

Sygn. akt V ACa 612/23

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 lipca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku V Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Anna Daniszewska

Sędziowie: SA Hanna Rucińska

SA Leszek Jantowski

Protokolant: stażysta Paulina Zajda

po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2023 r. w G.

na rozprawie

sprawy z powództwa M. K.

przeciwko (...)Bank (...) (S.A.) w W. Oddział w Polsce z siedzibą w W. (1)

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 27 stycznia 2023 r. sygn. akt I C 1775/22

oddala apelację;

zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Hanna Rucińska SSA Anna Daniszewska SSA Leszek Jantowski

Sygn. akt V ACa 612/23

UZASADNIENIE

Pozwem przeciwko (...) Bank (...) w W. działającemu za pośrednictwem (...) Bank (...) Oddział w Polsce M. K. wniosła o zasądzenie na jej rzecz 191.246,40 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od 1 lipca 2022 r. do dnia zapłaty w związku z nieważnością umowy kredytu i pobraniem przez pozwanego bank świadczeń nienależnych w okresie od 18 lipca 2008 r. do 20 czerwca 2022 r. oraz ustalenie, że umowa kredytu nr (...) z dnia 5 czerwca 2008 r. jest nieważna.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości kwestionując je co do zasady i wysokości.

Wyrokiem z dnia 27 stycznia 2023r. Sąd Okręgowy w Toruniu:

zasądził od pozwanego (...) Bank (...) z siedzibą w W. prowadzącego działalność za pośrednictwem Oddziału w Polsce z siedzibą w W. (1) na rzecz powódki M. K. 191.246,40 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie 6 października 2022 r. do dnia zapłaty;

oddalił powództwo o zapłatę w pozostałym zakresie;

ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) zawarta dnia 5 czerwca 2008 r. między powódką a (...) S.A. spółką akcyjną Oddział w Polsce jest nieważna;

zasądził od pozwanego na rzecz powódki 14.517 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na ustaleniach i rozważaniach zawartych i szczegółowo przedstawionych w uzasadnieniu wyroku.

Apelację od tego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w punktach 1,3 i 4.

Skarżący zarzucił wyrokowi:

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

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy:

ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy (i) z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, tj. dowodów z dokumentów wynikają okoliczności przeciwne, (ii) strona pozwana zaoferowała dowód w tym zakresie w postaci zeznań świadka A. S., który to dowód Sąd bezpodstawnie pominął;

brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej, (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, (iii) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, podczas gdy z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie, wynikają wskazane okoliczności;

ustalenie, że pozwany dysponował dowolnością w kształtowaniu kursów, podczas gdy z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego ustalania kursów walut;

ustalenie, że pozwany nieprawidłowo pouczył stronę powodową o ryzyku kursowym, podczas gdy brak jest wskazań prawnych co do zakresu informacyjnego, jaki powinien zostać spełniony przez pozwanego bank w tym zakresie, a pozwany przekazał stronie powodowej pełną informację na temat ryzyka kursowego;

ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że strona powodowa została obciążona w sposób nieograniczony ryzykiem kursowym;

nieustalenie istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu, jakie procedury obowiązywały w banku w dacie zawarcia umowy w zakresie informowania klientów o kredycie indeksowanym oraz o ryzyku kursowym z nim związanym i czy były one stosowane do wszystkich klientów, w tym do strony powodowej w dacie trwania procesu kredytowego i czy strona powodowa została o tej charakterystyce kredytu indeksowanego poinformowana,

pomimo zaoferowania przez stronę pozwaną dowodu w tym zakresie, tj. zeznań świadka A. S., który to dowód Sąd bezpodstawnie pominął;

ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że różnica pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży waluty w mechanizmie kredytu indeksowanego stanowi dodatkowy, czysty dochód banku, w okolicznościach gdy tzw. spread walutowy może być analizowany jedynie w kontekście przychodu (nie dochodu), który jest równoważony kosztem spreadu walutowego ponoszonego przez pozwanego na potrzeby obsługi kredytu strony powodowej;

b) art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 7 grudnia 2022 r. wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. S., podczas gdy dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności biorąc pod uwagę okoliczności wskazywane przez Sąd w uzasadnieniu wyroku, w tym między innymi informowanie o charakterystyce kredytu indeksowanego do waluty obcej i o ryzyku kursowym, możliwości negocjowania warunków umowy.

2. naruszenie przepisów prawa materialnego:

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

art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez brak uwzględnienia w mniejszej sprawie skutków wyodrębnienia w orzecznictwie TSUE klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (klauzule ryzyka walutowego) oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (klauzule spreadowe) i w konsekwencji dokonanie zbiorczej oceny wszelkich postanowień indeksacyjnych zawartych w umowie i przyjęcie, że postanowienia te dotyczą głównych świadczeń stron, podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa TSUE, klauzule ryzyka walutowego, uwzględnivszy wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § j k.c.;

art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne dotyczące wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (klauzule spreadowe) określają główne świadczenia stron umowy kredytu;

art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały;

art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

art. 56 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez (i) brak dokonania prawidłowej oceny przez Sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną; (ii) błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez Sąd I instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia równowagi kontraktowej

stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13 poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, możliwe jest zastosowanie stawki referencyjnej WIBOR, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR charakterystycznej dla zobowiązań w walucie polskiej oraz marży banku;

art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego i art. 75b Prawa bankowego poprzez brak uwzględnienia okoliczności, że strona powodowa mogła zdecydować się na zawarcie aneksu, na podstawie którego spłata kredytu byłaby dokonywana bezpośrednio w walucie waloryzacji, co powodowałoby, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne odsyłające do tabel kursowych banku nie miałyby zastosowania;

art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu;

art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu w okolicznościach gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współżycia społecznego, a także miały charakter spełnienia świadczenia przed datą jego wymagalności;

art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez zasądzenie odsetek ustawowych, nie uwzględniając daty złożenia przez powódkę oświadczenia, w wyniku którego umowa kredytu mogłaby stać się trwale bezskuteczna.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Ponadto, na podstawie art. 380 k.p.c., skarżący wniósł o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowienia Sądu I instancji z dnia 7 grudnia 2022 r. pomijającego wniosek pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. S. na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew i przeprowadzenie tego dowodu przez Sąd II instancji na podstawie art. 382 k.p.c. w trybie pisemnym.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki, kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie. Zaskarżony wyrok odpowiada prawu.

Na wstępie wskazania wymaga, że sąd II instancji w systemie apelacyjnym jest instancją merytoryczną, co oznacza, że sąd ten ma obowiązek poczynić własne ustalenia faktyczne i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000 r., III CKN 812/98, OSNC z 2000 r. Nr 10, poz. 193). Sąd II instancji może ponownie przeprowadzić dowody przeprowadzone w pierwszej instancji, może również podzielić ustalenia sądu I instancji i przyjąć je za podstawę własnego orzeczenia. Może także przeprowadzić nowe dowody (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2000 r., II UKN 385/99, OSNP z 2001 r., nr 15, poz. 493). W sytuacji, gdy sąd odwoławczy podzieli ustalenia sądu niższej instancji, może ograniczyć się do stwierdzenia, że przyjmuje je za własne, gdyż szczegółowe powtarzanie analizy i roztrząsanie wszystkich dowodów staje się wtedy

niecelowe. Konieczne jest jednak ustosunkowanie się do wszystkich zarzutów apelacji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2006r., II CSK 126/05, niepublikowany, LEX nr 179973).

W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny – opierając się na całokształcie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach – uznał, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny i ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, chociaż w ocenie Sądu Apelacyjnego zbyt małe znaczenie nadał zeznaniom powódki słuchanej w charakterze strony, gdyż pomimo tego, że powódka w kilku miejscach zasłaniała się niepamięcią, to jednak przekazała szereg kluczowych informacji z punktu widzenia ustalenia stanu faktycznego i prawidłowej oceny zasadności powództwa. Niemniej jednak Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu Okręgowego w pełni podziela i uznaje, że ocena materiału dowodowego odpowiada warunkom ustanowionym przez prawo procesowe oraz odzwierciedla – przy zastosowaniu wymagań przewidzianych w art. 233 § 1 k.p.c. – tok rozumowania Sądu orzekającego. Brak było podstaw do uzupełnienia materiału dowodowego w sprawie.

Bezzasadnie wnosił skarżący - na podstawie art. 380 k.p.c. - o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowienia Sądu I instancji, które nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, tj. postanowienia o pominięciu dowodu z zeznań świadka A. S. i przeprowadzenie tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym.

Przepis art. 380 k.p.c. nie znajduje tu zastosowania, skarżący winien bowiem wnosić o przeprowadzenie tego dowodu, uprzednio stosując przepis art. 162 k.p.c. tj. kwestionując w trybie art. 162 k.p.c. postanowienie Sądu Okręgowego w przedmiocie pominięcia tego wniosku dowodowego - co miało miejsce, wobec tego kwestie zasadności przeprowadzenia tego dowodu zostaną omówione przy okazji odpowiednio postawionego w tym względzie zarzutu.

Sąd Apelacyjny częściowo odrzuca natomiast ocenę prawną dochodzonych roszczeń, przyjętą za podstawę zaskarżonego wyroku, uznając ją za wadliwą.

Podkreślenia wymaga przy tym, że Sąd II instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008 z. 6 poz. 55). W związku z tym kwestia prawidłowości zastosowania i wykładni przepisów prawa materialnego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym poddana zostaje kontroli instancyjnej niezależnie od tego, czy została objęta wprost zarzutami odwoławczymi. Z uwagi na to, że zawarta przez strony umowy kredytu podlega badaniu w niniejszym postępowaniu także przez pryzmat niedozwolonych postanowień umownych (art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich) należy mieć na względzie również to, że TSUE orzekł już wielokrotnie, że sąd krajowy jest zobowiązany z urzędu przeprowadzić badanie, czy warunek zamieszczony w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, która jest przyczyną sporu przed tym sądem krajowym, jest objęty zakresem zastosowania dyrektywy 93/13/EWG (zob. wyroki z dnia 9 listopada 2010 r., VB Pénzügyi Lízing, C-137/08, EU:C:2010:659, pkt 56; z dnia 7 listopada 2019 r., Profi Credit Polska, C-419/18 i C-483/18, EU:C:2019:930, pkt 66).

