconych świadczeń także przez bank - w oparciu w przepisy o nienależnym świadczeniu (art. 410 k.c.) i bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i następnym k.c.), jednakże świadczenie to miało ścisły związek z umową kredytową, po której unieważnieniu, powstały jednorodne, wzajemne wierzytelności, z których ta dotychczasowego kredytobiorcy jest już wymagalna, a ta banku jeszcze nie, gdyż bank konsekwentnie nie godził się na unieważnienie Umowy.

Inaczej rzecz ujmując, gdy na podstawie unieważnionej umowy także pozwany bank wypłacił kredytobiorcy kwotę udzielonego kredytu, która okazała się świadczeniem nienależnym, w okolicznościach niniejszej sprawy powstało zagadnienie zbiegu wzajemnych, nienależnych świadczeń, rodzących po obu stronach istnienie wierzytelności, choćby niewymagalnych. Jedynie na marginesie zauważyć należało, że owa wierzytelność (roszczenie) banku z tytułu nienależnego świadczenia, byłaby jeszcze niewymagalna, gdyż bank nie zgłosił stosownego żądania po myśli art. 455 k.c. Zasadnie więc Sąd Okręgowy zastosował w niniejszej sprawie tzw. teorię dwóch kondycji.

Bezzasadny, w stopniu oczywistym, okazał się podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 118 k.c. Sąd Okręgowy w sposób kompleksowy wyjaśnił przyczyny, dla których w niniejszej sprawie zastosowania nie znajdzie ani 2- ani 3-letni termin przedawnienia roszczenia, stąd nie zachodzi potrzeba przytaczania znanej stronom argumentacji *in extenso*. Wszak powód wywodził swoje roszczenie z nienależnie spełnionego wobec pozwanego świadczenia, a takie roszczenia, jako bezterminowe, objęte są terminem wynikającym z art. 118 k.c.

Sąd Apelacyjny nie podzielił natomiast zapatrywania Sądu pierwszej instancji, jakoby roszczenie powoda uległo częściowemu przedawnieniu.

Jedynie dla porządku należy wskazać, że w celu zapewnienia skutecznej ochrony praw, które konsument wywodzi z dyrektywy 93/13, musi on mieć możliwość podniesienia w każdej chwili nieuczciwego charakteru warunku umownego nie tylko jako środka obrony, ale również w celu stwierdzenia przez Sąd nieuczciwego charakteru warunku umownego, w związku z czym powództwo wniesione przez konsumenta w celu stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem nie może podlegać żadnemu terminowi przedawnienia¹²

Odnosnie do przeciwstawienia terminu przedawnienia roszczeniu konsumenta w celu zwrotu nienależnie zapłaconych kwot na podstawie nieuczciwych warunków w rozumieniu dyrektywy 93/13 - wystarczy przypomnieć, że Trybunał orzekł już, iż art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 tej dyrektywy nie stoją na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które choć przewiduje, że roszczenie o stwierdzenie nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem nie podlega przedawnieniu, to ustanawia ono termin na wytoczenie powództwa mającego na celu powołanie się na skutki restytucyjne tego stwierdzenia nieważności, z zastrzeżeniem przestrzegania zasad równoważności i skuteczności.¹³

Należy zatem uznać, że przeciwstawienie terminu przedawnienia żądaniom o charakterze restytucyjnym skierowanym przez konsumentów w celu dochodzenia praw, które wywodzą oni z dyrektywy 93/13, nie jest samo w sobie sprzeczne z zasadą skuteczności, o ile jej stosowanie nie czyni praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym wykonywania praw przyznanych przez tę dyrektywę.

