

Sygn. akt VI ACa 375/22

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie Wydział VI Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Grzegorz Tyliński

Protokolant: Klaudia Pływaczewska

po rozpoznaniu w dniu 23 stycznia 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. S.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie

z dnia 26 stycznia 2022 r., sygn. akt III C 331/21

1) oddała apelację;

2) zasądza od (...) S. A. w W. na rzecz Ł. S. kwotę 8100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

**Sygn. akt VI ACa 375/22**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 stycznia 2022 r. Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie sygn. akt III C 331/21 w sprawie z powództwa Ł. S. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. o zapłatę i ustalenie: zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powoda Ł. S. kwoty: - 84 444,71 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 12 stycznia 2022 r. do dnia zapłaty, - 15.026,88 (...) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 12 stycznia 2022 r. do dnia zapłaty (pkt 1); ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) nr (...) zawarta 6 czerwca 2008 r. pomiędzy Ł. S. a (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (obecnie (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) jest nieważna (pkt 2); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 3); zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Ł. S. kwotę 6 417 zł, tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 4).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

6 czerwca 2008 r. Ł. S. zawarł z (...) Bank S.A. w W. (poprzednia firma pozwanego banku) umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...). Bank oddał do dyspozycji kredytobiorcy kwotę 163 000 zł. Jednocześnie zastrzeżono, że walutą waloryzacji kredytu jest (...). W § 3A umowy wskazano, że kwota waloryzacji wyrażona na koniec 16 maja 2008 r. według kursu kupna waluty z tabeli bankowej (...) Banku S.A. wynosi 80 358,90 (...). Ponadto zapisano, że kwota ta ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej w tym punkcie. Okres

kredytowania ustalono na 360 miesięcy, do 6 czerwca 2038 r. Jako cel kredytu określono zakup lokalu przy ul. 1-ego M. nr (...) w W..

W § 6 umowy wskazano, że spłata kredytu następować będzie na podstawie nieodwołalnego przez czas trwania umowy zlecenia dokonywania przelewu z rachunku o wskazanym tam numerze. Kredytobiorca zobowiązał się spłacać kapitał wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych, w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat (§ 10 pkt 1). Raty kapitałowo - odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50 (§ 10 pkt 5). Kredytobiorcy zlecili i upoważnili bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z rachunku określonego w § 6 umowy. Zlecenie było nieodwoływalne (§ 11B).

W umowie przewidziano możliwość wcześniejszej spłaty kredytu, po spełnieniu określonych w niej warunków. Jednocześnie zastrzeżono, że wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo - odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powodować miała, że kwota spłaty miała być przeliczana po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej, obowiązującej w dniu i godzinie spłaty (§ 12 pkt 5). Mechanizm przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży (...) z tabeli banku przewidziano także w razie wypowiedzenia umowy i wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego (§ 15 pkt 4).

W § 29 pkt 2 umowy zapisano, że kredytobiorca oświadcza, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Ponadto wskazano tam, że kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursy złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, której wysokość ustalana były przy wykorzystaniu stawki bazowej (...) i stałej marży banku (§ 9 umowy). Zabezpieczeniem spłaty kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna w złotych polskich, ustanowiona na nieruchomości, która była przedmiotem kredytowania (§ 3).

Umowa kredytowa była aneksowana. Dnia 20 listopada 2014 r. umowa została uzupełniona o postanowienia, w których zapewniono kredytobiorcy możliwość dokonywania zmiany waluty spłaty ze złotych na walutę waloryzacji i odwrotnie oraz określono zasady dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie indeksacji kredytu. Kolejne aneksy (z 18 sierpnia 2015 r., 11 maja 2016 r., 11 kwietnia 2017 r.) dotyczyły odroczenia w spłacie.

Kredyt został uruchomiony zgodnie z umową, powodowi wypłacono wskazaną w niej kwotę, która została mu oddana do dyspozycji w złotych. W okresie od dnia zawarcia umowy do grudnia 2020 r. kredytobiorca wpłacił – w jej wykonaniu - na rzecz banku łącznie (tytułem rat kredytu, prowizji, opłat związanych z pokryciem składek ubezpieczeniowych) kwoty 84 444,71 zł i 15 026,88 (...). Od chwili podpisania aneksu do umowy z 2014 r. rozpoczął on dokonywać wpłat we (...).

Sąd I instancji ustalił, że powód w stosunkach z bankiem był konsumentem. Kredyt został zaciągnięty przez niego na zakup lokalu mieszkalnego. Nawiązanie zobowiązania nie było związane z prowadzeniem przez niego działalności gospodarczej.

Umowa została zawarta przez powoda w placówce M.. Poszukiwał oferty kredytowej i okazało się, że posiadał zdolność kredytową, która nie pozwalała mu wzięcie kredytu tzw. złotówkowego. Do nawiązania stosunku prawnego doszło przy wykorzystaniu wzoru, który był standardowo stosowany przez bank. Umowa nie podlegała indywidualnym ustaleniom, strony nie negocjowały jej postanowień, za wyjątkiem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Powód nie miał wpływu na jej treść, ostatecznie dostał gotowy już formularz umowy.

Przed zawarciem umowy bank nie udzielił kredytobiorcy informacji na temat tego, w jaki sposób raty będą przeliczane na obcą walutę, w jaki sposób zostanie ustalony kurs jej wymiany, jak kształtowane są tabele kursowe wykorzystywane w banku. Informacji na ten temat nie zawierała ani umowa, ani pozostałe dokumenty przekazane powodowi.

Ł. S. był zainteresowany zaciągnięciem zobowiązania w złotych, w celu nabycia prawa do lokalu w kraju, za polską walutę. Pracownik banku wskazywał na możliwość zmian kursu waluty, jednak nie wyjaśniał, że może to być znaczna zmiana. Powodowi nie wyjaśniono na czym polegał mechanizm indeksacji.

Celem kredytobiorcy było uzyskanie środków pieniężnych w złotych polskich. Powód przed podpisaniem umowy dostał jej treść do zapoznania się, jednak nie odczuwał potrzeby konsultowania jej treści ze specjalistami, działał w zaufaniu do banku. Kredytobiorcy nie przedstawiono żadnych konkretnych informacji ani symulacji dotyczących tego, jak zmiana kursu waluty może rzeczywiście wpływać na koszt i wartość kredytu. Nie zaoferowano mu także np. informacji dotyczących historycznych zmian kursu (...). Jednocześnie przy składaniu wniosku kredytowego powód podpisał „oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych”. Zapisano w nim, że przedstawiono mu w pierwszej kolejności ofertę kredytu w polskim złotym. Po zapoznaniu się z nią zdecydował, że dokonuje wyboru oferty kredytu denominowanej w walucie polskiej mające pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, a w szczególności tego, że niekorzystana zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia. W oświadczeniu ponadto zostało wskazanie, że kredytobiorca był świadomy ponoszenia ryzyka walutowego oraz zmiany stopy procentowej, a także że pracownik banku poinformował go o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystanej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej, tj. o możliwości wzrostu raty kapitałowo-odsetkowej. Informacje te miały być przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu. Pomimo podpisania przez powoda oświadczenia o takiej treści, nie przekazano mu zawartych tam informacji, ani nie przedstawiono mu żadnych symulacji.

Składając wniosek o kredyt Ł. S. wskazał we wniosku na jego wysokość w złotych (163 000 zł), zaznaczając że waluta kredytu to (...).

Pozwany Bank od 2009 r. w regulaminach wprowadził możliwość zmiany waluty kredytu w ten sposób, że spłata rat miała następować w walucie indeksacyjnej bez przeliczania wysokości raty na złote. W 2011 r. wprowadzono możliwość spłaty rat kredytu bezpośrednio przez kredytobiorców w walucie indeksacyjnej, co wymagało zawarcia aneksu do umowy.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

Sąd I instancji wskazał, że przedmiotowy kredyt był tzw. złotówkowym nie mogło budzić wątpliwości. Odniesienie się w treści umowy do waluty obcej stanowiło wyłącznie klauzulę waloryzacyjną. Pomiędzy stronami nie doszło do przeniesienia wartości dewizowych. Powód wnioskował o wypłacenie kredytu w złotówkach i w takiej walucie zostały mu oddane do dyspozycji środki pieniężne. Na podstawie przedmiotowej umowy nie można było również przyjąć, że rozliczenia pomiędzy stronami miały się odbywać w (...).

Zdaniem Sądu Okręgowego w umowie (stanowiącej wzorzec narzucony przez bank) dość swobodnie potraktowano samo określenie jego waluty, pomimo zdawałoby się jednoznacznego zapisu w § 1 pkt 3. Ponieważ tego rodzaju postanowienie oceniane na tle całokształtu zapisów umowy było w istocie niezrozumiałe i oczywiście niejednoznaczne, należało przy określeniu waluty kredytu odnieść się co do wszelkich jej uregulowań. Z nich zaś wynikało, że wypłata środków pieniężnych następuje w PLN, zaś frank szwajcarski stanowi jedynie przelicznik dla określenia wysokości kwoty kredytu w złotówkach, tak w chwili postawienia środków do dyspozycji kredytobiorców, jak i w dniach ich przekazania oraz spłaty przez nich rat.

Sąd I instancji dokonał kontroli umowy pod kątem abuzywności jej postanowień. Ocena abuzywności postanowień wskazanych przez powoda sprowadzała się przede wszystkim do ustalenia, czy sporne klauzule zawierały jasne, jednoznaczne dla konsumenta zapisy dotyczące sposobu ustalania kursu wymiany walut, pozwalające im na zdobycie wiedzy w tym przedmiocie w momencie zawarcia umowy.

Sąd Okręgowy zważył, że w ustalonych okoliczności faktycznych nie sposób było przyjąć, że bank dochował takich aktów minimalnej, oczekiwanej od niego staranności. Zawarte w umowie oświadczenie (§29), jak i oświadczenie podpisane przez powoda przy okazji składania wniosku, były jedynie formalnością, mającą na celu ochronę interesów banku i nie znajdowały odzwierciedlenia w faktycznych czynnościach pomiędzy stronami. Tym bardziej, że sama ich treść była zdawkowa, a w przypadku oświadczenia w umowie myląca, poprzez wskazanie, że ryzyko kursowe może mieć wpływ na „wzrost kosztów obsługi kredytu”. Dla przeciętnego konsumenta taki zapis nic nie mówi na temat tego, jak zmiany kursów mogą rzeczywiście wpłynąć na wysokość ich zobowiązania oraz należnych do spłaty rat.

Trzeba było w tej sytuacji zauważyć, że ryzyko walutowe i w jego konsekwencji wysokość kwoty należnej do spłaty przez powoda, nie zostały dla niego w jakikolwiek sposób ograniczone. Wzrost kursu (...) powodował, że zarówno rata jak i saldo kredytu wzrastały do poziomu znacznie przewyższającego ten, jaki mógł on zakładać przed zawarciem umowy z bankiem. Wątpliwym jest, czy powód zdecydowałby się na zaciągnięcie kredytu, gdyby został właściwie poinformowany o istniejącym ryzyku kursowym. To ryzyko nie było równoważone po stronie banku, który niezależnie od zmian kursu (...) zawsze mógł liczyć na zwrot kwoty udostępnionej kredytobiorcom do dyspozycji w określonej w złotych polskich w umowie wysokości.