W świetle powyższego, możliwym i dopuszczalnym pozostawało uzupełnienie, jak i zmodyfikowanie przez Sąd Apelacyjny - w ramach odniesienia się do zarzutów apelacyjnych - wniosków Sądu I instancji w zakresie oceny ważności umowy kredytowej zawartej przez strony, w tym kontroli abuzywności jej postanowień oraz skutków ich wyeliminowania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie zasługiwały na podzielenie zarzuty naruszenia art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z którym skarżący upatrywał w pominięciu dowodu z zeznań świadka A. S..

W kontekście powyższego zarzutu należy wskazać, że nie doszło przy wydaniu zaskarżonego wyroku do naruszenia art. 227 k.p.c. Przepis ten określa jedynie, jakie fakty są przedmiotem dowodu, stanowiąc, iż są to fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Twierdzenie, że przepis ten został naruszony przez sąd rozpoznający sprawę, ma

rację bytu tylko w sytuacji, gdy wykazane zostanie, iż sąd przeprowadził dowód na okoliczności nie mające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na wynik sprawy, bądź gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, iż nie mają one takiego charakteru. Natomiast o tym, jakie fakty są istotne, decyduje przytoczona w pozwie podstawa faktyczna zgłoszonego przez powoda żądania w powiązaniu z normą prawa materialnego stanowiącą podstawę prawną orzekania o tym żądaniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2018 r. III PK 118/17).

Sąd Apelacyjny nie znalazł zaś podstaw do podważenia trafności stanowiska Sądu I instancji co do pominięcia dowodu z zeznań świadka A. S., a w konsekwencji do uzupełnienia postępowania dowodowego w zakresie objętym przedmiotowym zarzutem. Słusznie Sąd I instancji przyjął, że dowód ten nie mógł stanowić źródła ustaleń okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Z twierdzeń samego pozwanego, a przede wszystkim tezy dowodowej określonej dla tego dowodu wynika, że osoba ta nie uczestniczyła w procesie wypełniania przez powódkę wniosku kredytowego, ani podpisywania umowy kredytowej i ma jedynie posiadać wiedzę co do wewnętrznych procedur Banku, a nie co do sposobu zawarcia z powódką umowy kredytu, w tym co do faktycznego negocjowania jej postanowień oraz faktycznie przekazanych powódkce jako klientowi informacji.

W konsekwencji, wbrew apelacji, zeznania powyższego świadka na okoliczność procedur wewnątrzbankowych oraz sposobu wykonywania przez pozwanego umowy nie miały istotnego znaczenia wobec ostatecznego uznania, że umowa zawierała klauzule abuzywne, a w konsekwencji pozostawała nieważna. Zważyć bowiem należy, że prawne znaczenie dla oceny abuzywności klauzul umownych ma dzień zawarcia umowy (zob. również uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2), a zatem sposób wykonywania umowy pozostaje prawnie irrelevantny. Bezzasadne pozostawały przy tym wskazania apelacji zmierzające do wykazania jakoby sam fakt formalnego obowiązywania u pozwanego wewnętrznych procedur - na okoliczność występowania, których ww. dowód został zawnioskowany – stanowił o wykazaniu, że takie procedury były zachowywane za każdym razem, w tym w przypadku powódki. Oczywistym musi pozostawać, że istnienie jakichkolwiek uregulowań czy procedur nigdy nie stanowi o ich przestrzeganiu w każdej jednostkowej sytuacji.

Na uwzględnienie nie zasługiwał również zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w sposób wskazany w apelacji.

Przepis ten reguluje problematykę oceny wiarygodności i mocy (wartości) dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez Sąd I instancji przy wyrokowaniu twierdzeń strony nawet, jeżeli w jej ocenie, mają one istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia (zob. Piaskowska Olga Maria (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz WKP 2020 r., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2018 r. I CSK 361/17).

Jak wielokrotnie wyjaśniano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może być uznany za zasadny jedynie w wypadku wykazania, że ocena materiału dowodowego jest rażąco wadliwa, czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego przekonania sędziowskiego, wyznaczonych w tym przepisie. Sąd II instancji ocenia bowiem legalność oceny dokonanej przez Sąd I instancji, czyli bada czy zostały zachowane kryteria określone w art. 233 § 1 k.p.c. Należy zatem mieć na uwadze, że – co do zasady – Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, dokonując wyboru określonych środków dowodowych. Jeżeli z danego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko wtedy, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych (zob. przykładowo postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2001 r., I CKN 1072/99, Prok. i Pr. 2001r., Nr 5, poz. 33, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja

2000 r., I CKN 1114/99, nie publ., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000r., I CKN 1169/99, OSNC 2000 r., nr 7-8, poz. 139).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach (np. wyrok z dnia 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, wyrok z dnia 21 października 2005r., III CK 73/05, wyrok z dnia 13 października 2004 r. III CK 245/04, LEX nr 174185), skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej, niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu.

Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 czerwca 2008r., I ACa 180/08, LEX nr 468598).

Wymogom tym skarżący w swoich wywodach dotyczących nieprawidłowej oceny dowodów nie sprostał.

Przede wszystkim nieprawidłowo skarżący w ramach omawianego zarzutu kwestionuje pominięcie dowodu z zeznań świadka A. S.. Skoro dowód ten został pominięty, to nie podlegał ocenie w świetle art. 233 § 1 k.p.c., a w związku z czym trudno uznać, w jaki sposób przepis ten miał zostać naruszony w tym wypadku. Kwestie te prawidłowo stanowiły przedmiot zarzutu naruszenia art. 235⁽²⁾ k.p.c. i zostały już omówione. W tym miejscu wystarczy powtórzyć, że dowód ten słusznie nie został przeprowadzony, gdyż okoliczności na jakie został zawnioskowany nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W pozostałym zakresie argumentacja apelacji również nie odnosiła się w zasadzie do mocy i wiarygodności poszczególnych dowodów, a zmierzała jedynie do wykazania, że Sąd I instancji oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy wyciągnął bezpodstawne i nieprawidłowe, zdaniem skarżącego, wnioski będące podstawą zaskarżonego orzeczenia. Pozwany wywodził przy tym o własnych ustaleniach stanu faktycznego oraz kwestionował jego ocenę pod kątem prawnomaterialnym, co samo w sobie stanowi o nieprawidłowej konstrukcji tego zarzutu.

Skarżący, kwestionując wiarygodność i moc dowodową wskazywał jedynie na treść dołączonych do akt sprawy dokumentów i dokonanie ustaleń przez Sąd Okręgowy na podstawie zeznań powódki słuchanej w charakterze strony.

Natomiast w przekonaniu Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy prawidłowo rzeczony dowód przeprowadził i z powyższego dowodu wyciągnął prawidłowe wnioski, w szczególności co do okoliczności związanych z zawarciem przedmiotowej umowy kredytowej. Niewątpliwie w celu ustalenia okoliczności poprzedzających zawarcie umowy kredytowej zasadnym było przesłuchanie powódki jako strony tej umowy, skoro oczywiście niewystarczające – z uwagi na swój charakter oraz stosunkowo ogólną treść – pozostawały w tym względzie dowody z dokumentów w postaci wniosku kredytowego, oświadczenia powódki do wniosku kredytowego, czy samej umowy kredytowej (w tym załącznika w postaci oświadczenia kredytobiorcy zw. z zaciągnięciem kredytu zabezpieczonego hipoteką – dalej jako: oświadczenie do umowy), a strona pozwana nie zgłaszała żadnych innych miarodajnych wniosków w tym względzie. Dowód z przesłuchania strony, w razie jego przeprowadzenia, pozostaje natomiast typowym środkiem dowodowym podlegającym ocenie w świetle art. 233 § 1 k.p.c. Wobec zaś całokształtu okoliczności sprawy a także treści oraz konstrukcji wypowiedzi powódki, które były spójne i logiczne, Sąd Apelacyjny nie znalazł żadnych podstaw do kwestionowania ich wiarygodności, pomimo kilkakrotnego zaślania się przez powódkę niepamięcią.

Treść przesłuchania powódki nie pozostawała w sprzeczności ze wskazanymi powyżej dowodami z dokumentów.

W kontekście przedłożonych dokumentów w postaci oświadczenia do wniosku kredytowego oraz oświadczenia do umowy – które w istotnym zakresie zostały ukształtowane w sposób tożsamy - i dotyczyły kwestii rezygnacji przez

powódkę z oferty kredytu w PLN, istotnym były zeznania powódki, iż w pozwanym banku poinformowano ją, że ma zdolność kredytową jedynie we frankach szwajcarskich (protokół z rozprawy z dnia 7 grudnia 2022r., czas: 00:08:05 – 00:10:04).

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, mając na uwadze treść wiarygodnych zeznań powódki, oba te oświadczenia należało uznać zatem za kolejne wzorce stosowane przez pozwanego, od których podpisania uzależnione pozostawało udzielenie kredytu, a na które treść powódka nie miała wpływu. Trudno w tym kontekście przyjąć, aby treść dołączonych do pozwu i odpowiedzi na pozew oświadczeń mogła samoistnie stanowić wystarczającą podstawę do podważenia wiarygodności przesłuchania powódki. W pozostałym zakresie treść ww. dokumentów, w tym zawarte w nich oświadczenia co do okoliczności poprzedzających zawarcie umowy kredytowej, pozostaje natomiast na tyle ogólna, że w istocie nie można z nich wywodzić o zaistnieniu okoliczności przeciwnych do wskazywanych przez powódkę.