Po drugie, co się tyczy długości terminu przedawnienia, któremu podlega żądanie wniesione przez konsumenta w celu zwrotu nienależnie zapłaconych kwot na podstawie nieuczciwych warunków w rozumieniu dyrektywy 93/13, należy zauważyć, że Trybunał miał już okazję wypowiedzieć się w przedmiocie zgodności z zasadą skuteczności terminów przedawnienia porównywalnych do terminu przedawnienia będącego przedmiotem postępowania głównego, wynoszącego trzy i pięć lat, które były przeciwstawiane powództwom zmierzającym do wykazania nieuczciwego charakteru warunku umownego. Zdaniem Trybunału w zakresie, w jakim trzyletni termin na wytoczenie powództwa jest ustalony i znany z wyprzedzeniem, wydaje się co do zasady, że jest on rzeczywiście wystarczający na przygotowanie i wniesienie przez konsumenta skutecznego środka odwoławczego. Tak więc okresy wynoszące od trzech do pięciu lat nie są same w sobie sprzeczne z zasadą skuteczności.¹⁴

W konsekwencji Trybunał przyjął, że w zakresie, w jakim ustalony i znany jest z góry pięcioletni termin przedawnienia, taki jak rozpatrywany w postępowaniu głównym, na który powołano się w sprzeciwie wobec żądania wniesionego przez konsumenta w celu uzyskania zwrotu nienależnie wypłaconych kwot na podstawie nieuczciwych warunków umownych w rozumieniu dyrektywy 93/13, nie wydaje się mieć takiego charakteru, aby czynił korzystanie z praw przyznanych przez dyrektywę 93/13 praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym. Termin taki jest bowiem zasadniczo faktycznie wystarczający, aby umożliwić konsumentowi przygotowanie i wniesienie skutecznego środka odwoławczego w celu dochodzenia praw wywodzonych przez niego z tej dyrektywy, w szczególności w formie roszczeń o charakterze restytucyjnym, opartych na nieuczciwym charakterze warunku umownego.

Jednakże, po trzecie, jeśli chodzi o początek biegu terminu przedawnienia rozpatrywanego w postępowaniu głównym, w ocenie Trybunału istnieje znaczne ryzyko, że konsument nie będzie w stanie powoływać się w tym terminie na prawa przyznane mu przez dyrektywę 93/13.¹⁵

Z informacji przekazanych przez Sąd odsyłający w omawianej sprawie wynikało bowiem, że pięcioletni termin przedawnienia przewidziany w art. 2224 code civile (francuskiego kodeksu cywilnego) rozpoczyna bieg, zgodnie z orzecznictwem sądów francuskich, w dniu przyjęcia oferty rozpatrywanego kredytu.

W tym względzie należy Trybunał uwzględnić gorszą pozycję konsumenta wobec przedsiębiorcy zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, czyli sytuację, która prowadzi konsumenta do zaakceptowania warunków umowy zredagowanych wcześniej przez przedsiębiorcę bez możliwości wpłynięcia na ich treść.¹⁶ Podobnie należy przypomnieć, że konsumenci mogą nie wiedzieć o nieuczciwym charakterze warunku zawartego w umowie kredytu hipotecznego lub nie rozumieją zakresu swoich praw wynikających z dyrektywy 93/13.¹⁷

Trybunał stwierdził więc, że termin przedawnienia może być zgodny z zasadą skuteczności tylko wtedy, gdy konsument miał możliwość poznania swoich praw przed rozpoczęciem biegu lub upływem tego terminu.¹⁸

Tymczasem przeciwstawienie pięcioletnim terminem przedawnienia, takim jak rozpatrywany w postępowaniu głównym, roszczenia konsumenta o zwrot nienależnie wypłaconych kwot na podstawie nieuczciwych warunków umownych w rozumieniu dyrektywy 93/13, który rozpoczyna swój bieg od dnia przyjęcia oferty pożyczki, nie ma charakteru pozwalającego zapewnić temu konsumentowi skuteczną ochronę w wypadku, gdy termin ten może upłynąć, zanim konsument poweźmie wiedzę o nieuczciwym charakterze warunku zawartego w przedmiotowej umowie. Termin taki czyni zatem nadmiernie utrudnionym wykonywanie praw przyznanych konsumentowi przez dyrektywę 93/13.¹⁹