Według Sądu Okręgowego uznać należało, że powodowi w chwili zawarcia umowy nie mógł być znany rzeczywisty całkowity koszt zaciągniętego przez niego kredytu. Ze względu na waloryzację walutą obcą była to wartość nie do przewidzenia i właściwie nieograniczona. Na jej wysokość kredytobiorca nie miał żadnego wpływu, zależała ona od ustalanego przez bank kursu (...), który – wobec postanowień umowy w chwili jej podpisania - mógł się zmieniać w sposób nieograniczony. Z ustaleń w sprawie nie wynikało, że powoda poinformowano przy nawiązaniu stosunku prawnego o tym, że faktycznym, dodatkowym kosztem kredytu będzie wzrost wartości salda kredytu wyrażonego w walucie obcej, wynikający ze zmian kursowych, dodatkowo powiększony o spread stosowany przez bank przy ustalaniu kursów waluty. Pomimo tego, że podpisane zostały oświadczenia, w których wskazano na taką świadomość konsumenta, nie było dowodów na to, że miało to odzwierciedlenie w rzeczywistości, a nie jedynie charakter „formalny”.

W ocenie Sądu i Instancji postanowienia dotyczące indeksacji stanowią określenie głównego przedmiotu umowy, natomiast zapisy kwestionowanych postanowień zostały sformułowane w sposób niejasny.

Sąd I instancji zważył, że przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że umowa kredytu nie była indywidualnie negocjowana, w istocie doszło do jej zawarcia przy wykorzystaniu stosowanego w banku wzorca. Ustalone okoliczności faktyczne niewątpliwie wskazywały na to, że badana umowa kredytu została zawarta według wzorca, którym posługiwał się pozwany bank. Nie wykazano w niniejszej sprawie, że jakiegokolwiek postanowienia umowne były negocjowane.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód nie znał zasad ustalania kursów walut stanowiących podstawę dokonywanych przez bank przeliczeń. Nie wyjaśniono mu tego w jakikolwiek sposób, pomimo tego, że zasady te miały istotne znaczenia dla wykonania przez niego umowy, stanowiąc podstawę do obliczenia należnego mu od banku świadczenia oraz przypadających od niego na rzecz kredytodawcy spłat. Zapis umowny wskazywał właściwie jedynie na to, że bank miał całkowitą dowolność w określeniu kursu (...), gdyż nie podano jakichkolwiek obiektywnych czynników służących do jego ustalenia. Kwestia tego, jak te kursy kształtowały się w rzeczywistości (co akcentowała strona pozwana) była obojętna. Istotna była jasność postanowienia umownego, przekazane konsumentowi informacje, jego wiedza i potencjalnie istniejąca możliwość po stronie banku do czynienia dowolnych ustaleń. Ponadto, kredytobiorca nie został odpowiednio poinformowany o możliwym ryzyku walutowym i faktycznych, realnych skutkach znacznych zmian kursu waluty szwajcarskiej zarówno dla wysokości należnej do spłaty kwoty, jak i wysokości rat, a tym samym o rzeczywistym koszcie kredytu.

Zdaniem Sądu Okręgowego należało stwierdzić, że ze względu na tożsamość pozwanego banku w rozpoznawanej sprawie i w sprawie, w której dokonano kontroli abstrakcyjnej postanowienia o identycznym brzmieniu i treści

normatywnej, co kwestionowany przez powoda § 10 pkt 5 umowy kredytu, sąd był związany oceną prawną, co do niedozwolonego charakteru tego postanowienia.

W ocenie Sądu I instancji mając powyższe na uwadze, w ustalonych okolicznościach sprawy nie mogło budzić wątpliwości, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne (m.in. § 1 pkt 3A, § 10 pkt 5, § 12 pkt 5, § 15 pkt 4) ukształtowały jego prawa i obowiązki w sposób naruszający dobre obyczaje w zakresie umów kredytowych. W ten sposób doszło również do rażącego naruszenia jego interesów.

Sąd Okręgowy przyjął, że należało przyjąć, że postanowienia umowne (klauzule przeliczeniowe, waloryzacyjne) kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, jednocześnie rażąco naruszając jego interesy. Zostały one narzucone konsumentowi przez Bank, zaczerpnięte z wzorca umowy i nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień. Tym samym, w ocenie Sądu I instancji spełnione zostały wszelkie przesłanki do uznania w niniejszej sprawie za niedozwolone postanowień dotyczących waloryzacji (indeksacji), które służyć miały obliczeniu należnego od banku w złotych polskich świadczenia na rzecz powoda oraz wyliczeniu wysokości dokonywanych przez niego w PLN wpłat. W/w klauzule niewątpliwie były niejasne, nie pozwalały na ustalenie zasad, jakimi w chwili zawarcia umowy kierował się pozwany, określając kurs waluty służącej za podstawę dokonywanych przeliczeń.

Jednocześnie takie ich sformułowanie wskazywało na całkowitą dowolność banku w tym zakresie. Powodowi nie wyjaśniono tych zasad, nie przedstawiono na czym polegał sposób określenia wysokości przypadających od niego spłat w złotych polskich, co naruszało jego uprawnienia wobec banku. Ponadto nie poinformowano go prawidłowo o ryzyku walutowym, skutkach zmian kursu (...) dla rzeczywistego kosztu kredytu. Tego rodzaju postanowienia niewątpliwie sprzeczne były z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały interesy kredytobiorcy. Postanowienia te dotyczyły głównych świadczeń, ale były oczywiście niejednoznaczne. W badanej umowie niewątpliwie takimi klauzulami abuzywnymi były postanowienia § 1 pkt 3A, § 10 pkt 5 i inne odnoszące się do waloryzacji.

Sąd I instancji wyjaśnił powodowi istotę oraz skutki uznania za niedozwolone postanowień umownych, a także ewentualne konsekwencje tego dla jego interesów, w tym poinformował go o możliwości domagania się przez stronę pozwaną zwrotu wypłaconych im kwot, czy też o zgłaszanych przez niektóre banki roszczeniach dotyczących wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. Powód pomimo tego podtrzymywał swoje stanowisko, tym samym nie godząc się w dalszym ciągu na związanie bezskutecznymi klauzulami.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że nie da się zastąpić niedozwolonych postanowień dotyczących indeksacji krajowymi przepisami ani o charakterze ogólnym, ani dyspozytywnymi. Brak jest przepisu, który mógłby zostać w tym celu wykorzystany. Nie może budzić wątpliwości, że nie da się w miejsce niedozwolonych postanowień wprowadzić - bez zgody oby stron - uregulowań odwołujących się do kursów zwyczajowych, rynkowych, czy średniego kursu NBP (por. m.in. powołane wyżej stanowisko TSUE). Ponieważ problem w sprawie nie sprowadzał się wyłącznie do zastrzeżenia dla banku dowolności w ustalaniu kursów walut, lecz również należało zbadać umowę pod kątem narażenia konsumentów na nieograniczone ryzyko walutowe, nie można doszukać się obecnie przepisów, których wprowadzenie do umowy dałoby możliwość przywrócenia ekwiwalentności świadczeń. Niewątpliwie tzw. ustawa antyspredowa nie mogła stanowić takiego rozwiązania, które zagwarantowałyby w pełni ochronę praw konsumentów, chociażby ze względu na to, że nie eliminuje ryzyka walutowego.

Według Sądu Okręgowego wyeliminowanie postanowień umownych dotyczących indeksacji czyniło umowę niemożliwą do wykonania. Brak tych klauzul, które powiązane były z określoną w umowie stopą procentową odnoszącą się do międzybankowej stopy (...) (L.) i jednoznaczna wola stron zawarcia umowy, w której przy spełnieniu głównych świadczeń stron odwołano się do waluty obcej, powodowałyby, że usunięcie spornych postanowień doprowadziłoby do zmiany charakteru głównego przedmiotu umowy. Ponadto w takiej sytuacji doszłoby w istocie do upadku społeczno-gospodarczego celu umowy, która niewątpliwie zawarta została z omawianymi klauzulami tylko i wyłącznie ze względu na powiązanie świadczeń stron z (...). Usunięcie postanowień dotyczących indeksacji prowadziłoby do zmiany istoty świadczeń stron. Mając więc na uwadze, że indeksacja w istocie stanowiła element głównych świadczeń stron, jej wyeliminowanie czyniło spełnienie tych świadczeń niemożliwymi. Z tych przyczyn Sąd Okręgowy uznał, iż

bezskuteczność kwestionowanych przez powodów postanowień spowodowała to, że cała analizowana umowa stała się bezskuteczna. W takiej sytuacji, mając na uwadze wolę kredytobiorcy sprzeciwiającego się uznaniu abuzywnych klauzul za skuteczne, będącego jednocześnie osobą świadomą skutków ewentualnej nieważności umowy, należało przyjąć, że była ona od początku dotknięta nieważnością.

W ocenie Sądu Okręgowego takie rozwiązanie nie prowadziło do istotnego pogorszenia sytuacji powoda i naruszenia jego interesów. Ewentualna spłata przez niego kwoty przekazanej mu do dyspozycji, musi uwzględniać dokonane przez niego na rzecz banku wpłaty. Należało przyjąć, że jego świadoma wola i brak zgody na związanie abuzywnymi postanowieniami oznacza, że w jego możliwościach jest pokrycie ewentualnej różnicy w zakresie nienależnych świadczeń. Ewentualne wystąpienie przez pozwanego z żądaniem wynagrodzenia za korzystanie z kapitału wydaje się z góry skazane na porażkę, gdyż nie sposób jest skonstruować takiego roszczenia na gruncie przepisów polskiego prawa cywilnego. Dalsze trwanie zobowiązania prowadziłyby zaś do konieczności ponoszenia przez powoda zwiększonych, nieadekwatnych do wysokości oddanej im do dyspozycji kwoty, kosztów wynikających z indeksacji, przy uwzględnieniu znacznego ryzyka wzrostu kursu waluty obcej. W istocie więc stwierdzenie nieważności umowy było korzystniejsze dla konsumenta, niż jej utrzymanie. Interes banku, tj. podmiotu, którego działania doprowadziły do wprowadzenia nieuczciwych postanowień, był w tym przypadku całkowicie obojętny.

Sąd Okręgowy zważył, że żądanie zapłaty oparte było na konstrukcji nienależnego świadczenia.

O zwrocie powodowi nienależnie pobranego świadczenia orzeczono na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód posiadał interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w domaganiu się ustalenia nieistnienia umowy ze względu na jej nieważność. Oczywistym jest, że możliwość wystąpienia z dalej idącym żądaniem (np. o zapłatę) powoduje zazwyczaj i co do zasady, że strona domagająca się ustalenia nie ma interesu prawnego.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniosła strona pozwana, zaskarżając je w części tj. w zakresie pkt. 1,2, 4 zaskarżonego orzeczenia.