W oparciu o powoływane dokumenty można było bowiem ustalić jedynie, że formalnie powódka została pouczona o ryzykach związanych z kredytem indeksowanym do CHF, nie wynika z nich jednak aby pouczenie to zawierało wszelkie odpowiednie i wystarczające treści. Dokumenty te nie mogły w rezultacie stanowić podstawy do podważenia zeznań powódki, w tym co do braku możliwości negocjacji umowy w zakresie jej konstrukcji, zapewnienia przez osoby reprezentujące pozwanego o stabilność waluty CHF oraz co do tego, że pomimo poinformowania o przeliczaniu wysokości zobowiązania powódki z zastosowaniem kursu wymiany waluty, nie wyjaśniono jej na czym polega zawierana umowa kredytowa i czym się różni od kredytu złotowego i związanego z tym nieograniczonego ryzyka kursowego. W powyższym zakresie zeznania powódki były kategoryczne i jednoznaczne, a co do istotnych kwestii dotyczących oceny niniejszego postępowania powódka nie pamiętała jedynie, czy wyjaśniono jej na czym polega mechanizm indeksacji.

Przypomnieć przy tym należy, że zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienia umowy zostały indywidualnie uzgodnione spoczywał na pozwanym jako tym, który się na to powołuje. Skarżący nie przedstawił jednak, żadnych dowodów dla wykazania, że przedmiotowe klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny były wspólnie ustalane przez strony umowy oraz, że powódka miała „rzeczywisty wpływ” na ustalenie jej treści. Podkreślenia wymaga, że o indywidualnym uzgodnieniu treści umowy nie stanowi wybór co do ogólnego rodzaju umowy oraz sama hipotetyczna możliwość podjęcia negocjacji, a w konsekwencji stan „braku negocjacji” co do treści umowy opracowanej przez przedsiębiorcę.

Sąd Apelacyjny, w opozycji do wywodów apelacji, podziela zapatrywanie wyrażone w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18 (LEX nr 2629877), zgodnie z którym - w celu ustalenia, czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako „nieuzgodnione (uzgodnione) indywidualnie” należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia „rzeczywisty wpływ” (art. 385¹ § 3 k.c.), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę. Dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie.

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, należy stwierdzić, że nie budzi wątpliwości, że przedmiotowa dla sprawy umowa kredytu została zawarta na podstawie wzorca umownego przygotowywanego przez profesjonalistę – pozwany Bank, a powódka złożyła jedynie wniosek kredytowy. Nie sposób przy tym uznać, aby samo złożenie wniosku o zawarcie umowy kredytu indeksowanego do CHF automatycznie pozwalało na przyjęcie, że każde postanowienie umowy dotyczące mechanizmu indeksacji jest uzgodnione indywidualnie. Sam fakt, że powódka ostatecznie zdecydowała się na kredyt indeksowany do CHF nie oznacza przecież, że miała wpływ na treść każdego z zapisów umowy, w tym klauzul indeksacyjnych i je indywidualnie uzgodniła. Wybór samego rodzaju umowy nie może

być więc uznany za ukształtowanie jej treści, w szczególności treści postanowień regulujących mechanizm indeksacji, w wyniku uzgodnień stron.

Pozwany, poza odwołaniem do tak przedstawionych okoliczności, nie wskazywał natomiast na żadne inne przesłanki, a tym bardziej dowody, które pozwalałyby na ustalenie indywidualnego uzgodnienia z powódką zapisów umowy.

Oczywistym musi przy tym pozostawać, że w zasadzie nie było możliwe dokonanie modyfikacji zaproponowanych przez pozwanego postanowień umownych, na podstawie których miała nastąpić indeksacja świadczeń stron za pomocą CHF. Zasadnym pozostaje bowiem przyjęcie, że odstępstwo od przedstawionej przez pozwanego propozycji, zwłaszcza na korzyść kredytobiorcy, z pewnością skutkowałoby odmową zawarcia przez bank umowy, jeśli nie zawierałaby ona satysfakcjonujących go postanowień o indeksacji.

W rezultacie za całkowicie nietrafne należy uznać twierdzenia apelacji jakoby strony zgodnie uzgodniły nie tylko samą indeksację kredytu, ale również zasady indeksacji.

W zaistniałej sytuacji, bezzasadne pozostawały zarzuty co do braku uwzględnienia przez Sąd I instancji okoliczności w postaci zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej; zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych.

Zauważyć należy, że sam fakt zapoznania się przez powódkę z treścią umowy i regulaminu przed zawarciem umowy, pozostaje bez wpływu na ocenę dochowania przez pozwanego jego obowiązków informacyjnych, a także ocenę samej abuzywności zapisów umowy. Jak już wskazywano, zapisy oświadczenia do umowy w zakresie pouczenia o ryzyku kursowym pozostawały ogólne – sprowadzając się w zasadzie do ogólnego oświadczenia o takim pouczeniu – również treść pozostałych dokumentów odnoszących się do informacji udzielonych powódce przed zawarciem umowy (w szczególności oświadczenie do wniosku kredytowego) miała podobnie ogólny i blankietowy charakter w tym zakresie, a w konsekwencji nie pozwalała na poczynienie w ich oparciu ustaleń co do rzeczywistego zakresu poinformowania powódki. Co wynika przy tym z niepodważonych zeznań powódki, nie rozumiała ona w pełni mechanizmu i konsekwencji przeliczania jej zobowiązania z zastosowaniem kursu wymiany walut.

W tej sytuacji nie można stwierdzić, aby doszło do wystarczającego zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, a w rezultacie, aby powódka zawierając przedmiotową dla sprawy umowę miała rzeczywistą świadomość w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, w tym aby mogła i powinna była należycie i prawidłowo zrozumieć oraz ocenić skalę obciążającego ją (i to wyłącznie ją) ryzyka wiążącego się z ewentualnym wzrostem kursu CHF w całym okresie związania stron przedmiotową umową.

Podkreślenia wymaga, że czym innym jest powszechna, ogólna wiedza o tym, że kursy walut ulegają zmianom i mogą wzrastać, co będzie wpływało na wahania wysokości kwot podlegających zwrotowi na rzecz Banku, a czym innym jest zaś świadomość, że kurs waluty może wzrosnąć w sposób drastyczny powodując, że kwota udzielonego kredytu, pomimo spłat może znacznie się zwiększyć. Jest to tym bardziej istotne, że w latach 2007 – 2008, co jest powszechnie wiadomym, kurs CHF utrzymywał się na niskim poziomie, a CHF był uważany za stabilną walutę. Potwierdza to też powszechność zaciągania przez obywateli kredytów indeksowanych lub denominowanych do walut obcych w tamtym czasie. Logicznym jest bowiem i zgodnym z zasadami doświadczenia życiowego, że gdyby kredyty indeksowane lub denominowane do walut obcych były uważane za ryzykowne, z pewnością zawieranie tego typu umów nie byłoby tak powszechne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o nieograniczonym ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty. Nie może bowiem zostać uznane za wystarczające odebranie od powódki oświadczeń o standardowej treści, że jest świadoma ponoszenia ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty, nawet w przypadku jednoczesnego odebrania oświadczenia dotyczącego

świadomości przeliczania wysokości zobowiązania powódki z zastosowaniem kursu wymiany waluty. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić poprzez m.in. wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego.

Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 2022 r. (II CSKP 415/22, LEX nr 3303545) - w takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany tak, aby jednoznacznie i zrozumiale unaocznic konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Trzeba też zauważyć, że w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). Niewątpliwie takie prawidłowe wypełnienie obowiązku informacyjnego przez pozwanego nie miało miejsca w niniejszej sprawie.

Nawet jeśli w momencie zawierania umowy w prawie krajowym brak było przepisów o charakterze bezwzględnie obowiązującym, które nakładałyby na banki obowiązek informowania klientów o ryzyku kursowym związanym z zawieraniem takich kredytów, a tym bardziej wskazujących zakres takiego informowania, stwierdzenia wymaga, że powszechnie akceptowanym źródłem odpowiedniego obowiązku informacyjnego przedsiębiorcy względem konsumenta w tym zakresie mogła pozostawać i pozostawała przywoływana dyrektywa 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Niewątpliwie pozwany miał też świadomość obowiązków w tym zakresie, skoro w ramach procedury kredytowej wymagał złożenia przez kredytobiorcę oświadczenia dotyczącego świadomości ryzyka kursowego. Warto przy tym zauważyć, że skarżący wskazując na świadomość powódki co do zmienności i nieprzewidywalności kursów walut, a przez to o zasadności ponoszenia przez nią ryzyka wzrostu kursu CHF, pomija, że tym bardziej od niego - jako profesjonalisty w obrocie gospodarczym, w tym zwłaszcza finansowym, należy wymagać, aby jeszcze lepiej od powódki zdawał sobie sprawę ze skali ryzyka wystąpienia takich skutków i w związku z tym w sposób prawidłowy wywiązał się z obowiązku informacyjnego względem konsumenta. Tym samym, nie można za bezpodstawne uznać obciążenia pozwanego takim obowiązkiem.

Z tego względu ustalenie, że powódka dokonała wyboru kredytu indeksowanego do waluty obcej – nawet gdyby przyjąć, że dokonała ona świadomej rezygnacji z zaciągnięcia standardowego kredytu w PLN – przy czym wbrew skarżącemu nie wykazano, aby taki kredyt złotowy został powódce w rzeczywistości zaoferowany - nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Niewątpliwie dla przeciętnego konsumenta w tamtym czasie, a więc i dla powódki, oczywistym było, iż kredyt indeksowany do CHF pozostaje korzystniejszy. Atrakcyjność umowy kredytowej jako całości nie sprzeciwia się jednak możliwości badania abuzywności jej poszczególnych postanowień. Pozostaje to również irrelevantne dla konsekwencji ewentualnego stwierdzenia takiej abuzywności.