W świetle powyższych rozważań Trybunał stwierdził, że wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z zasadą skuteczności należy dokonywać w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym uzależniającym wystąpienie konsumenta z żądaniem:

- w celu stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie zawartej między przedsiębiorcą a tym konsumentem - od terminu przedawnienia;

- w celu uzyskania zwrotu kwot nienależnie wpłaconych na podstawie takich nieuczciwych warunków - od pięcioletniego terminu przedawnienia, w sytuacji, **gdy termin ten rozpoczyna swój bieg w dniu przyjęcia oferty kredytu, tak że konsument mógł wówczas nie wiedzieć o całości swoich praw wynikających z tej dyrektywy.**²⁰

Przedstawiony dorobek orzecniczy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ma doniosłe znaczenie dla interpretacji unormowań prawa krajowego, określających bezpośrednie i pośrednie konsekwencje zastrzeżenia w umowie niedozwolonego postanowienia umownego. Do powyższej kwestii odniósł się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 07 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56), orzekając, że:

Niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Uchwale tej została nadana moc zasady prawnej.

Przyjmując stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy, w ślad za powodem uznać należałoby, że żadne z roszczeń nie uległo przedawnieniu, bowiem początek biegu terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych powoda przypadnie dopiero w momencie, gdy rozstrzygnięcie o nieważności umowy zawartej przez strony stanie się prawomocne, a tym samym umowa będzie trwale bezskuteczna.

W orzecnictwie funkcjonuje również pogląd nieco odmienny – do którego przychylił się Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie – zgodnie z którym ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy – konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli umowne albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym

przepisem, co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę – konsumenta wiążącej, tj., świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji w tym względzie. Dopiero wówczas można bowiem uznać, iż brak podstawy świadczenia stał się definitywny, a strony mogą żądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to także, że kredytobiorca – konsument nie może zakładać, że także roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już po dniu jego udostępnienia (por. art. 120 § 1 zd. 2 k.c.).

Przenosząc powyższe na okoliczności niniejszej sprawy należy stwierdzić, iż ostateczna, świadoma i wyraźna decyzja kredytobiorcy co do domagania się ustalenia nieważności umowy kredytu została wyrażona w pozwie, zatem dopiero z chwilą jego doręczenia pozwanemu roszczenie powoda o zapłatę kwoty 153.799,93 zł z tytułu nienależnego świadczenia stało się wymagalne. Odpowiednio, roszczenie o zapłatę dalszych kwot 6.638,81 zł oraz 4.416,71 zł stały się wymagalne w dacie doręczenia pozwanemu ww. pism procesowych z dnia 26 maja 2020 r. (k. 308 – 325) oraz z dnia 11 grudnia 2020 r. (k. 403 – 411) i od dni następujących po ww. dniach pozwany pozostawał w zwłoce zapłatą. Skoro więc termin przedawnienia wynosi w tym wypadku 10 lat, to niewątpliwie roszczenia powoda o zapłatę nie są przedawnione. O roszczeniach tych pozwany bank dowiedział się z chwilą doręczenia mu odpisu pozwu i ww. pism procesowych, zatem od tego momentu biegnie też termin przedawnienia dla ewentualnych roszczeń banku o zwrot kwot wypłaconych kredytobiorcy z tytułu spornego kredytu. Powyższe rozważania czynią również pozbawionym podstaw podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

Mając na uwadze powyższe oraz zważywszy, że na podstawie przedłożonych dokumentów powód wykazał, że uiszczył na rzecz pozwanego łącznie kwotę 164.855,50 zł, w punkcie I. wyroku Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w jego punkcie II. w ten sposób, że w miejsce kwoty 129.594,07 zł zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 164.855,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

- od kwoty 153.799,93 zł od dnia 21 października 2019 r. do dnia zapłaty;
- od kwoty 6.638,81 zł od dnia 27 maja 2020 r. do dnia zapłaty;
- od kwoty 4.416,71 zł od dnia 04 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty.