Zaskarżonemu wyrokowi apelujący zarzucił:

I. naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, tj.;

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie wniosków wprost sprzecznych z treścią materiału dowodowego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia, brak wszechstronnego rozważenia całego zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz błędną, w świetle zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego ocenę dowodów, polegającą na: o sprzecznym z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustaleniu, że umowa kredytu, ani regulamin, nie zawierały dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, w jaki sposób rozliczane będą raty kapitałowo - odsetkowe z (...) na PLN w dniu spłaty kredytu oraz braku wiedzy kredytobiorcy, co do czynników kształtujących tabelę kursową banku; bezpodstawnym przyjęciu, że pozwany w sposób niedostateczny wyjaśnił powodowi ryzyko kursowe związane z zawarciem przedmiotowej umowy w związku z czym powód nie miał wiedzy umożliwiającej mu dokonanie realnej oceny skutków zawartej umowy na przyszłość, oraz nie miał wiedzy niezbędnej do zrozumienia mechanizmów, od których uzależniona była zmiana kursów waluty, jak również tego w jaki sposób bank dokonuje ustalenia kursów walut, podczas gdy zmienność kursów jest wiedzą notoryjną, zastosowanie kursów kupna i sprzedaży oraz ich źródło wynikało z umowy i regulaminu, powód otrzymywał symulacje spłaty kredytu, a ryzyko immanentnie związane z kredytami waloryzowanymi (...) powód zaakceptował zawierając umowę kredytu; poprzez dorozumiane przyjęcie, że bank mógł mieć wiedzę i przewidywać możliwość drastycznego wzrostu kursu waluty w sytuacji gdy skali wzrostu kursu (...) po 15 września 2008 r.

nie sposób było przewidzieć, nawet podmioty finansowe nie mogły przewidzieć takich zmian wysokości kursu, bowiem nie wynikała ona z typowych i przewidywalnych zjawisk gospodarczych czy społecznych, a wydarzenia, które nastąpiły, przekroczyły granice przyjmowane nawet przez podmioty zawodowe trudniące się prognozowaniem zdarzeń na tynkach finansowych; bezpodstawnym przyjęciu, że postanowienia odnoszące się do indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień albowiem umowa została przygotowana na standardowym wzorze na który powód nie miał wpływu, chociaż z wniosku o udzielenie kredytu wynika, że powód miał rzeczywisty wpływ, czyli realną możliwość oddziaływania na to czy zawierają umowę PLN, czy waloryzowaną kursem waluty obcej oraz na wybór waluty waloryzacji, co powinno doprowadzić Sąd 1 instancji do wniosku, że kwestia ta była z nim uzgodniona, natomiast zeznania powoda nie mogą być utożsamiane z twierdzeniem o nie negocjowanym charakterze umowy kredytu, bowiem w banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli negocjować treść umowy w pełnym zakresie; przyjęcie, że uznanie postanowień umowy za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszający interesy powoda determinuje brak skonkretyzowania w postanowieniach samej umowy zasad ustalania kursów, co nie ma tak naprawdę żadnego znaczenia dla kredytobiorcy - sposobu ukształtowania umowy i zasad jej wykonania, poza tym powód w toku przesłuchania potwierdził swój brak zainteresowania opisaną okolicznością, natomiast wzrost salda w przeliczaniu na PLN nie wynikał z nieprawidłowości po stronie banku, ale z ryzyka kursowego, czyli wzrostu kursu (...) / PLN, co powinno być uwzględniane przy zaciąganiu wszelkich zobowiązań, dla których dana waluta nie jest walutą bazową, w której uzyskuje się przychody do regulowania płatności ratalnych; poprzez przyjęcie, że pracownicy banku nie przedstawili powodowi żadnych wykresów czy analiz oraz przekazali informację, że wzrost kursu nie powinien mieć miejsca w sytuacji gdy z zebranego materiału dowodowego (zwłaszcza z oświadczenia podpisanego przez powoda) nie wynika aby pracownicy czynili wobec powoda takie zapewnienia i nie informowali o ryzykach kursowych (o czym świadczy chociażby zapis w umowie); przyjęcie, że powód uzyskał od banku jedynie wybiórcze i niepełne informacje, które nie prezentowały pełnego obrazu ryzyka walutowego, przyjęcie, jak również przyjęcie, że bank powinien mieć świadomość, że kurs może się zmienić w taki a nie inny sposób w sytuacji gdy zmiany kursów walut są kwestią niezależną od stron, nikt nie mógł przewidzieć nagłego skoku waluty franka szwajcarskiego w perspektywie działań Rządu Szwajcarskiego, bank dokonał wszelkich możliwych (na tamten okres) pouczeń względem powoda, w tym bank zaprezentował powodowi symulację zmiany kursów walut; bezpodstawne przyjęcie przez Sąd, że powód nie posiadał pełnej informacji aby mieć swobodę w podejmowaniu decyzji w sytuacji gdy z zebranego materiału dowodowego, w tym między innymi z oświadczenia oraz z postanowienia umowy wynika, że takie informacje zostały powodce przekazane całościowo, tak aby mogła podjąć decyzję, a to, że w tym momencie twierdzi inaczej związane jest z jej zainteresowaniem wynikiem procesu; przyjęcie, że kredytobiorca nie miał zdolności kredytowej aby otrzymać kredyt w PLN z uwagi na co bank zaproponował mu kredyt waloryzowany do waluty obcej, w sytuacji gdy w rzeczywistości aby otrzymać kredyt waloryzowany do waluty obcej kredytobiorca musiał posiadać wyższą zdolność kredytową niż niezbędna do uzyskania kredytu Złotowego; całkowitym pominięciu przez Sąd okoliczności, że powód po skorzystaniu z pomocy pośrednika finansowego z zewnętrznej firmy udał się do banku z jasno określonymi założeniami i wybranym produktem co oznacza, że wybór tego kredytu nie był podyktowany namowami ze strony pracownika banku;

W ocenie apelującego wskazane nieprawidłowości doprowadziły do błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie rzekomego niedoinformowania kredytobiorcy, konsumenckiego charakteru zawartej umowy oraz przesłanki indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy, w efekcie czego ustalono, że umowa jest nieważna z uwagi na sprzeczność z przepisami prawa jak i zasadami współżycia społecznego oraz z uwagi na zawarcie w niej postanowień niedozwolonych skutkujących jej nieważnością;

2) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz w zw. 231 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 2 k.p.c. poprzez dokonaną a priori i pozbawioną podstaw, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, eliminację z zakresu rozważań dowodów zgłoszonych przez bank, zarówno tych co do treści których Sąd w ogóle się nie odniósł (milczące pominięcie) lub potraktował je w sposób fragmentaryczny- dokumenty takie jak: protokołu rozprawy przez Sądem Rejonowym dla Łodzi- Śródmieścia w Łodzi z dnia 05 kwietnia 2019 r. w' sprawie o sygn. akt. III C 1071/18 obejmującego zeznania świadka: M. D., regulamin oraz Pismo Okólne nr A-V- (...) z dnia 01 lipca (...), potwierdzały treść regulaminu stanowiącego integralną część umowy oraz precyzowały datę jego obowiązywania, w tym aktualność

regulaminu w dacie wnioskowania o kredyt, zawarcia umowy oraz rozpoczęcia spłaty kredytu; Pisma Okólnego No. A-V-100/ (...)/II z dnia 25 sierpnia 2011 r. dokumenty te dostarczały informacji istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, korzystały z domniemania autentyczności co nie zostało obalone żadnymi wiarygodnymi przeciwdowodami, zatem powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych, zaś nawet w przypadku oceny nieprzydatności dla sprawy niektórych powyższych dowodów Sąd był zobligowany do wydania stosownego postanowienia dowodowego, czego zaniechał;

3) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez: przyznanie pełnej wiarygodności zeznaniom powoda o nienegocjowanym charakterze umowy oraz - sygnalizowanych na gruncie poprzednich zarzutów - brakach w jego wiedzy o udzielonym kredycie i zasadach jego funkcjonowania, pomimo że zeznania pozostają wewnętrznie sprzeczne, kolidują z treścią dowodów z dokumentów, które zostały uznane za wiarygodne, stanowiły podstawę orzekania i podchodziły z okresu kontraktowania oraz wykonania umowy, w szczególności z treścią samej umowy, oświadczenia powoda i wniosku kredytowego; sprowadzenie powoda do roli niczego nieświadomego kredytobiorcy, dla którego zrozumienie konstrukcji kredytu powiązanego z walutą obcą znacznie wykracza poza jego możliwości intelektualne; podczas gdy incydentalna kontrola umów sprawowana przez sądy krajowe powinna uwzględniać okoliczności indywidualizujące dany stosunek zobowiązaniowy, w tym m.in. osobiste przymioty konsumentów, stopień jego zaangażowania w procedurę kredytową, a także rozumienie kwestionowanych postanowień oraz jego wpływ na wolę zawarcia umowy; w następstwie czego doszło do błędnej kwalifikacji zeznań powoda jako spójnych, logicznych i zgodnych z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i niepełnej rekonstrukcji stanu faktycznego sprawy, z całkowitym pominięciem, że z perspektywy ponad 14 lat od zawarcia umowy (uwzględniając datę złożenia zeznań), powód bardzo dobrze pamiętali wyłącznie fakty negatywne - głównie o czym bank rzekomo go niedoinformował - natomiast wiedza o faktach pozytywnych była bardzo ograniczona, co uwzględniając upływ czasu, status strony w procesie, czy brak wykazania zainteresowania procesem kontraktowania nakazuje wątpić w podnoszone zarzuty, świadczy wyłącznie o tym, że treść zeznań była formą taktyki procesowej i obarczona jest błędem zniekształcenia, natomiast powód nie wykazał się minimum staranności, której należy oczekiwać od przeciętnego uważnego i ostrożnego konsumenta;

4) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 3) i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego w tym ds. bankowości [wniosek banku z odpowiedzi na pozew] chociaż uwzględnienie wyliczeń na średnim NBP dla (...), było celowe dla oceny stopnia spłaty rat kapitałowo-odsetkowych objętych żądaniem pozwu, podczas gdy w przypadku przyjęcia koncepcji niedozwolonego charakteru klauzul przeliczeniowych (czemu bank się sprzeciwia) pozyskanie tych danych było niezbędne dla oceny stopnia spłaty rat kapitałowo-odsetkowych. Uchybienie to doprowadziło do niepełnego ustalenia stanu faktycznego sprawy, będącego wynikiem zaniechań procesowych oraz braku logiki w procesie ustalania faktów wprost wynikających z zaoferowanych przez strony dowodów, zatem postępowania sprzecznego z wiedzą, jaką w chwili wyrokowania dysponował Sąd lub której pozyskania pozbawił strony przez podjęte decyzje procesowe;

5) art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. przez pozbawione podstaw przyjęcie, iż strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem;

6) art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z 479<sup>(43)</sup> k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1634) poprzez nieprawidłową wykładnię i przyjęcie, że Sąd pozostaje związany wyrokiem SOKiK, podczas gdy przedmiotowa sprawa dotyczy kontroli incydentalnej postanowienia umowy, dokonywanej w innym celu i w oparciu o inne przesłanki, niż kontrola abstrakcyjna, zaś naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, ponieważ Sąd I instancji przyznał, że wpisanie do rejestru klauzul niedozwolonych skutkuje tym, że został przesądzony abuzywny charakter postanowień, w związku z czym zaniechał pełnej oceny tych przesłanek kontroli incydentalnej, które nie były i nie mogły być uwzględnione w toku kontroli abstrakcyjnej.