W kontekście powyższego za całkowicie niezasadne należało uznać zarzuty błędnego ustalenia, że strona powodowa nie została w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowana przez pozwanego o ryzyku kursowym oraz o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Co zostało szczegółowo opisane powyżej, nietrafnie wskazywał skarżący jakoby z dowodów przeprowadzonych sprawie, w tym w szczególności dowodów z dokumentów, wynikały okoliczności przeciwne, a wskazujące na takie ustalenie przesłuchanie powódki było niewiarygodne.

Nie zasługiwał na uwzględnienie także zarzut jakoby w ramach stanu faktycznego dokonano ustalenia, że sposób ustalania kursów walut publikowanych przez pozwanego w tabelach kursowych nosił cechy dowolności. Sąd I instancji nie czynił wszak ustaleń w tym zakresie, a kwestie te podlegały – trafnie - rozważeniu w ramach oceny

prawnomaterialnej stanu faktycznego. Bezzasadne pozostawały przy tym wywody apelacji, jakoby pozwany wykazał, że nie mógł stosować innych kursów niż kursy rynkowe, w sytuacji, w której jego argumentacja odnosiła się w zasadzie jedynie do faktycznego sposobu kreowania przez pozwanego kursów walut.

Niezasadnie w apelacji podnoszono naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu.

Zgodnie z omawianą regulacją powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Podstawową przesłanką merytoryczną powództwa o ustalenie jest zatem istnienie interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. istnieje zaś tylko wtedy, gdy powód ochronę swojej sfery prawnej może uzyskać przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Innymi słowy, dla ustalenia, że powód posiada interes prawny istotne jest to, aby rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantowało powodowi skuteczną ochronę jego interesów. Wyrok ustalający musi więc być zdalny do tego, aby definitywnie zakończyć spór stron co do prawa czy stosunku prawnego (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 33/09, LEX nr 515730, z dnia 19 września 2013 r., I CSK 727/12, LEX nr 1523363).

Co prawda dominujący w orzecznictwie pozostaje pogląd, że interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2017 r., V CSK 52/17, LEX nr 2372279, z dnia 9 stycznia 2019 r., I CSK 711/17, LEX nr 2618479). Samo jednak istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia.

Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną uzasadnionych interesów powoda. W przypadku, gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. W szczególności dotyczy to żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powoda (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (zob. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 11 lutego 2021r., I ACa 646/20, LEX nr 3164510).

Tym samym, Sąd Apelacyjny uznał, że powódka – poza możliwością zgłoszenia żądania zasądzenia świadczenia, co też uczyniła – miała także interes prawny w ustaleniu nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Zwrócić należy bowiem uwagę na fakt, że o ile w zakresie już uiszczonych rat kredytu powódce przysługuje roszczenie dalej idące, a mianowicie o zapłatę, to co do dalszego okresu ma ona interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w domaganiu się ustalenia nieważności umowy. Ustalenie nieważności umowy wyeliminuje wszak konieczność występowania przez powódkę z kolejnym żądaniem zapłaty, albowiem nie będzie już zobowiązana do uiszczania na rzecz pozwanego kolejnych rat w przyszłości. Jej interes w ustaleniu nieważności umowy kredytu wyraża się także w tym, że zabezpieczeniem tejże umowy jest hipoteka, a do jej wykreślenia konieczne jest legitymowanie się orzeczeniem stwierdzającym nieważność przedmiotowej umowy kredytu. Ustalenie nieważności umowy stron rozstrzyga in casu w sposób ostateczny o braku obowiązku spełnienia na rzecz pozwanego Banku w przyszłości świadczeń znajdujących

podstawę w nieważnej czynności prawnej; tym samym usuwa niepewność co do skutków prawnych wynikających z przedmiotowej umowy.

Przechodząc do oceny pozostałych zarzutów naruszenia prawa materialnego należy wskazać, że zasadnym pozostawało stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że zastosowane w spornej umowie klauzule indeksacyjne oceniane w świetle art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. oraz dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej jako – Dyrektywa 93/13/EWG), pozostawały klauzulami abuzywnymi i jako takie podlegały wyeliminowaniu, co z kolei skutkowało upadkiem umowy w całości.

Zgodnie bowiem z art. 385¹ k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne), przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa zaś na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

W świetle powyższego należy zauważyć, że bezspornym na gruncie niniejszej sprawy pozostawało, iż stosunek powódki z pozwanym na tle zawartej umowy kredytowej miał charakter relacji konsument-przedsiębiorca, wobec czego zawarta przez nią umowa poddaje się weryfikacji pod kątem przedmiotowej regulacji. Niewątpliwie klauzule indeksacyjne nie zostały uzgodnione indywidualnie z powódką. Nadto, co zostanie szczegółowo omówione poniżej, zapisy te choć stanowią postanowienia określających główne świadczenia stron, to z uwagi na sformułowanie ich w sposób niejednoznaczny poddają się kontroli pod kątem abuzywności, na skutek czego należało je ocenić jako kształtujące prawa i obowiązki powódki jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy.

Bezzasadnie pozwany zarzucał naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich a także art. 65 § 1 i 2 k.c. i art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w sposób wskazany w apelacji.

Odnosnie wskazanych przepisów ustawy Prawo bankowe w pierwszej kolejności podkreślenia wymaga, że samo zawieranie klauzul indeksacyjnych w umowach kredytowych jest przez w/w ustawę prawnie dopuszczalne i w tym ujęciu nie chodzi o niedopuszczalność umieszczenia takich klauzul z uwagi na sprzeczność z normatywnym kształtem tej umowy wynikającym z art. 69 Prawa bankowego, czyli o jej sprzeczność z ustawą, lecz jedynie o sposób sformułowania tej klauzuli, czyli o jej treść, która w realiach niniejszej sprawy doprowadziła do ukształtowania praw i obowiązków stron w sposób sprzeczny z naturą (właściwością) zobowiązania, mającego odpowiadać treści umowy kredytu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie budzi wątpliwości kwalifikacja spornych klauzul indeksacyjnych jako postanowień określających 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 indeksacji. O wielkości kredytu i rat w przedmiotowej umowie decydowało w istocie przeliczenie w pierwszej kolejności z waluty PLN na CHF (moment udostępnienia kredytu), a następnie przeliczanie rat kredytu określonych w CHF na PLN (moment spłaty każdej raty). Klauzula indeksacyjna odnosi się więc do zwrotu sumy zaciągniętego zobowiązania i określając wysokość poszczególnych rat, wpływa na wysokość świadczenia kredytobiorcy.

Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego wynika, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy

93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w tym wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia (...) w sprawie (...), K. D. i J. D.przeciwko (...) Bank (...), pkt 44). Jak wskazywał przy tym Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 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 (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C 118/17, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

Jak się przy tym przyjmuje, klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). Potrzeba kompleksowej oceny mechanizmu indeksacji została bowiem wprost wyrażona w judykaturze Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 11.12.2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344), w którym odrzucono odróżnienie części kursowej i części przeliczeniowej klauzuli indeksacyjnej i podkreślono, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia przeliczeniowe nie mogą wywrzeć skutku. Podobnie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115) wyjaśniono, że eliminacja klauzuli waloryzacyjnej obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie.

Co istotne, wbrew skarżącemu, powyższemu wcale nie sprzeciwia się orzecznictwo TSUE, w tym cytowane na wstępie wyroki. Stanowisko skarżącego nie znajduje także oparcia wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021r. w sprawie C-19/20. W przywoływanym wyroku TSUE wskazano jedynie, że gdyby element klauzuli indeksacyjnej rozpatrywanego w postępowaniu głównym kredytu hipotecznego dotyczący marży stanowił zobowiązanie umowne odrębne od innych postanowień umownych, które mogłyby być przedmiotem zindywidualizowanego badania jego nieuczciwego charakteru, sąd krajowy mógłby go usunąć. Nie można z tego w żadnym zakresie wywodzić, aby przesądzone w nim zostało jednoznacznie, że wystarczające jest usunięcie zapisu o takiej marży. Tym bardziej, tak wyrażone w ramach tego wyroku zapatrywanie nie przesądza, że możliwe i wystarczające jest usunięcie klauzuli spreadowej z zapisów umowy.

Tym samym, trafnie Sąd I instancji nie dokonywał rozróżnienia poszczególnych klauzul w mechanizmie indeksacji, uznając cały ten mechanizm (w postaci klauzuli ryzyka walutowego z klauzulą kursową) za postanowienia określające główne świadczenia stron.

W rezultacie - w ocenie Sądu Apelacyjnego - ze względu na ściśle powiązanie tych klauzul nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego; innymi słowy, wystarczy, że jedna tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną.

Jednocześnie, w przekonaniu Sądu Apelacyjnego stwierdzenie, że klauzule indeksacyjne w postaci zapisów dotyczących przeliczania kwoty udostępnionego kredytu na CHF oraz ustalające wysokość raty w PLN w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF określają główny przedmiot umowy, nie wyłączało możliwości ich badania z punktu widzenia abuzywności zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. w niniejszej sprawie. Dopuszczalność kontroli abuzywności postanowień umowy w odniesieniu do postanowień określających główny przedmiot umowy zarówno w świetle Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jak i przepisu art. 385¹ § 1 k.c., uzależniona jest wszak od tego, czy zostały one wyrażone prostym i zrozumiałym językiem tj. czy zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Sporne klauzule nie zostały zaś w ten sposób sformułowane, co zostanie szczegółowo wyjaśnione poniżej.

Uwzględnieniu nie mógł podlegać także zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały.

W tym względzie należy zauważyć, że w wyroku z dnia 20 września 2017 r. (C-186/16) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu tak, aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Tymczasem z zapisów umowy stron wynikało, że pozwany Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji powódki kwotę 179.700 zł. Kredyt był indeksowany do waluty obcej CHF (§ 2 ust. 1). Wyplata tej kwoty nastąpiła w walucie polskiej z jednoczesnym zastosowaniem mechanizmu opisanego w § 7 ust. 4 Regulaminu, przez co została przeliczona według kursu nie niższego, niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu lub transzy kredytu. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone było w walucie obcej i obliczane było według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu lub transzy kredytu. Spłata kredytu miała następować zgodnie z harmonogramem spłaty z zastosowaniem mechanizmu opisanego w § 9 ust. 2 Regulaminu tj. w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, raty kredytu podlegające spłacie wyrażone w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu miały być pobierane z rachunku bankowego prowadzonego w złotych według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności spłaty kredytu.