Wobec przyjętej przez Sąd Apelacyjny formuły wyroku reformatoryjnego, konieczne okazało się uchylene zaskarżonego wyroku w jego punkcie III., tj. w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji oddalił dalej idące powództwo.

Biorąc pod uwagę ostateczny wynik postępowania, Sąd Apelacyjny zmienił również zawarte w punkcie IV. zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcie o kosztach postępowania poprzez obciążenie nimi w całości pozwanego, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu. Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c.

W punkcie II. wyroku, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego w całości, jako bezzasadną.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł w punkcie III. wyroku, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c.

Na koszty poniesione przez powoda złożyły się kwoty: 1.000,00 zł tytułem opłaty od apelacji, 2.700,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika procesowego w postępowaniu zainicjowanym apelacją powoda (§ 2. pkt 5 w zw. z § 10. pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 265) oraz 4.050,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika procesowego w postępowaniu zainicjowanym apelacją pozwanego (§ 2. pkt 6 w zw. z § 10. pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 265), tj. łącznie 7.750,00 zł, które należało zasądzić na jego rzecz od pozwanego, jako strony przegrywającej postępowanie w sprawie.

SSA Rafał Terlecki

Na oryginale właściwy podpis.

1 Wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, LEX nr 1222308; z dnia 14 listopada 2000 r., V CKN 1211/00, LEX nr 1170145.

2 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, LEX nr 846537.

3 M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.756.

4 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2012 r., I CSK 49/12, Legalis nr 606381.

5 Wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 sierpnia 2010 r., VI ACa 88/10, Legalis nr 527923 oraz z dnia 10 lutego 2012 r., V ACa 1460/11, Legalis nr 440217)

6 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, LEX nr 846537.

7 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 listopada 2018 r., VI ACa 698/18, niepubl.

8 Wyrok TSUE w sprawie C-618/10; Wyrok TSUE w sprawie C-488/11.

9 M. Safjan [w:] K Pietrzykowski, Kodeks Cywilny – Komentarz, art. 353⁽¹⁾ k.c., Warszawa 2015.

10 pkt 68. wyroku i powołany tamże wyrok TSUE z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 54. wyroku i przytoczone tam orzecznictwo

11 por. Ł. Węgrzynowski, Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021

12 Wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19, LEX nr 3183143, pkt 38.

13 por. wyroki TSUE: z dnia 9 lipca 2020 r., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale, C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, pkt 58; a także z dnia 16 lipca 2020 r., Caixabank i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 i C-259/19, EU:C:2020:578, pkt 84.

14 por. wyroki TSUE: z dnia 9 lipca 2020 r., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale, C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, pkt 62, 64; a także z dnia 16 lipca 2020 r., Caixabank i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 i C-259/19, EU:C:2020:578, pkt 87 i przytoczone tam orzecznictwo

15 por. wyrok TSUE z dnia 5 marca 2020 r., OPR-Finance, C-679/18, EU:C:2020:167, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo

16 por. wyrok TSUE z dnia 9 lipca 2020 r., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale, C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, pkt 66 i przytoczone tam orzecznictwo

17 por. podobnie wyrok TSUE z dnia 16 lipca 2020 r., Caixabank i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 i C-259/19, EU:C:2020:578, pkt 90 i przytoczone tam orzecznictwo

18 por. wyroki TSUE: z dnia 6 października 2009 r., Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08, EU:C:2009:615, pkt 45; z dnia 9 lipca 2020 r., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale, C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, pkt 67; a także z dnia 16 lipca 2020 r., Caixabank i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 i C-259/19, EU:C:2020:578, pkt 91

19 por. analogicznie wyroki TSUE: z dnia 9 lipca 2020 r., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale, C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, pkt 67, 75; a także z dnia 16 lipca 2020 r., Caixabank i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 i C-259/19, EU:C:2020:578, pkt 91

20 Ibidem, pkt 39 – 48.