II. obrazę przepisów prawa materialnego, tj.



1) art. 189 k.p.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy kredytu, podczas gdy powód nie wykazał interesu prawnego w uzyskaniu tego typu rozstrzygnięcia, skoro wystąpił z dalej idącym roszczeniem o zapłatę, co oznacza, że ocena ważności umowy mogła być dokonana przesłankowo przy ocenie zasadności roszczenia o zasądzenie i zostałaby dokonana, nawet gdyby powód nie zgłosił roszczenia o ustalenie, w konsekwencji wytoczenie powództwa o ustalenie było niepotrzebne, podobnie jak niepotrzebne było orzeczenie o nim w pkt 2 wyroku;

2) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, iż klauzule waloryzacyjne są sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interesy kredytobiorcy oraz nie podlegały indywidualnemu uzgodnieniu, zaś sam mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę w ustalaniu wysokości tego kursu jako w oczywisty sposób niedozwolony, mimo że kontrolowane postanowienia umowne nie mają takiego charakteru, zaś usunięcie z umowy odwołania do tabel kursowych banku, nie czyni wykonania umowy niemożliwym;

3) art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia umowy dotyczące samej konstrukcji kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, co doprowadziło do uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, podczas gdy to powód wnioskował o udzielenie mu tego rodzaju kredytu, co jest równoznaczne z uznaniem ww. postanowień umowy w tym zakresie za indywidualnie uzgodnione, a w konsekwencji za wiążące powoda;

4) art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez pominięcie - przy ocenie zgodności spornego postanowienia z dobrymi obyczajami - szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne, nie zaś dla kontroli incydentalnej;

5) art. 111 ust. 1 pkt 4) Pr. bank. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że do naruszenia dobrych obyczajów lub rażącego naruszenia interesów kredytobiorcy dochodzi w sytuacji tworzenia przez bank samodzielnie kursów publikowanych przez bank w tabelach kursowych, co wyklucza po stronie kredytobiorcy możliwość dokonywania samodzielnych przeliczeń;

6) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez uznanie, że umowa kredytu jest nieważna, a to dlatego, że po eliminacji postanowień abuzywnych w tym w szczególności dotyczących sposobu ustalania kursów po jakich nastąpić ma ustalenie kwoty kredytu do spłaty oraz jego spłata, umowy nie da się wykonać, podczas gdy po eliminacji kwestionowanych postanowień umowa może nadal obowiązywać. Co istotne hipoteczne przesądzenie o abuzywności tzw. klauzul przeliczeniowych nie oznacza automatycznej abuzywności postanowień dotyczących ryzyka walutowego (całego mechanizmu indeksacyjnego). W umowie istnieją wszelkie te elementy, które pozwalają na określenie treści stosunku prawnego stron (kwoty kredytu, okresu kredytowania, terminu spłaty oraz wysokości oprocentowania, etc.). Dodatkowo również w przypadku eliminacji postanowień dotyczących oprocentowania i warunków jego zmiany możliwe jest dalsze wykonywanie umowy w oparciu o wykładnię umowy jak i przepisy dyspozytywne. Powyższe oznacza, że w niniejszej sprawie deformacja po wyeliminowaniu hipotetycznie uznanych za abuzywne klauzul nie zachodzi, ponieważ umowa zawiera wszystkie postanowienia przedmiotowo istotne, natomiast postulat wykładania postanowień umowy w miarę możliwości w sposób pozwalający utrzymać je w mocy pozostaje aktualny bowiem pozwany bank spełnił swoje świadczenie w całości, zaś powód wykorzystał zaciągnięty kredyt. Należy zatem dążyć wyłącznie do przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej powoda, w jakiej znajdowałby się, gdyby hipotetycznie abuzywne postanowienia nie zostały w umowie zastrzeżone (uchwała SN z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, Legalis), a nie do uprzywilejowania kredytobiorcy i pozostawienia mu decyzji co do trwania umowy lub jej upadku, ponieważ godzi to w zasadę pewności prawa oraz proporcjonalności;

7) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. art. 385<sup>1</sup> § 1 i art. 385 k.c. poprzez zaniechanie ustalenia treści łączącego strony stosunku zobowiązaniowego i w związku z tym pominięcie zgodnego zamiaru stron, który obejmował udzielenie kredytu waloryzowanego do waluty (...) przy zachowaniu w mocy pozostałych postanowień umownych dotyczących

mechanizmu waloryzacji, które to z kolei nie prowadziły do dowolności po stronie banku w ustalaniu kursów (...) w tabelach banku;

8) art. 65 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 Pr. bank., art. 358 § 2 k.c. oraz z motywem 13 Dyrektywy 93/13 poprzez jego niewłaściwe niezastosowanie i uznanie, że kurs średni NBP nie jest właściwy do zastosowania w umowne kredytu, podczas gdy na skutek eliminacji z umowy postanowień odwołujących się do tabel kursowych banku, do przeliczenia wypłaconej w PLN kwoty na walutę indeksacji oraz do spłaconej części kredytu - w drodze wykładni umowy oraz oświadczeń woli stron, a nie uzupełniania treści umowy - możliwym jest zastosowanie kursów publikowanych przez NBP;

9) art. 358 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy w polskim porządku prawnym istnieje zarówno zwyczaj stosowania dla rozliczeń kursu średniego NBP, jak i norma dyspozytywna pozwalająca zniwelować problem braku kursu w umowie, w wypadku niemożności odtworzenia treści umowy w drodze wykładni;

10) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 411 pkt 2 i 4 k.c. polegające na zasądzeniu kwoty dochodzonego roszczenia, mimo że rozliczenie nieważności powinno nastąpić na podstawie teorii salda bądź koncepcji z nią równoważnych (wyr. SN z dnia 13 kwietnia 2017 r., I CSK 270/16. wyr. TSUE z dnia 25 listopada 2020 r. C-269/19. B. B., wyr. SO w Gliwicach z dnia 29 czerwca 2021 r., I C 660/19, niepub.), nie sposób uznać, że powód jest obecnie zubożony, bank sfinansował mu zakup nieruchomości, której wartość jest znacznie wyższa aniżeli w momencie zawierania umowy, ponadto, bank utrzymuje, że umowa jest ważna i dotychczas nie wezwał kredytobiorcy do zwrotu świadczenia pieniężnego przekazanego mu bez ważnej podstawy prawnej, co więcej powód nie może żądać zwrotu świadczenia, jeżeli jego spełnienie czyni zadość zasadom współzycia społecznego;

11) art. 405 k.c. w zw. z art. 411 pkt. 2 k.c., w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez zasądzenie na rzecz powoda nie tylko zwrotu rat kapitałowo-odsetkowych, ale także prowizji oraz składek i opłat z tytułu ubezpieczeń i zabezpieczeń kredytu, co nie zostało w żaden sposób uzasadnione (art. 3271 § 1 pkt 2) k.p.c.), chociaż np. ubezpieczenia gwarantowały realną ochronę ubezpieczeniową przez czas ich trwania, stąd domaganie się ich zwrotu po wielu latach świadczenia ochrony ubezpieczeniowej nie pozostaje zasadne;

12) art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c., art. 69 ust. 1 Pr. Bank oraz Dyrektywą 93/13/EWG poprzez błędną wykładnię, że roszczenie odsetkowe staje się wymagalne w dacie pouczenia o nieważności powoda na rozprawie, podczas gdy zobowiązania zwrotu świadczeń obu stron powstają i stają się wymagalne dopiero z momentem orzeczenia o nieważności umowy kredytu.

Mając na uwadze powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części poprzez oddalenie powództwa w całości oraz rozstrzygnięcie o kosztach postępowania za pierwszą instancję przez zasądzenie tychże kosztów od powoda na rzecz banku, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanego nie była zasadna, zaś podniesione w niej zarzuty nie mogły odnieść spodziewanego skutku. Mając na uwadze, iż wniesiony środek zaskarżenia zawiera łącznie 31 zarzutów, często niemających istotnego wpływu na rozstrzygnięcie (w szczególności takich jak ustalenie, iż kredytobiorca nie miał zdolności kredytowej na uzyskanie kredytu w złotych, ustalenie, że kredyt został zawarty pod wpływem pracownika banku, czy też kwestii związania Sądu orzeczeniem innego sądu – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów), poszczególne kwestie poruszone przez skarżącego w apelacji zostaną omówione łącznie.

Skarżący w pierwszej kolejności koncentruje się na obowiązku informacyjnym. Przede wszystkim zwrócić tu należy uwagę, iż obowiązek ten nie może ograniczać się jedynie do poinformowania kredytobiorcy o ogólnym ryzyku związanym ze skorzystaniem z produktu bankowego o określonych parametrach, informacja ta powinna pozwalać konsumentowi na oszacowanie ryzyka związanego z oferowanym produktem i to nie na chwilę zawarcia umowy, ale w dłuższym horyzoncie czasowym, w którym obowiązywać będzie łącząca strony umowa. Z jednej strony zauważyć

tu należy, iż pozwany jest profesjonalistą, a zatem staranność jego działania – również w tym zakresie – winna być oceniana z uwzględnieniem takiego charakteru (zgodnie z art. 355 § 2 k. c.), z drugiej zaś – iż jeżeli udzielenie konsumentowi wyczerpujących i rzetelnych informacji co do parametrów kursowych na przyszłość (w czasie, w którym umowa będzie przez konsumenta wykonywana, a zatem w dłuższej perspektywie) nie jest możliwa, przedsiębiorca powinien po prostu zaniechać oferowania produktu lub usługi o niemożliwych do oszacowania dla konsumenta kosztach. Odwołać się tu również należy do argumentacji zawartej w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2022 r. (sygn. akt II CSKP 1153/22), w którym wskazano, iż (...) Wymóg by warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 Dyrektywy 3/13) obejmuje bowiem nie tylko to, by był on zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego (językowego) punktu widzenia, ale także by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działania mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, które mogą być trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Ryzyko kursowe towarzyszące umowom kredytowym zawierającym na bardzo długi okres czasu jest na tyle poważne, że jeżeli ma nim być w całości obciążony kredytobiorca, to jego decyzja podjęta w tym przedmiocie przez zaakceptowanie umowy musi być poprzedzona wykonaniem obowiązków informacyjnych przez kredytodawcę. W pełni podzielając powyższą ocenę, Sąd Apelacyjny pragnie niejako dodatkowo zwrócić uwagę, iż brak możliwości stosownej oceny konsekwencji ekonomicznych, może rodzić dla kredytobiorcy również dalej idące konsekwencje – takie jak brak możliwości wcześniejszej spłaty kredytu, albowiem ustalane poprzez wskaźnik jednostronnie przyjmowany przez pozwanego zadłużenie, nawet w zakresie wysokości pożyczonego kapitału, nie jest dla konsumenta możliwe do przewidzenia. Kwestia oceny tego rodzaju klauzul, jak te, które były przedmiotem analizy w realiach sprawy niniejszej była już zresztą podstawą dla stanowiska wyrażonego przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. (C-212/20) Trybunał wskazał, iż Artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Pogląd ten należy w pełni w realiach niniejszej sprawy podzielić i zauważyć, iż przyjęte w zawartej umowie rozwiązanie wymogów tych nie spełnia.

Na tle tych zarzutów zwrócić również należało uwagę, iż prawodawca w art. 22<sup>1</sup> k. c. wprowadził jednolitą definicję konsumenta – konsumentem jest każda osoba fizyczna, która dokonuje z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z konsumenckiej ochrony korzysta zarówno konsument wprowadzony w błąd, jak i konsument, który został poinformowany przez kontrahenta o ryzyku, które związane jest z zawarciem określonej umowy. Hipotetycznie zachowanie konsumenta, który pomimo szczegółowego powiadomienia o ryzyku kursowym, wstępuje w stosunek obligacyjny, a następnie podejmuje działania, które zmierzają do zniwelowania jego skutków kosztem kontrahenta, mogłoby zostać ocenione co najwyżej jako nadużycie prawa podmiotowego. W realiach faktycznych niniejszej sprawy nawet tego rodzaju argumentacja nie mogłaby zostać uwzględniona – z jednej strony nie może powoływać się na nadużycie prawa podmiotowego przedsiębiorca, który sam tego prawa nadużywa – a takim nadużyciem niewątpliwie było zawarcie w łączącej strony umowie (we wzorcu, na podstawie którego umowa ta została zawarta), niedozwolonych postanowień umownych. Z drugiej zaś brak jest jakichkolwiek racjonalnych przesłanek do przyjęcia, iż powód zawierając umowę z dnia 6 czerwca 2008 r. o kredyt hipoteczny (...) miał jakkolwiek inny cel, aniżeli uzyskanie finansowania wskazanego w tej umowie. Doprawdy trudno byłoby logicznie przyjąć, iż jego intencją przy zawieraniu tej umowy było jakiegokolwiek działanie na niekorzyść pozwanego – zaciągnięcie kredytu, w którym to pozwany kreuje wysokość zobowiązania powoda, regularne spłacanie go przez kilkanaście lat, a następnie podejmowanie wieloletnich działań zmierzających do odzyskania włożonych

środków. Te rozważania prowadzą do wniosku, iż powód co do zasady winien być chronieni jako konsumenci, nawet jeżeli istotnie uzyskał od pozwanego wskazywane tu informacje.