W świetle powyższego, niewątpliwie słuszne pozostaje stanowisko, że w umowie nie zostały określone szczegółowe zasady określania sposobu ustalania kursu wymiany walut. Ani w umowie, ani w Regulaminie nie wskazano bowiem, w jaki sposób Bank ustalać będzie kursy waluty CHF, w szczególności, jakie wskaźniki będzie miał na uwadze. Umowa kredytu, poza prostym odwołaniem do tabel kursowych Banku, nie zawierała dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, w jaki sposób rozliczane będą raty kapitałowo-odsetkowe z CHF na PLN w dniu spłaty kredytu oraz wiedzy, co do czynników kształtujących tabelę kursową banku. Tym samym postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji świadczeń stron nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, skoro wynik ich zastosowania nie tylko zależny był od jednej ze stron umowy, ale przede wszystkim druga strona umowy, nawet przy dołożeniu wymaganych starań, nie była w stanie określić wysokości świadczenia, jakie ją będzie obciążać w wyniku zawarcia umowy.

Na konkluzję w przedmiocie niewyrażenia klauzul dotyczących głównych świadczeń umowy prostym i zrozumiałym językiem, bez wpływu pozostaje treść udzielonych powódce przed zawarciem umowy informacji, skoro nie wskazywała ona ani na obiektywne kryteria, które posłużyć by miały do ustalenia wartości kursu waluty, ani na sposób uwzględniania tych kryteriów, a nadto na możliwość nieograniczonego wzrostu przyjmowanego kursu waluty. Podobnie, dla oceny w omawianym przedmiocie nie ma znaczenia sam fakt dokonania przez powódkę samego wyboru rodzaju kredytu.

W rezultacie dokonanych już rozważań, niezasadny pozostawał zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 58 k.c. w sposób wskazany w apelacji. Klauzule indeksacyjne, jak to wskazano powyżej, należało ocenić nie jako sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami, ale jako klauzule abuzywne.

Bezzasadnie skarżący kwestionował natomiast w ramach tego zarzutu samo uznanie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne. Co istotne argumentacja skarżącego w tym

względnie sprowadzała się jedynie do podważania stwierdzenia, że sporne klauzule spełniały przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Wbrew jednak stanowisku skarżącego, postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji spełniały także pozostałe z uregulowanych w art. 385¹ § 1 k.c. przesłanek uznania postanowienia za niedozwolone, tj. właśnie przesłankę kształtowania przez nie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza natomiast nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64).

Sytuacja, w której Bank w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony może określać wysokość kursów kupna i sprzedaży walut, na podstawie których jest następnie ustalana wysokość wypłaconego kredytu i świadczenia konsumenta (raty), z całą pewnością godzi w równowagę kontraktową stron wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Odesłanie w ramach zapisów umowy do prowadzonych przez Bank tabeli kursów powoduje, że jednej ze stron stosunku przyznane zostaje prawo całkowicie jednostronnego regulowania wysokości świadczenia drugiej strony. W związku z tym powstaje uzasadnione ryzyko, że kryteria stosowane przy ustalaniu kursów walut mogą być ustalane w arbitralny i oderwany od rzeczywistości rynkowej, a przez to nieprzewidywalny dla konsumenta sposób, co stawia konsumenta w bardzo niekorzystnej sytuacji, w której nie ma on ani wiedzy ani wpływu na to w jaki sposób są ustalane tabele kursowe, w tym jakie wskaźniki są brane pod uwagę przy ich konstruowaniu, a co za tym idzie, w jaki sposób będzie ustalana wysokość kursu walut a przez to wysokość jego zobowiązanie. Powyższe może nadto prowadzić do przyznania Bankowi - jako kredytodawcy - dodatkowego, ukrytego i nieweryfikowalnego przez konsumenta wynagrodzenia w wysokości różnicy między stosowanymi kursami walut obcych a ich kursami rynkowymi, czy średnimi. W przypadku umów o kredyt hipoteczny istotnym pozostaje również, że kredytobiorcy są narażeni na ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany walut przez kredytodawcę przez wiele lat trwania umowy.

Takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego niewątpliwie stanowi o braku równowagi stron, co pozostaje sprzeczne z dobrymi obyczajami, jednocześnie rażąco naruszając interesy konsumenta. Rażące naruszenie interesu konsumenta w przedmiotowej umowie nie polega więc na samym zastosowaniu mechanizmu waloryzacji jego świadczenia, ale na braku wskazania jasnego, precyzyjnego i obiektywnego sposobu tej waloryzacji. Nie ulega wątpliwości, że pozwany zastrzegł sobie w umowie uprawnienie do stosowania własnych kursów walutowych, co w oczywisty sposób wpływało na wartość zobowiązania kredytobiorcy, a takiej nierównowagi nie można uznać za nie naruszającą w sposób rażący interesów konsumenta. Nierównowaga ta ma zdecydowanie prawnie relewantne znaczenie dla konsumenta i nie można jej w żadnym razie utożsamiać z oceną, czy konsument zyskał czy stracił ekonomicznie na skutek stosowania przez Bank analizowanego postanowienia umownego w porównaniu np. do sytuacji, gdyby rata jego świadczenia wyliczana była w oparciu o średni kurs waluty NBP lub byłaby oprocentowana jak kredyt złotowy, ani też uzależniać oceny w tym zakresie od ustalenia, czy Bank faktycznie nadużywał prawa do ustalania kursu i ustalał ten kurs w oderwaniu od realiów rynkowych (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 września 2021 r., V ACa 396/21).

W tym miejscu należy dodatkowo odwołać się do stanowiska Sądu Najwyższego, który w swoim orzecznictwie wielokrotnie uznawał, 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 (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października

2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). 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. (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 482/18; wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Przeciwna, przedstawiona przez skarżącego argumentacja, mająca wykazać brak abuzywności spornych klauzul, sprowadzała się natomiast głównie do wywodzenia, że kursy ustalane przez pozwanego nie mogą być przez niego ustalane dowolnie, albowiem są zależne od sytuacji rynkowej i mają charakter kursów rynkowych. W tym względzie kolejny raz podkreślenia wymaga, że twierdzenia co do stosowania przez bank kursów nieodbiegających od kursów rynkowych czy też średnich, nie może skutecznie podważyć wniosków co do abuzywności zastosowanych przez pozwanego klauzul indeksacyjnych, gdyż prawnie obojętne pozostaje, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi, gdyż relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) jest stan z chwili zawarcia umowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Całkowicie bezzasadne pozostają przy tym wywody apelacji, zmierzające do wykazania, że pozwany pozostawał w jakikolwiek prawnie wiążący sposób ograniczony w tworzeniu tabel kursowych. Skarżący w tym względzie powoływał się jedynie na regulację art. 111 ustawy Prawo Bankowe, z którego wynika obowiązek prowadzenia i udostępniania stosowanych przez bank kursów walut. Obowiązek ustanowiony w przedmiotowym przepisie ma niewątpliwie charakter wyłącznie informacyjny. Regulacja ta nie odnosi się do samego konstruowania kursów i tabel kursowych przez banki i nie przewiduje w związku z tym żadnych ograniczeń w kreowaniu kursów. Sam fakt, że pozwany zobowiązany jest do publikowania stosowanych kursów w przewidziany prawem sposób nie stanowi o tym, aby był w jakikolwiek istotny prawnie sposób ograniczony w ich ustalaniu. Trudno też uznać aby dokładny sposób ustalania kursów przez pozwanego ukształtowany pozostawał przez jakikolwiek sprecyzowany zwyczaj. Na taki nie wskazywał też skarżący, jego twierdzenia w tym zakresie odwoływały się bardziej do zwyczaju samego tworzenia i wykorzystywania przez banki tabel kursowych. Stanowisko skarżącego, jakoby nie mógł kształtować kursów w sposób dowolny w istocie odnosi się więc jedynie do samego faktycznego sposobu kreowania tych kursów walut, przy uwzględnieniu warunków rynkowych, co jak wskazywano nie ma znaczenia dla oceny zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych.

Nie ma również racji skarżący podnosząc, że sporne postanowienia zostałyby przyjęte przez kredytobiorcę jako konsumenta także w toku indywidualnych negocjacji, skoro nie tylko zostały one przez powódkę zaakceptowane ale więcej, wniosowała ona o kredyt na takich właśnie warunkach. W apelacji argumentowano przy tym, jakoby pozwany dopełnił wobec powódki obowiązków informacyjnych, co jednak jak ustalono nie miało to miejsca, a co zostało już szczegółowo uzasadnione. W konsekwencji, brak jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że powódka będąc prawidłowo poinformowana, a więc mogąc działać jako racjonalny i świadomy konsument, uznała przedmiotowe postanowienia za nieistotne, wobec czego wykluczone jest badanie abuzywności tych klauzul.

Niezasadny pozostawał przy tym zarzut naruszenia art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 i art. 75b ustawy Prawo bankowe, poprzez pominięcie, że strona powodowa mogła zdecydować się na zawarcie aneksu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, samo wejście w życie ww. ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie wpływa na ocenę abuzywności postanowień umowy i jej konsekwencji dla bytu umowy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Wprawdzie w wyroku z dnia 19 marca 2015 r. (IV CSK 362/14) Sąd Najwyższy stwierdził, że mocą tej ustawy ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia i tym samym abuzywność tych postanowień została w tym zakresie usunięta, jednakże w późniejszym orzecznictwie ten pogląd zakwestionowano.