Finalnie wskazać tu należy, iż w umowie nie doszło do powiązania kursu ustalanego przez pozwanego, a który to kurs niewątpliwie determinuje wysokość zobowiązania kredytobiorcy, z jakimikolwiek trendami, czy też parametrami rynkowymi. Postanowienia umowne w ogóle nie ograniczały pozwanego w możliwości dowolnego kształtowania tego kursu. W takiej sytuacji informacja o ryzyku kursowym powinna dotyczyć nie potencjalnych rynkowych wahań kursowych, a praktyki, którą pozwany zamierza kształtować co do wysokości kursów wykorzystywanych do przeliczeń zobowiązania konsumenta w okresie obowiązywania umowy. Nie ulega wątpliwości, iż tego rodzaju informacja nie została powodowi przedstawiona.

W dalszej kolejności – w ramach zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k. p. c. należało zwrócić uwagę, iż skarżący zarzucał również nieprawidłowe przyjęcie, iż kwestionowane tu postanowienia umowne nie zostały w sposób indywidualny uzgodnione. Jak należy wnioskować z uzasadnienia wniesionego środka zaskarżenia w tym zakresie, pozwany zdaje się utożsamiać takie uzgodnienie ze stworzeniem konsumentowi możliwości wyboru spośród różnych produktów zaoferowanych przez przedsiębiorcę. Z jednej strony konsekwentnie uznać należy, iż przyjęcie takiej optyki, stwarzałoby ochronę, o której mowa w art. 385<sup>1</sup> k. c. całkowicie iluzoryczną – ograniczoną wyłącznie do tych przedsiębiorców, którzy nie stwarzają możliwości wyboru produktu (czy usługi), a zatem oferują tylko jeden produkt. W istocie tego rodzaju optyka wykluczałaby jakąkolwiek odpowiedzialność banków i tego rodzaju instytucji finansowych, które zazwyczaj oferują więcej, aniżeli jeden produkt danego rodzaju. Z drugiej strony zwrócić należało uwagę, iż ochrona konsumenta obejmuje w szczególności postanowienia wzorców umownych, wiążących konsumenta w ramach zawartej umowy. W piśmiennictwie pojęciem „wzorca” w rozumieniu art. 384 § 1 k. c. określa się klauzulę lub zespół klauzul sformułowany przez jedną ze stron, najczęściej przed zawarciem umowy w taki sposób, że druga strona nie ma wpływu na kształtowanie ich treści. Za wzorzec uznaje się również taką klauzulę, która jest elementem kreującym treść stosunku obligacyjnego w zakresie jej konkretnego, szczegółowego elementu. W art. 384 § 1 k. c. wymienione zostały przykładowo wzorce umów. Możliwe jest zatem ustalenie przez jedną ze stron umowy wzorca umownego w rozumieniu tego przepisu, który nie ma postaci ani ogólnych warunków umowy, ani wzoru umowy, jak też regulaminu. Oznacza to, że pojęciem wzorców obejmuje się także formularze, tabele, cenniki oraz taryfy określające stawki opłat. Przesłanki związania konsumenta wzorcem umowy określa art. 384 k.c. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 1 marca 2017 roku (IV CSK 285/16), regulacja warunków skutecznego posłużenia się wzorcem umownym ma charakter przepisów iuris cogentis. Do wymagań tych należy doręczenie wzorca drugiej stronie przy zawarciu umowy, a od dnia 10 sierpnia 2007 roku przed zawarciem umowy. Nie spełnia tego wymagania „odesłanie” w tekście umowy zawieranej z konsumentem do wzorca, które nie może zastąpić doręczenia go drugiej stronie w stanie możliwym do normalnego zapoznania się „przy zawarciu umowy” oraz „przed zawarciem umowy”. Niedopełnienie wskazanych warunków powoduje, że nie dochodzi do zawarcia umowy „z użyciem wzorca”. Wzorzec musi być zatem wręczony konsumentowi przed zawarciem umowy w taki sposób, aby konsument miał realną możliwość zapoznać się z pełną treścią wzorca, czytelny i w języku polskim. Jeśli sposób doręczenia przyjęty przez proponenta nie uniemożliwił, czy chociażby utrudnił konsumentowi zapoznanie się z wzorcem umowy, dochodzi do związania konsumenta treścią wzorca niezależnie od tego, czy konsument faktycznie z tym wzorcem się zapoznał (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2020 roku, I CSK 238/19).

W niniejszej sprawie umowa została zawarta w oparciu o standardowy wzorzec umowy kredytu indeksowanego, której integralną część stanowił regulamin, stworzony przez pozwanego. Zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 3 k. c. 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. W art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. drugie k. c. umieszczono wzruszalne domniemanie prawne niezgodnienia indywidualnego postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta, którego pozwany w przedmiotowej sprawie nie obalił. Zgodnie z prawidłowo – wbrew treści zarzutu - poczynionymi ustaleniami w niniejszej sprawie brak było indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych dotyczących denominacji. Zgodnie z art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13 warunki umowy zawsze zostaną uznane

za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej, a fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególnie warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. W realiach rozpoznawanej sprawy stronie powodowej zaofiarowano produkt typowy, przygotowany w całości przez bank i adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego denominowanego do (...). Zarówno wniosek kredytowy, jak i umowa kredytowa opierały się o wzorzec stosowany w banku. Stronie powodowej został przedstawiony gotowy produkt, za którego przygotowanie odpowiadał w całości bank, a wniosek kredytowy i umowa zostały uzupełnione o dane szczegółowe m. in. kwotę kredytu, okres kredytowania, przeznaczenie kredytu, czy też rodzaj zabezpieczenia. Nie można natomiast przyjąć, że sama konstrukcja denominacji została uzgodniona indywidualnie. Nie wynika z materiału dowodowego, że możliwe było negocjowanie zakresu samego ryzyka walutowego, na przykład przez wprowadzenie rozwiązań, które by to ryzyko po stronie konsumenta ograniczały do rozsądnego pułapu. Szczególnie silnie podkreślić należało, iż przedmiotem indywidualnego uzgodnienia, który wykluczałby możliwość stosowania względem przedsiębiorcy sankcji, o której mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. jest indywidualne uzgodnienie badanej (kwestionowanej) klauzuli. Nie ma też podstaw do przyjęcia, że z przedłożonych przez pozwanego dowodów z dokumentów, w szczególności wniosku kredytowego i umowy, podpisanych przez stronę powodową wynika, że postanowienia odnoszące się do denominacji kredytu kursem waluty obcej są wynikiem indywidualnego uzgodnienia stron - te dowody świadczą jedynie o zaakceptowaniu przez stronę powodową treści dokumentów jednostronnie opracowanych przez bank, gdyż bez tej akceptacji nie doszłoby do zawarcia umowy.

Zwrócić również należało uwagę, iż nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z kilku rodzajów umów przedstawionych przez przedsiębiorcę, w tym umowy kredytu złotowego, bez mechanizmu denominacji. Możliwość wyboru kredytu złotowego nie jest dowodem na to, że konsument wybierający kredyt denominowany mógł indywidualnie negocjować postanowienia wzorca kredytu denominowanego. Nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu to, że przedsiębiorca stworzył kilka wzorców umów, jeżeli konsument może jedynie dokonać wyboru pomiędzy takimi wzorcami, a nie doprowadzić w drodze negocjacji do modyfikacji postanowień danego wzorca. Szczególnie silnie podkreślić należy, iż niedozwolony charakter badanej klauzuli, usuwa wyłącznie indywidualne uzgodnienie tej klauzuli, nie zaś wybór przez konsumenta wzorca z kilku oferowanych przez pozwanego. Z tych przyczyn nie jest zasadny również zarzut naruszenia prawa materialnego oznaczony numerem 3).

Kolejne zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przepisów postępowania dotyczą pominięcia wniosków dowodowych lub nieprawidłowej oceny dowodu z przesłuchania strony. W pierwszej kolejności wskazać należy, iż zarzut naruszenia prawa procesowego, aby mógł być uznany za jakkolwiek zasadny, winien wskazywać wpływ, jaki wskazywane uchybienie miało na treść rozstrzygnięcia. Skarżący zaniechał jednak wskazania takiego rodzaju powiązania, co już sprawiać musi negatywną ocenę skuteczności takiego zarzutu. Wniosek co do M. D. jest tu o tyle trudny do oceny, iż tego rodzaju wniosku w tym postępowaniu pozwany nie składał. Z kolei kwestia wpływu wiedzy powoda na niebezpieczeństwa czyhające na niego w związku z powierzeniem swojej sytuacji majątkowej decyzjom podejmowanym jednostronnie przez pozwanego, została już wyżej oceniona.

Kwestia możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych, innymi postanowieniami wymaga szerszego wyjaśnienia, tym bardziej, że dotyczą jej również dwa zarzuty naruszenia prawa materialnego (oznaczone jako 8. i 9.). Dokonując tej oceny zwrócić należy przede wszystkim uwagę, iż wskazywane tu przez skarżącego uregulowanie – art. 358 k. c. ma charakter ogólny – znajduje zastosowanie we wszystkich stanach faktycznych, w których dochodzi do wyrażenia wysokości zobowiązania w walucie obcej, a nie tylko do zastąpienia niedozwolonej klauzuli umownej w umowie o kredyt denominowany do waluty obcej. Dokonując oceny możliwości zastosowania w takiej sytuacji uregulowania o charakterze ogólnym, zwrócić należy uwagę na poglądy prezentowane przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Sąd Apelacyjny w tym składzie w pełni podziela bowiem pogląd zaprezentowany już w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. (sygn. C-260/18), w którym wskazano m. in., iż Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na

przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Tożsamy pogląd Trybunał wyraził również w wyroku z dnia 8 września 2022 r. (C-80/21 do C-82/21), w którym wskazano, iż Artykuł 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że: stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, która to nieważność nie pociąga za sobą nieważności tej umowy w całości, zastąpić ten warunek przepisem dyspozytywnym prawa krajowego. W takiej sytuacji należy uznać, iż brak jest możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych przepisami krajowymi o charakterze ogólnym, jeżeli konsument nie wyrazi zgody na dalsze obowiązywanie umowy w oparciu o takie rozwiązanie. Już zatem tylko marginalnie zwrócić należało uwagę, iż w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej art. 6 dyrektywy Rady 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie stoi na przeszkodzie, aby dane państwo członkowskie wprowadziło do obrotu prawnego szczegółowe regulacje pozwalające na zastąpienie niedozwolonej klauzuli umownej określonym rozwiązaniem (por. wyrok Trybunału z dnia 2 września 2021 r., C-932/19 – do którego skarżący odnosi się w uzasadnieniu wniesionego środka zaskarżenia). Stanowisko to dotyczy jednak wyłącznie tych systemów prawnych, w których prawodawca wprowadził do obrotu prawnego szczegółowe regulacje w sposób nie wzbudzający wątpliwości wskazujące na sposób zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego. W polskim systemie prawnym tego rodzaju sytuacja jednak nie nastąpiła.