W najnowszym orzecznictwie Sąd Najwyższy podniósł jednak, iż zgodnie z art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13 jej przepisom nie podlegają m.in. postanowienia umowy „odzwierciedlające obowiązujące przepisy ustawowe lub wykonawcze”, przy czym z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że dotyczy to także przepisów, które weszły w życie już po zawarciu umowy zawierającej niedozwolone postanowienia i miały w założeniu charakter sanacyjny, tj. zastępowały te postanowienia *ex tunc* i utrzymywały ważność umowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, OTP Bank Nyrt. I OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt. przeciwko Teréz Ilyés i Emilowi Kissowi, pkt 62-64, 70 i z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Zsuzsanna Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary Zrt., pkt 37, 40), pod warunkiem, iż zachowana została możliwość odwrócenia niekorzystnych skutków niedozwolonego postanowienia (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Zsuzsanna Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary Zrt. pkt 45). Skutkiem sanowania klauzul abuzywnych jest wówczas także wyłączenie możliwości uznania umowy za nieważną z powodu tej (i tylko tej) abuzywności (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Sąd Apelacyjny uznał, że z kilku względów ustawie antyspreadowej nie może być przypisywane takie znaczenie. Mocą tej ustawy do art. 69 ust. 2 Prawa bankowego dodano pkt 4a, stanowiący, że „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska”, umowa kredytu powinna także określać „szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu”. Do art. 69 dodano także ust. 3, w myśl którego „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku”.

Wprowadzono ponadto art. 75b, przewidujący, że „wykonanie uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, nie może wiązać się z poniesieniem przez kredytobiorcę dodatkowych kosztów” (ust. 1), „bank nie może uzależnić wykonania przez kredytobiorcę uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, od wprowadzenia dodatkowych ograniczeń, w szczególności nie może zobowiązać kredytobiorcy do nabywania waluty przeznaczonej na spłatę rat kredytu, jego całości lub części, od określonego podmiotu” (ust. 2), „otwarcie i prowadzenie rachunku, o którym mowa w art. 69 ust. 3, jest wolne od opłat w przypadku, gdy kredytobiorcą jest konsument w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny” (ust. 3), oraz że „przepisy ust. 1-3, art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3 stosuje się odpowiednio do umów pożyczek pieniężnych” (ust. 4). W kwestii intertemporalnej w art. 4 ustawy antyspreadowej postanowiono, że „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”.

Podzielić zatem należy pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. wydanym w sprawie V CSK 382/18 (LEX nr 2771344), że przywołane przepisy nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem - sanowanie tych wadliwości (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), o wadliwościach tych bowiem w ogóle nie wspominają ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń. Można zatem

twierdzić, że w założeniu ustawodawcy chodziło o doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej i że miał on na względzie umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Nawet jeżeli było inaczej, skutek sanujący nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Omawiana ustawa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (nawet dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania in casu zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 Dyrektywy 93/13 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 marca 2013 r., w sprawie C-92/11, RWE Vertrieb AG przeciwko Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V., pkt 26 i n.) i nie czyni zadość przesłankom przewidzianym w art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13. Zwłaszcza że, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyjątek przewidziany w tym przepisie podlega ścisłej wykładni (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16).

Podobnie, bez znaczenia dla badania i stwierdzenia abuzywności spornych klauzul pozostawała okoliczność, że powódka nie zdecydowała się na zawarcie aneksu do umowy umożliwiającego jej dokonywanie spłat bezpośrednio w walucie polskiej.

W wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C – 19/20 wskazano, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego.

Sąd Apelacyjny nie stwierdził w niniejszej sprawie okoliczności, które stanowiłyby, że ewentualne zawarcie takiego aneksu w drodze takiej właśnie wolnej i świadomej zgody - powódka zrezygnowałaby z prawa powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie postanowieniem dozwolonym. Co istotne, ewentualne zawarcie aneksu, który wprowadzał możliwość spłaty rat bezpośrednio w CHF nie usuwało pierwotnej wady mechanizmu przeliczeniowego, to jest przeliczenia na CHF kwoty kredytu przy jego uruchomieniu, co rzutuje na całość obowiązku spłaty przez kredytobiorcę. Za Sądem Najwyższym należy wskazać, że co do zasady aneksu nie można uznać za wyraz świadomej zgody konsumenta na rezygnację z ochrony, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez Bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299, zob. także 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).

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut naruszenia art. 56 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG oraz naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13 w sposób opisany w apelacji.

Zarzuty te pozostawały ze sobą powiązane, albowiem zmierzały do podważenia ustalenia nieważności całości umowy kredytu i z tego względu wymagały łącznego omówienia.

Na wstępie rozważań zauważyć należy, że co do zasady skutkiem uznania zapisów umownych odnoszących się do indeksacji za niedozwolone klauzule umowne, jest ich eliminacja z umowy zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c.

Wskazywany przepis nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego postanowienia umownego jakimkolwiek innym postanowieniem umownym. Całkowicie chybione pozostają przy tym wskazania zmierzające do wykazania, że w drodze wykładni umowy należało przyjąć kurs średni NPB do rozliczeń walutowych jako uznany za odpowiedni przez strony. Stanowiłoby to jednak dokładniej o zastępowaniu postanowienia nieuczciwego postanowieniem uczciwym w ramach redukcji utrzymującej, a nie o ustaleniu treści umowy w oparciu o obiektywne kryteria. Skoro bowiem w umowie zawarte zostały określone treści, to po stwierdzeniu, że z jakichś względów nie mogą być one dla stron wiążące, brak jest jakichkolwiek podstaw do zastępowania zapisów w tym zakresie całkowicie innymi w ramach dokonywania wykładni samej umowy.

Ustawodawca w ramach regulacji art. 385¹ k.c. nie przyjął również rozwiązania przewidzianego m.in. w art. 58 § 1 k.c., a dopuszczającego możliwość wejścia w miejsce abuzywnych postanowień czynności prawnej odpowiednich przepisów ustawy.

Nie ma również możliwości uzupełnienia umowy przez odwołanie się do ustalonych zwyczajów, praktyki rynkowej czy też kursu rynkowego jako tego, który wyznaczać ma kwotę udostępnioną kredytobiorcom oraz wysokość rat wyrażonych w złotych. Z pewnością w sytuacji, w której strony określiły w umowie wskaźnik waloryzacji, brak jest podstaw, aby skutku w tym zakresie na mocy art. 56 k.c. poszukiwać w istniejących zwyczajach (utrwalonej praktyce). Przepis ten zezwala jednak na wzbogacenie skutków prawnych umowy o te, które wynikają z ustalonych zwyczajów, nie zaś na zastąpienie treści wprost wynikającej z umowy ustalonym zwyczajem, nawet po stwierdzeniu, że uzgodniona przez strony treść umowy z jakichś względów nie może być dla nich wiążąca. Z tego względu nie mogły zostać uwzględnione sugestie o możliwości zastosowania w sprawie kursu średniego NBP jako tego, który określałby rozmiar świadczenia obu stron.

Wobec powyższego nie zachodziły jakiegokolwiek podstawy do zastosowania w drodze analogii prawnej, w odniesieniu do umowy stron, przepisów odnoszących się do tego miernika (m.in. w odwołaniu np. do art. 32 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim czy art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe).

Co prawda orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na tle dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich nr 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, dopuszcza zastąpienie usuniętego zapisu umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, jednakże aby móc zastosować taki przepis, musi on istnieć w danym porządku prawnym, a w polskim porządku prawnym ustawodawca nie przewidział takiego przepisu.

Powoływany w apelacji przepis art. 358 § 2 k.c. wszedł jednak w życie 24 stycznia 2009 r., podczas gdy umowa kredytowa między powódką a bankiem zawarta została w 2008 r., wobec czego nie znajduje on w niniejszej sprawie zastosowania. Ponadto w najnowszym orzecznictwie uznano, że jest to przepis o charakterze ogólnym, a nie dyspozytywnym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2022 r. II CSKP 474/22).

Jak wskazuje się w doktrynie, 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, tj. takich, w których globalny rozmiar świadczenia zależy od czasu trwania stosunku prawnego i nie da się go z góry określić w sposób ostateczny nie nawiązując do czynnika czasu (zob. E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Wyd. 9, Warszawa 2019).

Podkreśla się też, że w przypadku stosunków obligacyjnych, w których element czasu nie determinuje rozmiaru świadczenia, stosować należy przepisy dotychczasowe (zob. m.in. M. Kłoda, Sposoby działania ustawy w prawie międzyczasowym prywatnym, PL 2000, Nr 1, s. 7 i n.; R. Morek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz pod red. K. Osajdy, wyd. 24). Umowa kredytu nie jest jednak zobowiązaniem o charakterze ciągłym, rozmiar świadczenia kredytobiorcy determinowany jest wielkością kredytu i stopą procentową niezależnie od czasu trwania umowy.

Tym samym, nie ma więc podstaw prawnych do zastosowania w niniejszej sprawie normy art. 358 § 2 k.c. w miejsce niedozwolonych postanowień umownych.

Bez znaczenia dla oceny skutków abuzywności klauzul waloryzacyjnych, co zostało już przedstawione, pozostawała też regulacja art. 69 ust. 3 Prawa bankowego.

Co istotne, wspomniany powyżej wyjątek, w którym sąd krajowy może zastąpić nieuczciwy warunek umowny dyspozytywnym przepisem prawa krajowego, ograniczony jest do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 21 stycznia 2015 r. w sprawie Unicaja Banco i Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, EU:C:2015:21; wyrok TSUE z dnia (...)w sprawie (...), K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...)).

W niniejszej sprawie powódka, po uprzednim pouczeniu przez Sąd I instancji o konsekwencjach stwierdzenia nieważności umowy w sposób wyraźny i jednoznaczny podała, że jest świadoma konsekwencji uznania umowy łączącej ją z pozwanym za nieważną (protokół rozprawy z dnia 7 grudnia 2022 r., 00:21:05 – 00:22:06). Tym samym brak było podstaw do kwestionowania, że wnosząc i podtrzymując powództwo wyraziła ona zgodę na uznanie nieważności umowy i konsekwencje z tym związane. W świetle orzecznictwa TSUE (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia (...) w sprawie (...), K. D. i J. D. przeciwko (...)Bank (...)) wyrażenie takiej zgody przez powódkę oznacza zaś, że Sąd jest nie tylko uprawniony, ale wręcz zobowiązany do stwierdzenia nieważności umowy (o ile zachodzą przesłanki), nawet jeżeli stwierdzenie nieważności przyniosłoby kredytobiorcy szkodliwe konsekwencje.