Dodatkowo w związku z zarzutem naruszenia art. 358 § 2 k. c., zważyć należało, iż łącząca strony umowa została zawarta w dniu 6 czerwca 2008 r. Tymczasem pozwalający stosować kurs NBP przepis (art. 358 § 2 k. c.) wprowadzony został do obrotu w dniu 24 stycznia 2009 r. w związku z wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506). Przepisy ustawy nowelizującej nie zawierały jakichkolwiek unormowań o charakterze retrospektywnym, w szczególności zaś takich, które umożliwiałyby poddanie zakresowi normowania nowowprowadzonego uregulowania również tych stosunków zobowiązaniowych, które zostały wykreowane przed dniem wejścia w życie tej nowelizacji. Wreszcie zwrócić należało tu uwagę, iż § 1 art. 358 k. c. dotyczy sytuacji, w których suma pieniężna jest wyrażona w walucie obcej. Tego rodzaju sytuacja w ogóle tu nie występowała – kwota udzielonego kredytu została wyrażona w walucie krajowej (163 000 zł), spłata również miała następować w walucie krajowej. Hipoteza normy zawartej w art. 358 k. c. nie została tu zatem w ogóle zrealizowana. W takiej sytuacji należało uznać, iż w sprawie nie mógł znaleźć zastosowania art. 358 § 2 k. c. Tym samym Sąd I instancji zasadnie pominął oferowany w tym zakresie materiał procesowy i nie naruszył art. 358 k. c. Jak należy wnioskować z uzasadnienia apelacji, w ten sam sposób apelujący uzasadniał również zarzut naruszenia art. 3 k. p. c. w zw. z art. 6 k. c. oraz art. 232 k. p. c. Zatem i ten zarzut nie mógł być z tych przyczyn oceniony jako trafny.

Jak już wskazano za niezasadny należało uznać również ostatni z zarzutów naruszenia prawa procesowego. Sąd I instancji dokonał bowiem indywidualnego zbadania treści łączącego strony stosunku prawnego.

Kolejno skarżący zarzucał naruszenie art. 189 Kodeksu postpowania cywilnego, kwestionując istnienie po stronie powodów interesu prawnego w dochodzeniu takiego ustalenia. Zwrócić tu należy uwagę, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że interes prawny występuje wówczas, gdy istnieje niepewność stosunku prawnego lub prawa, wynikająca z obecnego lub przewidywanego ich naruszenia lub kwestionowania. Interes prawny może wynikać zarówno z bezpośredniego zagrożenia prawa powoda, jak i zapobiegać temu zagrożeniu (por. m.in. uchwały: z dnia 15 marca 2006 roku, III CZP 106/05 i z dnia 14 marca 2014 roku, III CZP 121/13). Ocena istnienia interesu musi uwzględniać to, czy wynik postępowania doprowadzi do usunięcia niejasności i wątpliwości co do danego stosunku prawnego i czy definitywnie zakończy spór na wszystkich płaszczyznach tego stosunku lub mu zapobiegnie, a więc, czy sytuacja strony powodowej zostanie jednoznacznie określona. Należy podzielić stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy że ocena tej przesłanki powództwa przewidzianego w art. 189 k. p. c. nie może być dokonywana w sposób schematyczny, lecz zawsze z uwzględnieniem okoliczności sprawy (por.

wyroki: z dnia 10 czerwca 2011 roku, II CSK 568/10 i z dnia 18 marca 2011 roku, III CSK 127/10). Trzeba ją więc indywidualizować, gdyż podstawą niepewności co do stanu prawnego są konkretne okoliczności faktyczne, które miały wpływ na ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa i które stanowią przyczynę sporu, niejednokrotnie na różnych płaszczyznach prawnych. Rozumienie tego interesu musi być przy tym szerokie i elastyczne. Brak interesu zachodzi wtedy, gdy po stronie powoda powstały określone roszczenia i może osiągnąć pełniejszą ochronę swych praw, dochodząc zobowiązania pozwanego do określonego zachowania - świadczenia lub wykorzystać inne środki ochrony prawnej prowadzące do takiego samego rezultatu. Przy otwartej drodze innego postępowania, gdzie sfera podlegająca ochronie jest szersza, a rozstrzygnięcie o różnicy zdań w stanowiskach stron nabiera charakteru przesłankowego, co do zasady upada interes prawny do odrębnego formułowania żądania ustalającego (por. wyrok Sąd Najwyższego z dnia 15 marca 2002 roku, II CKN 919/99). Strona powodowa nie traci natomiast interesu prawnego, gdy sfera jego ochrony prawnej jest szersza i wyrok w sprawie o świadczenie nie usunie wszystkich niepewności mogących wynikać z określonego stosunku w przyszłości. Ma to zazwyczaj miejsce w przypadku domagania się ustalenia nieważności umowy, gdy z naruszonego stosunku prawnego wypływa lub może wypłynąć jeszcze więcej roszczeń, natomiast wyrok w sprawie o świadczenie za wcześniejszy okres nie usunie niepewności w zakresie wszystkich skutków prawnych mogących wynikać z tego stosunku w przyszłości. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 1970 roku, III PZP 34/69 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 maja 1966 roku, I CR 109/66, z dnia 5 grudnia 2002 roku, I PKN 629/01 i z dnia 21 września 2018 roku, V CSK 540/17). Należy również zwrócić uwagę, że pojęcie interesu prawnego powinno być interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądu w celu zapewnienia ochrony prawnej, co wynika z obowiązujących standardów międzynarodowych oraz art. 45 Konstytucji RP (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2004 roku, II CK 125/03).

Przyjmując powyższe założenia, uznać trzeba, że skoro między stronami istnieje spór o ważność i skuteczność umowy o charakterze trwałym, z której wynikają także inne, poza spłatą rat, obowiązki, w tym w zakresie ubezpieczenia, czy utrzymywania hipoteki na nieruchomości strony powodowej, nie może budzić wątpliwości stwierdzenie, że wyłącznie wyrok ustalający nieważność (względnie oddalający tak sformułowane powództwo) może ostatecznie i całościowo usunąć stan niepewności prawnej istniejący pomiędzy stronami umowy kredytu. Powództwo wniesione w trybie art. 189 k. p. c. może być w tych warunkach uznane za właściwy środek prawny, który pozwoli w sposób definitywny rozstrzygnąć, czy zawarta przez strony umowa o kredyt hipoteczny ukonstytuowała ważny i skuteczny stosunek prawny, w oparciu o który bankowi służy nadal względem strony powodowej roszczenie o zapłatę rat wynikających z harmonogramu wraz z odsetkami oraz podstawa mającą zabezpieczać tę wierzytelność, a więc czy strona powodowa pozostaje związana umową, będąc nadal dłużnikami banku. Wskazać przy tym należy, że całkowite wyjaśnienie istniejących między stronami rozbieżności nie mogłoby nastąpić w drodze innego powództwa, w tym powództwa o zapłatę. Moc wiążąca w zakresie uregulowanym w art. 365 k.p.c. odnosi się tylko do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu orzeczenia. Wynikająca z art. 365 § 1 k. p. c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku sądu, czyli przesłankami faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia, a nie jego przesłanki (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 stycznia 2000 roku, II CKN 655/98, z dnia 23 maja 2002 roku, IV CKN 1073/00, z dnia 8 czerwca 2005 roku, V CK 702/04 i z dnia 3 października 2012 roku, II CSK 312/12).

Reasumując, interes prawny strony powodowej w wytoczeniu powództwa o ustalenie wynika z następujących okoliczności: długotrwałego charakteru stosunku prawnego nawiązanego przez zawarcie umowy kredytu na zakup nieruchomości, powiązania innych stosunków prawnych z umową kredytu (hipoteka), wąskim ujęciem mocy wiążącej wyroków zasądzających i powstaniem na skutek nieważności umowy dwóch odrębnych roszczeń każdej ze stron. Tym samym uznać należało, że interes prawny strony powodowej w wytoczeniu powództwa o ustalenie jest oczywisty i nie może być zrealizowany w całości poprzez roszczenie o zapłatę.

Drugi z zarzutów naruszenia prawa materialnego dotyczy w istocie dwóch kwestii – braku niedozwolonego charakteru kwestionowanych klauzul oraz skutków ich ewentualnego wyeliminowania dla ważności umowy. Jak się wydaje obie te kwestie zostały już w sposób wyczerpujący ocenione w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Co do pierwszej z tych

kwestii, to zwrócić należało uwagę, iż już w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2019 r. (sygn. akt V CSK 347/18), wskazano, iż (...) Odwołanie do kursów walut zawartych w „tabeli kursów” banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Podobne poglądy prezentowane są również w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego – m. in. w wyroku z dnia 3 lutego 2022 r. (sygn. akt II CSKP 415/22), w uzasadnieniu którego w szczególności wskazano, iż Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczania kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalającą bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych; jak również w wyroku z dnia 28 września 2021 r. (sygn. akt I CSKP 74/21). Stanowisko to zostało podtrzymane, w cytowanym już wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2022 r. (sygn. akt II CSKP 1153/22). Poglądy te Sąd Apelacyjny w tym składzie w pełni podziela. Powyższe okoliczności prowadzą w ocenie Sądu do wniosku, iż prezentowana w tym zakresie przez pozwanego argumentacja nie mogła być uznana za zasadną.

Co do drugiej z powyższych kwestii, to zwrócić należało uwagę, iż co do zasady sankcją uznania określonego postanowienia umownego za niedozwolone jest brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym (art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c.). W realiach faktycznych niniejszej sprawy, w których niewiążące powoda niedozwolone postanowienie umowne kształtuje główne świadczenie stron (bez dokonania przeliczenia z użyciem tej klauzuli nie jest możliwe ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy), brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym stanowi tak daleko idącą erozję, iż umowa nie może być wykonywana bez jej istotnego przekształcenia. Z kolei przekształcenie to prowadzić musiałoby do ukształtowania pomiędzy stronami stosunku prawnego o treści odmiennej, od treści pierwotnie przez nich założonej, a zatem finalnie prowadziłyby do takiego ukształtowania stosunku prawnego, którego strony w ogóle nie przewidywały, a tym bardziej nie obejmowały swoim zamiarem. Tego rodzaju wadliwość łączącego strony stosunku obligacyjnego prowadzić musi do poglądu o jego nieważności. W tym zakresie Sąd Apelacyjny ponownie pragnie się tu odwołać do poglądów prezentowanych w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. V CSK 382/18, Sąd Najwyższy wskazał, iż wyeliminowanie ryzyka kursowego (...) jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu o inny podtyp, czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Poglądy te były również wyrażane w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 kwietnia 2022 r. (sygn. II CSKP 550/22), w którym Sąd Najwyższy wskazał, iż (...) Wyeliminowanie z łączącej strony umowy abuzywnych postanowień umownych rodzi zatem konieczność dokonania oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką L., jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Umowa kredytu musi być uznana za nieważną oraz w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 lutego 2022 r. (sygn. II CSKP 459/22), w którym ponownie wskazano, iż (...) Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką L., jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie



i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Podobne poglądy prezentowane były również z w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego m. in. w wyroku z dnia 15 czerwca 2022 r. (sygn. akt I CSK 2357/22), w wyroku z dnia 9 sierpnia 2022 r. (sygn. akt I CSK 2326/22), czy też w wyroku z dnia 8 listopada 2022 r. (sygn. akt II CSKP 1153/22). Sąd Apelacyjny identyfikuje się z tą linią orzeczniczą Sądu Najwyższego. Tym samym umowa, która łączyła strony przy zastosowaniu sankcji niezwiązania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym, z wyżek wskazanych przyczyn winna była zostać uznana za nieważną.

Na tym tle Sąd Apelacyjny pragnie się jednocześnie zdystansować od poglądów wyrażanych w jednostkowych najnowszych judykatach Sądu Najwyższego: z dnia 1 czerwca 2022 r. (II CSKP 364/22), z dnia 18 sierpnia 2022 r. (II CSKP 387/22) i z dnia 28 września 2022 r. (II CSKP 412/22), opowiadających się za możliwością utrzymania w mocy umowy kredytu „okrojonej” o klauzulę waloryzacyjną i nawiązujących do wcześniejszych zbliżonych stanowisk zawartych w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku (III CSK 159/17), z dnia 9 maja 2019 roku, (I CSK 242/18), z dnia 29 października 2019 roku, (IV CSK 308/18) i z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18). O ile te starsze orzeczenia bazowały na stanowisku, że postanowienie umowy kredytu, zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej, nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. drugie k. c., to te najnowsze odrzucają ten pogląd. W konsekwencji za wewnętrznie sprzeczne należy uznać z jednej strony zaakceptowanie aktualnie jednolitej linii orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego, że klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej i wysokość tej sumy wprost kształtują, a z drugiej strony przyjęcie, że wyeliminowanie tego mechanizmu pozwala na zachowanie tożsamości umowy w ramach essentialii negotii. Podzielenie poglądu, że usunięcie klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do przekształcenia umowy w kontrakt o odmiennej istocie i charakterze klóci się bowiem z jednoczesnym przypisaniem tej klauzuli cech warunku określającego podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i z tego względu ją charakteryzującego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 roku w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 roku w sprawie C-96/14, J. - C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Za takie uznawane są właśnie postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z.. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 roku, w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 44).

Z omawianych orzeczeń Sądu Najwyższego opowiadających się za utrzymaniem umowy jako kredytu złotowego z oprocentowaniem wynikającym z umowy (L., obecnie (...) powiększony o marżę banku) można wyciągnąć wniosek, że minimalny zakres konsensusu, określający typ zobowiązania, który był zamierzony przez strony, to samo zobowiązanie do zwrotu kredytu. Stanowisko to abstrahuje od powołanego wyżej dorobku orzeczniczego dotyczącego określenia warunków podstawowych, a więc minimalnych, umowy kredytu. W ocenie Sądu Apelacyjnego przyjęcie poglądu, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji (stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określającego sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego) identyfikują główne świadczenie kredytobiorcy jest wystarczające do wykazania tezy, że ze względów prawnych sporna umowa po usunięciu z niej niedozwolonych postanowień nie może obowiązywać. Skoro bowiem klauzula określa główne świadczenia, jej usunięcie prowadzi do deformacji umowy, gdyż zanika ryzyko kursowe, a tym, samym brak jest podstaw do dokonania rekonstrukcji świadczeń głównych stron. W wyniku tego przekształcenia pierwotny główny przedmiot umowy zostałby zamieniony nowym o diametralnie innych cechach. Zarzucona przez Sąd Najwyższy w omawianych orzeczeniach przedwczesność takiej oceny zakłada możliwość poszerzenia wyводу

prawnego w tym zakresie, co stanowi niezrozumiałe oczekiwanie rozwinięcia powyższej tezy - wystarczająco jasno wyartykułowanej i popartej powołanym, bogatym orzecnictwem.

Nie można także zgodzić się z Sądem Najwyższym, że łączenie stopy L. z kredytem złotowym, choć nietypowe, jest konstrukcyjnie dopuszczalne. Po pierwsze, takie rozwiązanie nie jest nietypowe, lecz zupełnie nie występujące w obrocie prawnym, gdyż stanowi zaprzeczenie sprzężenia pomiędzy wskaźnikiem L. a zmianami kursu waluty, decydującymi o wysokości kapitału. Ani w przeszłości, ani obecnie żadna z instytucji finansowych funkcjonujących w krajowym obrocie nie oferuje produktu kredytowego, który jakkolwiek wykorzystywałby tego rodzaju konstrukcję. Po drugie, unieruchomienie kwoty kredytu na skutek usunięcia klauzuli indeksacyjnej zaburza ten mechanizm w zestawieniu z pozostawionym całkowicie nieadekwatnym do tej sytuacji zmiennym oprocentowaniem L., prowadząc do rozwiązań, nie tylko nie objętych nawet hipotetyczną wolą stron, ale przede wszystkim obiektywnie prawnie i ekonomicznie wadliwych (przy wskaźniku L. ujemnym i wyższym niż marża następuje zmniejszenie kapitału złotówkowego) - por. uzasadnienie zdania odrębnego SSN Władysława Pawlaka do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2022 roku, II CSKP 701/22. Taką umowę należy ocenić jako całkowicie sztuczny twór - niespotykany i nieuzasadniony z punktu widzenia zarówno prawnego, jak i ekonomicznego.

Powyższą ocenę wzmacnia treść rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) (...) z dnia 19 grudnia 2017 r. zmieniającego rozporządzenie wykonawcze (UE) 2016/1368 ustanawiające wykaz kluczowych wskaźników referencyjnych stosowanych na rynkach finansowych (Dz. Urz. UE. L z 2017 roku, Nr 346, str. 1), wydanego na podstawie rozporządzenia z dnia 8 czerwca 2016 roku Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 roku w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WE i 2014/17/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 596/2014 (Dz. Urz. UE. L z 2016 roku Nr 171, str. 1). Zgodnie z motywem 5 preambuły rozporządzenia wykonawczego wskaźnik L. jest obliczany jedynie dla pięciu walut: euro, dolara amerykańskiego, franka szwajcarskiego, funta brytyjskiego oraz jena japońskiego. Biorąc pod uwagę, że od dnia 1 stycznia 2020 roku stosowanie wskaźnika nie wpisanego do rejestru prowadzonego na podstawie art. 36 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 jest zabronione, zaś zarejestrowany administrator określa sposób zastosowania tego wskaźnika, należy stwierdzić, że rozporządzenie zabrania również zastosowania stawki L. jako wskaźnika referencyjnego dla wierzytelności wyrażonych w złotym polskim. W konsekwencji uznanie, że umowa wiąże strony ab initio i pro futuro jako kredyt złotowy z oprocentowaniem L. pozostaje w sprzeczności także z powołanymi normami prawa unijnego. Jeśli natomiast chodzi o przeszkody faktyczne i techniczne w utrzymaniu umowy, na których niewykazanie powołał się Sąd Najwyższy w powołanych orzeczeniach, to w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że zgodnie z orzecnictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej badaniu podlega jedynie, to, czy utrzymanie umowy jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (por. wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 39 i powołane w nim orzeczenia). Zgodnie z punktem 4.3.2 zawiadomienia Komisji Europejskiej - Wytycznych dotyczących wykładni i stosowania dyrektywy Rady w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich z dnia 27 września 2019 roku (Dz. U. UE 2019/C, nr 323, s. 4 i n.), to, czy możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku umownego, wymaga „oceny prawnej na podstawie obowiązującego prawa krajowego”.

Niemniej jednak stwierdzić należy, że za upadkiem umowy przemawia także i to, że po wyeliminowaniu klauzul kursowych w kredycie waloryzowanym do waluty obcej, nie wiadomo, w jakiej wysokości mają być spłacane raty, skoro były one wyrażone w walucie obcej, co czyni umowę niewykonalną (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 roku, II CSK 556/18 i z dnia 20 czerwca 2022 roku, II CSKP 701/22). Wyeliminowanie samej tylko klauzuli odwołującej się do kursu kupna waluty czyniłoby wadliwym pierwsze przeliczenie i tym samym wielkości ustalone w harmonogramie. Brak z kolei oznaczenia właściwego kursu sprzedaży przekreślałoby rozliczenie wpłat ratalnych. Wykonanie umowy w obu wypadkach wymagałoby jej uzupełnienia o dodatkowe rozwiązania. Jest to szczególnie widoczne, w sytuacji, gdy aneks do umowy umożliwia dokonywanie spłat w (...), gdyż wówczas spłatę rat w walucie indeksacji należałoby traktować jako nie stanowiącą realizacji umowy przy założeniu, że jest ona kredytem złotowym. Nakazuje to przyjęcie oceny, że strona powodowa od wielu lat nie wykonuje umowy i pozostaje w opóźnieniu. Brak

przy tym jakiegokolwiek instrumentu do przeliczenia rat spłacanych w (...) i zaliczenia ich na poczet zobowiązań wynikających z umowy.

Z tych względów Sąd Najwyższy wprost przyjął w wydawanych równoległe do omawianych orzeczeniach, że nie jest możliwe utrzymanie obowiązywania umowy kredytu indeksowanego bądź denominowanego kursem (...) po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień – w której kwota kredytu wyrażona zostałaby w PLN, a jego oprocentowanie zostałoby oznaczone z odwołaniem do stawek L. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 maja 2022 roku, II CSKP 694/22, z dnia 13 maja 2022 roku II CSKP 293/22 i z dnia 20 maja 2022 roku, II CSKP 943/22 i II CSKP 796/22). Sąd Najwyższy stwierdził, nawiązując do wcześniejszych swoich orzeczeń (por. wyroki: wyżej przytoczony już z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18, z dnia 2 czerwca 2021 roku, I CSKP 55/21 i z dnia 27 lipca 2021 roku, V CSKP 49/21), że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz denominowanego w tej walucie i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką L., jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawiałoby za jej całkowitą nieważnością. Koresponduje to z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Nie można także zgodzić się z tezą, że adekwatną sankcją dla pozwanego za stosowanie nieuczciwej klauzuli waloryzacyjnej jest oprocentowanie kredytu według niższej stawki niż przy kredycie udzielonym w złotych i niezawierającym klauzul walutowych (penalty default). Osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do stosowania w umowach nieuczciwych postanowień nie może oznaczać dążenia za wszelką cenę do utrzymania umowy. Upadek umowy nie jest co do zasady sprzeczny z ideą ochrony konsumenta i efektem odstrasającym.