Ponadto aktualnie trudno jednoznacznie przesądzać, że unieważnienie umowy wywiera dla powódki niekorzystne skutki. O ile bowiem aktualizacja roszczeń pozwanego o zwrot wypłaconego kapitału nie budzi wątpliwości to, jak już wskazywano, co do ewentualnych roszczeń o zapłatę wynagrodzenia za udostępnienie środków pieniężnych do korzystania przez określony czas, jego zasadność na tym etapie nie jest przesądzona. TSUE uznał ostatnio, że wynagrodzenie za korzystanie z kapitału nie należy się, a w systemie prawa cywilnego nie ma przepisu, który takie roszczenie formułowałby wprost.

Podkreślenia wymaga przy tym, że stwierdzenie nieważności umowy kredytu nie zależy wyłącznie od subiektywnej woli kredytobiorców, gdyż dla ustalenia nieważności umowy konieczne jest zajęcie wszelkich prawem przewidzianych przesłanek. Odróżnić od tego należy zaś wprowadzenie dodatkowej (wynikającej nadto z prawa wspólnotowego) możliwości sanowania umowy w przypadku, gdyby stwierdzenie jej nieważności byłoby niekorzystne dla konsumenta.

W konsekwencji prawidłowym pozostaje stanowisko, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy stron po wyeliminowaniu z niej mechanizmu indeksacji, wobec czego słusznym co do zasady pozostawało stwierdzenie jej nieważności.

Niezasadne są poglądy jakoby z uwagi na relacje zachodzące między przepisami art. 58 § 3 k.c. a art. 385¹ § 2 k.c., niemożliwe pozostawało stwierdzenie nieważności umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych z uwagi na ustanowioną w art. 385¹ § 2 k.c. zasadę zachowania mocy wiążącej umowy. Nie znajdują one poparcia w dominującym orzecznictwie, w tym w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Regulacje te mają charakter odrębny, jednakże zastosowanie w pierwszej kolejności przepisów dotyczących ochrony konsumenta przed klauzulami abuzywnym, nie wyklucza następczego – po wyeliminowaniu takich klauzul z umowy w oparciu o regulacje art. 385¹ k.c. – poddania kontroli takiej umowy pod ogólny reżim ustawy w zakresie oceny ważności i skuteczności umowy.

Przywołać należy w tym względzie stanowisko wyrażone w cytowanym już wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r. (II CSKP 415/22, LEX nr 3303545), w którym przyjęto, że w rozpoznawanej tam sprawie Sąd Apelacyjny słusznie opowiedział się za stwierdzeniem nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego, z uwagi na to, że klauzule umowne, których elementem

jest ryzyko kursowe, określają główne świadczenia stron. Wyeliminowanie tej klauzuli z łączącej strony umowy uniemożliwia określenie wysokości zobowiązania zarówno pozwanego banku (kwoty udzielonego kredytu), jak i powódki (rozmiaru zadłużenia i wysokości poszczególnych rat). W konsekwencji umowa w pozostałym zakresie nie jest możliwa do utrzymania i wykonywania.

Sąd Apelacyjny, dzieląc powyższe zważył, że możliwość dalszego trwania umowy stron nie istnieje, skoro wobec wyeliminowania z niej abuzywnych klauzul w postaci zapisów dotyczących przeliczania kwoty udostępnionego kredytu na CHF oraz ustalających wysokość raty w PLN w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF, zniekształcona zostaje istota umowy kredytowej, stanowiącej połączenie kredytu udzielonego w walucie polskiej i zagranicznej.

Postanowienie to, co zostało już omówione, należało wszak zakwalifikować jako odnoszące się do głównych świadczeń stron, więc po jego wyeliminowaniu powstałby problem wykonywania umowy, tj. wyliczania rat kapitałowo-odsetkowych, jak również ustalenia kwoty kredytu do spłaty. Bezskuteczność ww. klauzul indeksacyjnych oznacza przy tym wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, a przez to także wyeliminowanie ryzyka kursowego. Wskutek powyższego umowa pozostawałaby sprzeczna z intencją stron ją zawierających, skoro nie byłoby mechanizmu waloryzacji, zaś do kwoty zobowiązania wyrażonej w złotych polskich zastosowanie miałyby oprocentowanie według stawki LIBOR charakterystyczne dla zobowiązań w walucie obcej i ustalone z uwzględnieniem walut nie obejmujących PLN, a także jak powszechnie wiadomo znacznie korzystniejsze niż oprocentowanie dla produktów w złotówkach (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29.01.2020 r., I ACa 67/19, LEX nr 2817620). Prowadziłoby to do zmiany charakteru stosunku prawnego i pozostawałoby w sprzeczności z naturą (właściwością) stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, stanowiąca wyróżniony w doktrynie i judykaturze podtyp umowy kredytu. W przypadku kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej, swoistą cechą tego stosunku prawnego będzie wskazany powyżej mechanizm indeksacji oraz oprocentowanie według stawki LIBOR. W przypadku pominięcia tego mechanizmu, przy jednoczesnym pozostawieniu stawki LIBOR, istota tego stosunku prawnego zostanie zupełnie wypaczona (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 8 października 2021 r., sygn. akt V ACa 280/21).

Bezzasadne pozostają twierdzenia jakoby zapisy umowy o zastosowaniu stawki LIBOR podlegały eliminacji z umowy wraz z eliminacją klauzul waloryzacyjnych. Niewątpliwym pozostaje, że klauzule te mają od siebie odrębny charakter, jako dotyczące odrębnych zobowiązań umownych (kwota kredytu a odsetki) i w związku z tym nie pozostają nierozdzielalne i poddają się osobnej ocenie. Twierdzenia pozwanego w tym przedmiocie nie znajdowały natomiast żadnego szerszego uzasadnienia. Niemożliwym, jako nie znajdującym jakiegokolwiek podstawy prawnej pozostawałoby zaś zastosowanie do umowy stawki referencyjnej WIBOR. Z pewnością takiej możliwości nie można wyprowadzać z samego faktu, że regulamin mający zastosowanie do umowy odwoływał się stawki referencyjnej LIBOR. Ponadto wbrew skarżącemu stanowiłoby to właśnie o zastępowaniu, bez podstawy prawnej, jednych postanowień umownych innymi.

Zgodnie natomiast z treścią art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Jak się wskazuje w doktrynie, natura stosunku prawnego obejmuje nie tylko swoistą naturę poszczególnych typów, lecz również naturę nienazwanych stosunków prawnych określonego rodzaju. Obejmuje ona zatem: naturę ogólną, naturę określonej kategorii stosunków i naturę określonych typów stosunków nazwanych i rodzajów stosunków nienazwanych (por. M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626. Wyd. 2, Warszawa 2019).

Z tych względów 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, co musi skutkować uznaniem jej przesłankowo za nieważną z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.).

Reasumując, nie miał racji skarżący, aby możliwym pozostawało utrzymanie umowy kredytowej stron w mocy.

Sąd Apelacyjny nie podzielił również postawionych w apelacji zarzutów naruszenia art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., oraz art. 411 pkt. 1 i 4 k.c. w sposób wskazany w apelacji.

Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że przyjęcie nieważności umowy kredytu skutkowało uznaniem za zasadne żądania powódki o zwrot tego, co na podstawie tej umowy świadczyli. Jak stanowi przepis art. 410 § 2 k.p.c. , świadczenie jest nienależne, jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Czynność prawna w postaci umowy kredytu jest nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

W okresie od 18 lipca 2008 r. do 20 czerwca 2022 r. powódka wpłaciła na rzecz pozwanego kwotę 191.246,40 PLN tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych.

Jak wskazuje się w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18) stwierdzenie, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym oznacza, iż co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległym dłużnikiem banku. W art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa, ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powódki, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, nie publ., z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, nie publ., z dnia 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, nie publ., z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, nie publ., z dnia 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, nie publ. i z dnia 11 maja 2017 r., II CSK 541/16, nie publ.).

Świadczenie spełnione na podstawie czynności nieważnej podlega zatem zwrotowi jako nienależne, a obowiązek zwrotu znajduje oparcie w art. 410 § 1 k.c., na mocy którego do świadczenia nienależnego stosuje się przepisy dotyczące bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405-409 k.c.).

Obecnie w judykaturze i orzecznictwie funkcjonują dwa poglądy dotyczące sposobu rozliczenia nieważnej umowy kredytowej. Według pierwszego z nich, tzw. teorii salda, jeżeli kredytobiorca nie zwrócił jeszcze bankowi całej kwoty kapitału, to nie może być uznany za zubożonego, ponieważ w istocie to on pozostaje stroną wzbogaconą w zakresie różnicy między uzyskanym kredytem a sumą już dokonanych spłat. Skoro umowa była od początku nieważna, to kredytobiorca był zobowiązany w chwili przekazania mu środków z kredytu do zwrotu bankowi tych kwot jako nienależnie otrzymanego świadczenia.

Zgodnie z drugim, przeważającym poglądem, który Sąd Apelacyjny podziela - tzw. teorią dwóch kondykcji - każde roszczenie o wydanie korzyści należy traktować niezależnie, a ich kompensacja jest możliwa tylko w ramach instytucji potrącenia albo powództwa wzajemnego. Także Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40) opowiedział się za teorią dwóch kondykcji i jednoznacznie wskazał, że zwrot nienależnego świadczenia wynikającego z nieważnej umowy przysługuje w takich okolicznościach stronie, która o to wnosi.

Wbrew apelacji, w niniejszej sprawie brak jest też jakichkolwiek podstaw do stwierdzenia zachodzenia wyłączeń obowiązku zwrotu świadczeń przewidzianych w art. 411 pkt 2 i 4 k.c.

Podzielić należy wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40 oraz z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 OSNC 2021/9/56 - mająca moc zasady prawnej) stanowisko, że nie można uznać aby konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czynił zadość zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten, jak zauważył Sąd Najwyższy, jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego

2011 r., I CSK 286/10, M. Praw. 2011, nr 24, s. 134). W zasadzie nie ma więc potrzeby sięgania do niego w sytuacji, w której wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że instrumenty prawne w postaci zarzutu potrącenia, czy też zarzutu zatrzymania wystarczająco zabezpieczają interesy banku.

Podobnie przypadki, w których podstawa świadczenia jest nieważna, nie są objęte zakazem unormowania art. 411 pkt 4 k.c., co pozwala na zwrot kwot nienależnie wpłaconych. Przepis ten nie ma w ogóle zastosowania do świadczenia nienależnego, gdyż chodzi w nim o świadczenie ukierunkowane na zaspokojenie oznaczonej, istniejącej acz jeszcze niewymagalnej wierzytelności. Nie może zatem stać na przeszkodzie uwzględnieniu *condictio indebiti, sine causa* czy *ob rem*; w takich wypadkach podstawa w ogóle nie powstała, więc brak jest roszczenia, które mogłoby jeszcze nie być wymagalne (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 sierpnia 2021 r., I NSNc 93/20, LEX nr 3220158; D. Fuchs, A. Malik [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 411).

W konsekwencji należy stwierdzić istnienie po stronie pozwanego obowiązku zwrotu kwot dotychczas wpłaconych przez powódkę z tytułu nieważnej umowy.

Niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek poczynszy od daty wcześniejszej niż dzień złożenia oświadczenia, po pouczeniu Sądu o skutkach ewentualnego stwierdzenia nieważności umowy, co w braku woli dalszego utrzymania umowy.

Obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia zalicza się do tzw. zobowiązań bezterminowych, o których mowa w art. 455 k.c., tj. takich, w których termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania (zob. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, nr 7, poz. 93; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2001 r., V CKN 769/00, nie publ.). W myśl tego przepisu świadczenie z takiego zobowiązania powinno zostać spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania

Takim wezwaniem w niniejszej sprawie był pozew, doręczony pozwanemu w dniu 29 września 2022 r. (k. 111) w którym to piśmie powódka wezwała pozwanego do zwrotu wskazanej w treści pozwu nienależnie pobranej kwoty z uwagi na nieważność przedmiotowej umowy w świetle przepisów prawa. Tym samym, przyjmując za prawidłowe stanowisko, że obowiązek spełnienia świadczenia powinien nastąpić niezwłocznie po wezwaniu, przyjęcie przez Sąd Okręgowy ostatni dzień tygodnia po doręczeniu odpisu pozwu było prawidłowe i tę datę tj. 6 października 2022 r. słusznie przyjęto jako datę początkową naliczania odsetek za opóźnienie.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany zgłosił zarzut zatrzymania.

Zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (art. 461 § 1 k.c., art. 496 k.c., art. 497 k.c.). Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Sfera prawa materialnego pozostawiona jest swobodnemu uznaniu uprawnionego, a co za tym idzie, zgłaszanie opartych na nim zarzutów jest dopuszczalne na każdym etapie postępowania. Jeżeli więc powołanie się na prawo zatrzymania nastąpiło po zamknięciu rozprawy przed sądem pierwszej instancji, to pozwany może, aż do zakończenia rozprawy przed sądem apelacyjnym, podnieść zarzut zatrzymania. Złożenie oświadczenia o zatrzymaniu stanowić będzie nowy fakt, w rozumieniu art. 381 k.p.c., powstały dopiero po wydaniu orzeczenia przez sąd pierwszej instancji i prowadzący do zahamowania skuteczności roszczenia powoda. Przepis art. 381 k.p.c., który w takiej sytuacji wyłącza zastosowanie art. 383 k.p.c., nie wprowadza ograniczenia dopuszczalności zgłaszania takich faktów przed sądem odwoławczym. Zgodnie z art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. sąd apelacyjny powinien uwzględnić przy orzekaniu stan faktyczny i prawny ukształtowany w następstwie zgłoszonego w postępowaniu przed tym sądem zarzutu zatrzymania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 417/01, LEX nr 157326).

Pozwany powołując się w niniejszej sprawie na zarzut prawa zatrzymania pominął istotną okoliczność, że skuteczne zgłoszenie materialnoprawnego zarzutu zatrzymania wymaga posiadania własnej wymagalnej wierzytelności (zob.

wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2000 r., IV CKN 54/00). Zastosowanie prawa zatrzymania wymaga zatem istnienia wymagalnego roszczenia. Wprawdzie pogląd ten został wyrażony na tle zastosowania prawa zatrzymania z art. 461 k.c., jednak wynikające z niego założenie należy odnieść w całej rozciągłości do prawa zatrzymania realizowanego na tle nieważnej umowy kredytu. Z żadnego dowodu nie wynika zaś, aby pozwany postawił w stan wymagalności świadczenie pieniężne będące przedmiotem zgłoszonego zarzutu. W każdym razie takiego znaczenia nie można nadać pismom pozwanego skierowanym do powódki w ramach zgłoszenia zarzutu zatrzymania.

Ponadto, wykonanie uprawnienia retencyjnego jako prawa podmiotowego podlega też ocenie w kontekście normy art. 5 k.c. co do zgodności z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego. W nauce przyjęto, że prawo zatrzymania co do zasady nie przysługuje w sytuacji, gdy uprawniony może doprowadzić do zaspokojenia swojej wierzytelności w wykonaniu przysługującego mu potrącenia. Istnienie prawa do dokonania potrącenia uznaje się bowiem za wykluczające ze swej istoty potrzebę zastosowania zabezpieczenia opartego o *ius retentionis* (zob. np. T. Wiśniewski, *Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym* Warszawa 1999, s. 86). Zatem w niniejszej sprawie wobec faktu, że pozwany może skorzystać z przysługującego mu prawa potrącenia, zarzut wywodzony z prawa zatrzymania jawi się jako sprzeczny z celem i przeznaczeniem uprawnienia retencyjnego i jako taki bezskuteczny w świetle art. 5 k.c.

Podkreślić ponadto należy, że tradycyjnie w nauce prawa przyjmowano, iż w przypadku roszczeń o świadczenia podzielne zatrzymanie dotyczyć może wyłącznie części świadczenia potrzebnej dla zabezpieczenia roszczenia przysługującego retencjiście. Domaganie się objęcia zatrzymaniem całości świadczenia uznano za sprzeciwiające się „wymaganiom dobrej wiary i zwyczajom uczciwego obrotu” (zob. J. Korzonek, I. Rosenbluth, *Kodeks zobowiązań, Komentarz*, Kraków 1936, s. 569, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 8 grudnia 2021 r., I ACa 464/21 i tezy zawarte w uzasadnieniu).

Nie rozstrzygając spornej w nauce kwestii, czy umowa kredytu jest umową wzajemną, należy przede wszystkim uwzględnić, że ze względu na specyfikę roszczeń kondycyjnych w niniejszej sprawie (ich jednorodność) pozwany ma możliwość doprowadzenia do umorzenia wzajemnych zobowiązań przez wykorzystanie instytucji potrącenia. Ponadto należy zwrócić uwagę również na kontekst prawny tworzony przez normy Dyrektywy 93/13. Wymaganie zapewnienia skutecznego środka ochrony (art. 7 Dyrektywy) w orzecznictwie TSUE wiąże się z obowiązkiem takiej wykładni norm prawa krajowego, które eliminować będą nadmierne (nieproporcjonalne) przeszkody w dochodzeniu przez konsumenta jego roszczeń wobec przedsiębiorcy (zniechęcać będą w efekcie konsumenta do dochodzenia lub obrony jego praw (por. np. wyrok TSUE z 16 lipca 2020r., C-224/19, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 8 grudnia 2021 r., I ACa 464/21).

W tym kontekście uwzględnienie zarzutu zatrzymania w niniejszej sprawie powodowałoby istotne dodatkowe i nieuzasadnione interesem pozwanego (wyposażonego w prawo do dokonania potrącenia) utrudnienia proceduralne dla konsumenta w celu wyegzekwowania wyroku. Konsument w celu uzyskania świadczenia od pozwanego musiałby najpierw zaoferować lub zabezpieczyć spełnienie świadczenia kondycyjnego wobec banku. Konsument w celu uzyskania własnego roszczenia musiałby poczynić zatem dodatkowe starania (np. zaciągnąć kolejne zobowiązanie, dokonać przesunięć majątkowych itp.) dla wykonania obowiązku zabezpieczanego przez uprawnienie retencyjne. Na etapie postępowania wykonawczego musiałby wykazywać fakt zaspokojenia lub odpowiedniego zabezpieczenia roszczeń pozwanego. W tym kontekście powstają więc dodatkowe wymagania proceduralne obciążające konsumenta, które osłabiają istotnie efektywność ochrony prawnej udzielonej w wyroku, mogąc zniechęcać konsumenta do podjęcia ochrony praw (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 8 grudnia 2021 r., I ACa 464/21). W tej sytuacji korzystanie z prawa zatrzymania pozostaje w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego uprawnienia (art. 5 k.c.) i jako takie nie może być uznane za skuteczne.

W zaistniałej sytuacji Sąd Apelacyjny uznając apelację za pozbawioną uzasadnionych podstaw, na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w punkcie pierwszym wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono jak w punkcie drugim wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., tj. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Wobec przegrania w postępowaniu apelacyjnym przez pozwanego w całości, Sąd Apelacyjny obciążył go zwrotem na rzecz powódki poniesionych przez nią kosztów zastępstwa procesowego, których wysokość została ustalona na podstawie § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t. j. Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 z późn. zm.) w kwocie 8.100 zł.

SSA Hanna Rucińska SSA Anna Daniszewska SSA Leszek Jantowski