Niezasadne jest tu powoływanie się przez skarżącego na wynikający z art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy - Prawo bankowe obowiązek upublicznienia stosowanych kursów walut, co miałoby eliminować możliwość stosowania dowolnie ustalonych kursów. Opublikowane kursy są bowiem nadal wynikiem jednostronnej decyzji pozwanego. Są one w dalszym ciągu nieweryfikowalne według jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, pozwalających konsumentowi w momencie zawarcia umowy na ocenę wysokości świadczeń, obciążających go na przestrzeni kilkudziesięciu lat na jakie kredyt zostaje zaciągnięty. Nie można także a priori założyć, że kursy określone w tabelach banku są kursami rynkowymi z uwagi na ustawowy obowiązek banku prowadzenia tabel kursowych wynikający z art. 111 ustawy - Prawo bankowe. Oceniając ważność umowy, sąd ocenia jej postanowienia rzutujące na rozkład wzajemnych praw i obowiązków stron, a nie sposób wykonywania umowy. Skoro umowa nie określa, według jakich kryteriów bank ustala kursy walut, to znaczy, że umożliwia mu dobór parametrów finansowych wedle własnego uznania. W każdym przypadku należy zakwestionować postanowienia umowne skonstruowane w sposób, który potencjalnie daje jednej ze stron prawo do nadużyć, nawet jeżeli nie doszło do wykorzystania przewagi kontraktowej poprzez określanie kursów waluty obcej w sposób odbiegający od kursu rynkowego. Brak także podstaw do przyjęcia, że kursy określone w tabelach banku nie pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami z uwagi na ustawowy obowiązek prowadzenia i udostępniania tabel kursowych wynikający z art. 111 ustawy - Prawo bankowe w związku z art. 5 ust. 2 pkt 7 tej ustawy. Rozstrzygając o ważności umowy, sąd ocenia bowiem jej postanowienia rzutujące na rozkład wzajemnych praw i obowiązków stron, a nie sposób wykonywania umowy.

Kwestia nieważności łączącej strony umowy została już wyżej w zasadzie omówiona. Oceniając kolejny, szósty, zarzut naruszenia prawa materialnego ogólnie wskazać dodatkowo należało, iż choć od samej zasady indeksacji wyodrębnić można określenie sposobu przeprowadzenia przeliczenia, a więc rodzaju stosowanego kursu, to podział na klauzulę waloryzacyjną i spreadową w okolicznościach sprawy jest sztuczny i niecelowy. Bez danych o tym, jaki kurs zastosować, waloryzacja nie mogłaby zostać przeprowadzona, obie zatem klauzule składały się na mechanizm waloryzacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18). Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości przyjęto, że razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy nie

wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki z dnia 14 marca 2019 roku, C-118/17 i z dnia 5 czerwca 2019 roku, C-38/17). W klauzulach przeliczeniowych zawartych w spornej umowie nie dało się wydzielić elementu, który normatywnie mógłby być odrębnie oceniany od klauzuli ryzyka walutowego i stanowić podstawę do wyprowadzania wniosku o utrzymaniu waloryzacji. Nie było bowiem odesłania do takiego miernika (przykładowo kursu średniego NBP), którego zachowanie zapewniłoby funkcjonalność samej waloryzacji. Gdyby zaś dokonać takiego wyodrębnienia klauzul przeliczeniowych, to stwierdzić należy, że abuzywny charakter mają także one z uwagi na ich niejednoznaczność i niejasność.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że za niedozwolone postanowienia umowne należy uznać te klauzule zawarte w umowie z konsumentem, które uzależniają wysokość kwoty w jakiej kredyt ma być wypłacony i zwrócony od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy, w dodatku strony silniejszej. W ten sposób obarczają one kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (por. wyroki: z dnia 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14, z dnia 29 października 2019 roku, IV CSK 309/18, z dnia 30 września 2020 roku, I CSK 556/18, z dnia 2 czerwca 2021 roku, I CSKP 55/21 i z dnia 28 września 2021 roku, I CSKP 74/21). Odnośnie do klauzul indeksacyjnych, również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości wskazywano na nieuczciwy ich charakter (por. wyroki z dnia 14 marca 2019 roku C-118/17, z dnia 20 września 2018 roku C-51/17 i z dnia 20 września 2017 roku, C-186/16). Postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez bank i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży waluty w stosunku do złotego bez wskazania reguł kształtowania tego kursu stanowią postanowienia naruszające dobre obyczaje. Godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Sąd, dokonując oceny przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, powinien ponadto mieć na uwadze narzucony przez przedsiębiorcę mechanizm kontraktowy kształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy z uwzględnieniem ryzyka, na jakie został narażony, zawierając umowę obejmującą postanowienie abuzywne umożliwiające bankowi jednostronne ustalanie i kształtowanie w toku wykonywania umowy kursu walutowego. Odwołanie do kursów walut zawartych w tabeli kursów banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2019 roku, V CSK 347/18). Sytuacja, w której konsument dowiadyuje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385<sup>(1)</sup> k. c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18).

Jak przy tym wyjaśnił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 18 listopada 2021 roku (C-212/20) art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Takiej możliwości nie zapewniono zaś stronie powodowej. Należy zauważyć, że w zawartej przez strony umowie od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie strony powodowej w sposób niezależny od decyzji banku. Bank przyznał sobie bowiem prawo do jednostronnego regulowania na gruncie zawartej umowy wysokości rat kredytu wyznaczanych kursem franka, bez ograniczeń w postaci skonkretyzowanych obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Ze stroną powodową nie uzgodniono żadnej metodyki tworzenia tabel kursowych, zatem każdy sposób, w jaki robił to bank był nieprawidłowy.

Dokonując oceny zarzutu naruszenia art. 65 k. c. w pierwszej kolejności kategorycznie należało wskazać, iż nie budziło wątpliwości, iż intencją stron było udzielenie powodowi kredytowania w walucie krajowej. Wskazuje na to nie tylko to, iż kwota kredytu została wyrażona w walucie krajowej, ale również to, iż kredytobiorca poszukiwał finansowania w związku z zakupem spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w W., którego cena wyrażona była w walucie krajowej. Tym samym zatem nie sposób zasadnie twierdzić – czy to odwołując się do wykładni językowej umowy, czy też stosując ogólne zasady wykładni wynikające z art. 65 k. c., iż intencją stron, czy też celem umowy było udzielenie powodowi finansowania w walucie obcej. W tym zakresie jednak skarżący wywodzi, iż intencją stron było wprowadzenie do łączącego strony stosunku prawnego uregulowań dotyczących indeksacji. Jakkolwiek Sąd Apelacyjny zapatrywanie to w pełni podziela, jednakże jak już wyżej wskazano, abuzywność klauzul indeksacyjnych prowadzi do wniosku o nieważności łączącego strony stosunku prawnego, albowiem brak jest możliwości dalszego wykonywania tej umowy w modelu zamierzonym przez strony. Kwestia ta została już w sposób wystarczający wyjaśniona.

Dokonując oceny zarzutu naruszenia art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 w zw. z art. 411 pkt 2 i 4 k. c., wskazać należy, iż brak było tu podstaw do odwoływania się do poglądów prezentowanych przez Sąd Okręgowy w Gliwicach (jak czyni to skarżący), skoro poruszona tu kwestia została w sposób kategoryczny oceniona w orzecznictwie Sądu Najwyższego. przy czym obie istotne uchwały Sądu Najwyższego zostały podjęte na szereg miesięcy przed sporządzeniem apelacji, co skarżący dyskretnie przemilcza. Pierwsze z tych stanowisk zostało wyrażone w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. (sygn. akt III CZP 11/20). W uchwale tej wskazano, iż Stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k. c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. W kolejnej uchwale – składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21), mającej moc zasady prawnej, Sąd ten zważył, iż Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k. c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Brak jest zatem przeszkód, aby osoba, która spłacała otrzymany kredyt na podstawie trwale ubezskutezcznionej umowy, skutecznie domagała się zwrotu wpłaconych przez siebie rat, niezależnie od tego, iż pozostaje również dłużnikiem banku z tytułu obowiązku zwrotu uzyskanej kwoty kredytu.

Nie ulega wątpliwości, iż nieważność umowy rodzi konieczność w postaci rozliczenia się stron, przy czym rozliczenie to powinno obejmować wszelkie kwoty, które zostały uiszczone przez stronę w wykonaniu tej nieważnej umowy. Art. 405 k. c. – w zw. z art. 410 k. c., nie pozostawia tu żadnych wątpliwości. Jeżeli zatem w celu wykonania umowy kredytobiorca ponosił na rzecz banku inne opłaty – takie jak prowizje, uiszczane bezpośrednio na rzecz banku opłaty tytułem bancassurance, jak również różnego rodzaju opłaty karne, czy inne opłaty pobrane przez bank a związane z nieterminowym, czy też nieprawidłowym obsługiwaniem przez kredytobiorcę nieważnej umowy, to opłaty te powinny podlegać zwrotowi, jako pobrane przez bank bez podstawy prawnej. Zarzut ten nie mógł być zatem jakkolwiek uznany za trafny.

Sąd Apelacyjny uznał za niezasadny również ostatni z zawartych w apelacji zarzutów. Skoro rozliczenie stron w związku z nieważnością łączącej ich umowy następuje stosownie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, wymagalność roszczenia z tego tytułu następuje na zasadach ogólnych – jako tzw. świadczenia bezterminowego, czyli po wezwaniu (por. art. 455 k. c.). Zwrócić należy uwagę, iż umowa pozostaje nieważna od samego początku, zaś orzeczenie sądu ma tu charakter ustalający, nie zaś prawnokształtujący (sąd ustalania nieważności umowy, a nie unieważnia ją). W takiej sytuacji trudno znaleźć uzasadnienie dla uznania, iż zobowiązany pozostaje w zwłoce dopiero od chwili wyroku. Zresztą Sąd Okręgowy zajął tu stanowisko nawet bardziej korzystne dla skarżącego, uznając ostatecznie, iż pozostaje on w zwłoce od czasu uzyskania przez konsumenta oświadczenia co do braku potwierdzenia niedozwolonych postanowień umownych.

Nie uszło przy tym uwadze, iż pismem, które wpłynęło w dniu 19 stycznia 2023 r. pozwany podniósł procesowy zarzut zatrzymania. Pomijając tu, iż złożenie takiego zarzutu po dwóch latach prowadzenia postępowania i na cztery dni przed spodziewanym prawomocnym jego zakończeniem, nie może być jakkolwiek uznane za lojalne zachowanie strony w procesie sądowym, zarzut ten nie mógł być uznany za skuteczny. Sąd Apelacyjny pragnie zwrócić uwagę, iż prawo zatrzymania ma niejako dwoisty charakter. Z jednej strony prawo zatrzymania ma charakter prawa podmiotowego. Jego wykonanie wymaga zatem z jednej strony powstania po stronie korzystającego z tego prawa wymagalnego roszczenia przeciwko dłużnikowi, z drugiej zaś złożenia oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania drugiej stronie. Konsekwentnie jednak uznać należy, iż roszczenie banku – podobnie jak roszczenie kredytobiorcy – wynikające z nieważnej umowy, znajduje swoje oparcie w przepisach o nienależnym świadczeniu. Roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia należy do tzw. świadczeń bezterminowych. Wymagalność takiego roszczenia zależy zatem od uprzedniego wezwania dłużnika (tu powodów) do realizacji tego świadczenia (art. 455 k. c.). Brak wezwania powodów wskazuje, iż świadczenie to nie jest jeszcze wymagalne. Nie sposób zatem uzależnić spełnienia przez pozwanego zasądzonego roszczenia od zapłaty lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego, które nie jest jeszcze wymagalne. Prawo zatrzymania nie zostało zatem przez pozwanego wykonane w sposób skuteczny. Te okoliczności wskazują w ocenie Sądu Apelacyjnego, iż zarzut zatrzymania, jakkolwiek co do zasady dopuszczalny, nie został w realiach niniejszej sprawy oparty na prawidłowym skorzystaniu przez pozwanego z prawa zatrzymania.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego jako bezzasadną – stosownie do art. 385 k. p. c.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 oraz art. 391 § 1 k. p. c. Na koszty złożyły się koszty zastępstwa procesowego ustalone w oparciu o § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t. jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 265) – w kwocie 8 100 zł.

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji.