

Sygn. akt I ACa 540/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 czerwca 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Beata Byszewska (spr.)

Sędziowie: Katarzyna Jakubowska - Pogorzelska

Agnieszka Wachowicz - Mazur

Protokolant: Marta Puzkarska

po rozpoznaniu w dniu 16 czerwca 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. K. i D. K.

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

o ustalenie

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 21 maja 2019 r., sygn. akt I C 1004/18

I. zmienia zaskarżony wyrok częściowo w punktach pierwszym i drugim w ten sposób, że: ustala nieważność umowy kredytu hipotecznego nr (...) zawartego dnia 18 stycznia 2010 roku pomiędzy D. K. a (...) Bank (aktualnie: (...)) spółką akcyjną z siedzibą w W. waloryzowanego kursem CHF i zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz D. K. i M. K. kwotę 9317 (dziewięć tysięcy trzysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz D. K. i M. K. kwotę 5050 (pięć tysięcy pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Agnieszka Wachowicz - Mazur Beata Byszewska Katarzyna Jakubowska - Pogorzelska

Sygn. akt I ACa 540/19

UZASADNIENIE

Pozwem z 2 maja 2018 roku powodowie M. K. i D. K. domagali się ustalenia nieważności umowy kredytu hipotecznego nr (...) w wysokości 82.450 zł indeksowanego do CHF, a udzielonego powodom w dniu 18 stycznia 2010 roku przez poprzednika prawnego pozwanego (...) S.A. (...) Bank S.A. w K. oraz zasądzenia od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Podnieśli, że mechanizm waloryzacji kredytu narusza art. 69 ust. 1 oraz art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy – Prawo bankowe, treść umowy

jest sprzeczna z zasadą swobody umów, bank nie przedstawił powodom rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji, a zawarta umowa ma cechy umowy inwestycyjnej, a nie umowy kredytu. Powodowie wskazali, że zgodnie z klauzulą indeksacyjną raty kredytu miały być obliczane nie od kwoty udzielonego kredytu, ale od salda zadłużenia wyrażanego w CHF, co pozostaje w sprzeczności z treścią ww. przepisów ustawy – Prawo bankowe. Równocześnie powodowie wskazali, że sposób obliczania kursu CHF przez bank prowadził do możliwości dowolnego kształtowania wysokości salda kredytu i wysokości raty, co stanowiło podstawę do uznania postanowienia o klauzuli waloryzacyjnej za rażąco sprzeczne z dobrymi obyczajami, a przez to za niedozwolone postanowienie umowne, które nie wiąże konsumentów-kredytobiorców. W toku procesu uzupełnili argumentację, wskazując na ich zdaniem klauzule abuzywne w treści umowy, mianowicie §1 ust. 3 i 3a umowy o kredyt, § 26 regulaminu, § 11 ust. 4 umowy oraz § 26 ust. 3 Regulaminu.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 21 maja 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 6 767 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższy wyrok zapadł po dokonaniu przez Sąd Okręgowy następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych:

21 grudnia 2009 roku D. K. złożył w (...) Bank S.A. wniosek kredytowy o udzielenie kredytu w kwocie 82.500 zł, indeksowanego kursem CHF na okres 300 miesięcy na zakup lokalu mieszkalnego z rynku wtórnego. We wniosku D. K. wskazał, że posiada wykształcenie średnie i wykonuje zawód: górnik młodszy ślusarz. Jego miesięczne wynagrodzenie wynosiło 2924 zł netto i 18 stycznia 2010 roku D. K. zawarł z bankiem umowę kredytu na warunkach określonych we wniosku kredytowym. Kredyt został wypłacony w ten sposób, że kwota 81.500 zł została wypłacona na rachunek (...) Spółdzielni Mieszkaniowej, a kwota 1.000 zł przekazana na rachunek kredytobiorcy celem częściowego pokrycia opłat okołokredytowych.

Zgodnie z § 1 ust. 1-4 umowy kredyt został udzielony w kwocie 82.500 zł, jako walutę waloryzacji ustalono franka szwajcarskiego (CHF), a kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec 5 stycznia 2010 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Bank S.A. wynosiła 30.940,40 CHF. Okres kredytowania wynosił 300 miesięcy.

Zgodnie z § 8 ust. 1 umowy kwota uruchomionego kredytu wyrażona w walucie CHF była określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku SA z dnia i godziny uruchomienia kredytu.

Stosownie do § 10 ust. 1 umowy kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej. Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania decyzji kredytowej została ustalona jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 29 września 2009 roku powiększoną o stałą marżę (...) w wysokości 4,20%.

Zgodnie z § 11 ust. 1, 2 i 4 umowy kredytobiorca zobowiązał się do spłaty wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5 umowy w terminie i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat, sporządzonym w CHF. Raty kapitałowo-odsetkowe miały być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Stosownie do treści § 26 ust 2 i 3 Regulaminu spłaty kredytu wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej określana była w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana była w złotych po uprzednim jej przeliczeniu według kursu sprzedaży danej waluty obcej, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty. Wysokość rat ulegała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłat.

Treść postanowień umowy dotyczących klauzuli waloryzacyjnej, zastosowanej stopy procentowej, mechanizmu spłaty kredytu wynikały z zastosowanego przez bank wzorca umownego i nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji między stronami. Przed zawarciem umowy powodowi przedstawiono symulację kredytu, omawiane były kwestie

różnic kursowych, zmienności kursu franka szwajcarskiego na przestrzeni lat, oprocentowania kredytu. W chwili zawarcia umowy powód miał wrażenie, że umowa była dla niego zrozumiała.

Dnia 28 czerwca 2012 roku strony zawarły aneks do umowy kredytu, na mocy którego bank zapewnił D. K. możliwość dokonywania zmian waluty spłaty kredytu hipotecznego ze złotych polskich na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote polskie.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy podniósł, że powodowie w niniejszym postępowaniu zmierzali do ustalenia, że umowa kredytu zawarta pomiędzy powodem a poprzednikiem prawnym pozwanego obarczona była sankcją nieważności, z uwagi sprzeczność z art. 69 ust. 1 i art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy – Prawo bankowe, sprzeczność z art. 353¹ k.c., sformułowanie klauzuli waloryzacyjnej w sposób niedostatecznie jasny i zrozumiały, a także z uwagi na abuzywność postanowień dotyczących waloryzacji kwoty kredytu kursem franka szwajcarskiego. Powodowie prezentowali stanowisko, że abuzywność przywołanych przez nich klauzul skutkuje nieważnością całości umowy, bowiem bezskuteczność wskazanych klauzul czyniła umowę kredytu niewykonalną.

W odniesieniu do legitymacji czynnej powódki M. K., kwestionowanej przez stronę pozwaną Sąd odwołując się do tez orzecznictwa, ocenił, że nie sposób odmówić racji argumentacji powódki, że konieczność spłaty zobowiązania kredytowego przez jej małżonka ze środków stanowiących majątek wspólny w sposób faktyczny uszczupla jej majątek. Sąd pierwszej instancji wskazał na treść art. 41 § 3 k.r.o., art. 33 pkt 9 k.r.o. i art. 45 § 1 i 3 k.r.o. oraz uznał, że powódka ma interes w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu, a skoro interes ten wkracza w sferę prawem chronionych praw podmiotowych, to ma on charakter prawny, w rozumieniu art. 189 k.p.c.

W odniesieniu do żądania obojga powodów Sąd Okręgowy wskazał, że w jego ocenie, powodowie posiadają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w wytoczeniu powództwa o ustalenie, pomimo ewentualnie dalej idącego powództwa o świadczenie. Nadto analizując zgłoszone roszczenie Sąd ten uznał, że istotą sporu w sprawie są nie tyle kwestie rozliczeń stron, ile problem ważności stosunku prawnego, na podstawie którego się dokonują. Dlatego przyjął istnienie interesu prawnego powodów w wytoczeniu powództwa o ustalenie.

W odniesieniu do zarzutów sprzeczności umowy z przepisami prawa powszechnie obowiązującego, w szczególności z przepisami art. 69 ustawy – Prawo bankowe oraz zasadą swobody umów wyrażoną w treści art. 353¹ k.c., Sąd Okręgowy wskazał na treść art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe oraz dokonując charakterystyki analizowanej umowy, pod względem stopnia powiązania świadczenia kredytobiorcy z frankiem szwajcarskim podniósł, że analizowana umowa była umową kredytu waloryzowaną kursem franka szwajcarskiego.

Odnosząc się do zarzutu nieważności umowy Sąd Okręgowy podniósł, że skoro nieważność jest przesłanką wyłączającą dopuszczalność uznania postanowienia umownego za niewiążące, to zastosowanie takiej sankcji w procesie, w którym powód powołuje się na prejudycjalność wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, byłoby wyłączone ze względu na sprzeczność z treścią tego wyroku i wskazał, że w jego ocenie takie związanie nie występuje. Następnie Sąd ten w odniesieniu do sprzeczności treści umowy z przepisami prawa (art. 58 § 1 k.c.) wskazał, że orzecznictwo Sądu Najwyższego I TSUE rozpoznało typ umów kredytu, na podstawie której bank wydaje (udostępnia) kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro lub franka szwajcarskiego) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Sama zaś „umowa kredytu indeksowanego” mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego).

Sąd Okręgowy zauważył, że powód formułując zarzut nieważności umowy wskutek ich niezgodności z przepisami prawa bankowego kwestionował sam mechanizm waloryzacji polegający na zastosowanym przeliczeniu kwoty kredytu uruchomionego na rzecz powoda na kwotę waluty, a następnie zobowiązania go do zwrotu kwoty wyrażone w walucie i przeliczonej na złote polskie po aktualnym kursie wymiany. Taki sposób określenia świadczenia sam w sobie niósł ryzyko dla kredytobiorcy, związane jednak nie tyle z jednostronnością (dowolnością, uznaniowością) określenia wysokości świadczenia przez bank, co z ryzykiem kursowym. W istocie zatem pod zarzutem dowolności

określenia wysokości świadczenia krył się zarzut dalej idący - odnoszący się do zmienności wartości waluty, jako czynnika określającego wartość zobowiązania powoda. W ten sposób jednak powód kwestionował nie tyle dowolność w określeniu wysokości zobowiązania, co immanentną cechę klauzuli waloryzacyjnej. Co do zasady bowiem wartość waluty podlega fluktuacjom ze względu na wielość czynników wpływających na jej ukształtowanie. Nie odbiera to jednak cech obiektywnych tej zmiennej, w rozumieniu niezależności sposobu jej ukształtowania od woli stron, a przez to daje to podstawę do określenia przy zastosowaniu mierników waloryzacyjnych zarówno wysokości udzielonego kredytu, jak i wysokości pozostałego do spłaty zobowiązania. Wobec czego, zdaniem tego Sądu nie sposób przyjąć, że samo indeksowanie wysokości kredytu do obiektywnego miernika waloryzacyjnego, jakim jest kurs franka szwajcarskiego, odpowiednio na moment uruchomienia kredytu oraz momentu realizacji przez powoda obowiązków nałożonych na niego przez umowę kredytu, stoi w sprzeczności z istotą umowy kredytu bankowego, a to czyniłoby ją sprzeczną z art. 69 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe, a w konsekwencji a limine nieważną.

W ocenie Sądu pierwszej instancji zastosowanie klauzuli indeksacyjnej nie stoi także w sprzeczności z treścią art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy – Prawo bankowe. W orzecznictwie i literaturze niekwestionowany jest pogląd, zgodnie z którym klauzula zmiennego oprocentowania, jest dozwolona i powszechnie stosowana w umowach długoterminowych, przy czym podkreśla się jednocześnie, że nie może ona mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników, a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę i proporcję tych zmian.

Zdaniem Sądu Okręgowego, wbrew twierdzeniom strony powodowej zarówno wysokość oprocentowania, jak i sposób obliczania odsetek umownych zostały zawarte w umowie w sposób obiektywny umożliwiający odtworzenie ww. wartości. W odniesieniu do wysokości oprocentowania umownego zostało ono określone jako zmienne, jednakże jego wysokość determinowana była wysokością stóp procentowych na rynku międzybankowym odnoszącym się do operacji wykonywanych walutą waloryzacji, tj. stawek LIBOR. Stawka ta bez wątplenia należy do mierników wartości pieniądza niezależnych od stron i stanowi powszechnie stosowany punkt odniesienia dla określenia zakresu obowiązku zapłaty odsetek, nie tylko w stosunkach regulowanych treścią umowy kredytu na cele mieszkaniowe.

Równocześnie, w ocenie tego Sądu, nie można uznać za uzasadniony zarzutu, iż odsetki naliczane były od salda zadłużenia wyrażonego w walucie obcej, a nie od aktualnej kwoty kredytu. Opisany powyżej mechanizm waloryzacji mógł – w przypadku wzrostu kursu waluty obcej, co też nastąpiło – prowadzić do zwiększenia wymiaru kapitału kredytu pozostającego do spłaty. Co prawda aktualne saldo zadłużenia wyrażane było we frankach szwajcarskich, jednakże nie można tracić z pola widzenia, że indeksowanie kwoty kredytu nie prowadziło do przekształcenia zobowiązania powoda w zobowiązanie walutowe, a odniesienie do wartości waluty obcej stanowiło czynnik rachunkowy, uwzględniający pieniężny charakter miernika waloryzacyjnego, determinującego wysokość zobowiązania do zwrotu kwoty kredytu. Nie stanowi zaś przyczyny nieważności umowy kredytu odniesienie odsetek do wartości miernika waloryzacji.

Zdaniem Sądu Okręgowego powyższe prowadzi także do wniosku, że umowa zawarta przez strony w swojej konstrukcji nie jest a limine sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, gdyż w orzecznictwie Sądu Najwyższego za ukształtowane należy uznać stanowisko co do dopuszczalności ułożenia stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania. W ramach zasady swobody umów strony mogą więc ustalić jako walutę zobowiązania (wierzytelności) walutę obcą, a jako walutę wykonania tego zobowiązania (spłaty wierzytelności) walutę polską. Także wprost z brzmienia art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 prawa bankowego wynika, że określona w umowie kredytu bankowego waluta kredytu oraz określona w tej umowie waluta spłaty kredytu nie muszą być tożsame. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że analiza powyższa dokonywana jest wyłącznie w oparciu o modelowy wariant umowy kredytu z zastosowaniem jakichkolwiek klauzul indeksacyjnych, bez rozpatrywania w sposób indywidualny i konkretny poszczególnych zapisów umowy łączącej powoda i pozwany bank.

Odnosząc się do zarzutu nieważności umowy z uwagi na brak rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji o podejmowanym zobowiązaniu umownym, Sąd Okręgowy wskazał, że konieczne było odniesienie się do normatywnie

określonego wzorca konsumenta, podkreślając, że art. 22¹ k.c. nie wyznacza cech osobowych podmiotu uważanego za konsumenta, takich jak wymagany zakres wiedzy i doświadczenia w obrocie, stopień rozsądku i krytycyzmu wobec otrzymywanych informacji handlowych. Określenie tych przymiotów następuje w toku stosowania przepisów o ochronie konsumentów. Na ogół przyjmowany jest wzorzec konsumenta rozważnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje. Nie ma podstaw do przyznania konsumentowi tak uprzywilejowanej pozycji, w której byłby zwolniony z obowiązku przejawiania jakiejkolwiek staranności przy dokonywaniu oceny treści umowy, którą zamierza zawrzeć.

Jednocześnie Sąd Okręgowy wskazał, że istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się on informowaniem o wynikających z umowy uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, rzetelnym traktowaniu konsumenta jako równorzędnego partnera umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. W istocie zatem wymóg należytej samoinformacji konsumenta należy odnieść do stopnia skomplikowania stosunku, który zamierza nawiązać, upowszechnienia wiedzy na temat rozwiązań typowo funkcjonujących w danych stosunkach prawnych. Zwolnienie przedsiębiorcy od odpowiedzialności za zaniechanie udzielenia należytej informacji konsumentowi dotyczy z reguły rozwiązań, o których wiedza jest na tyle upowszechniona, że można oczekiwać od konsumenta, aby przystępując do procesu zawarcia umowy zapoznał się z nią samodzielnie. Za opinią rzecznika generalnego N. W. w opinii w sprawie C – 186/16 Sąd pierwszej instancji wskazał, że „ważny i rozsądny przeciętny konsument zasadniczo jest w stanie zrozumieć, że kurs wymiany walut podlega wahaniom, powinien zatem zostać wyraźnie poinformowany o tym, iż zaciągając kredyt w walucie zagranicznej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie” oraz podkreślił, że taka informacja powiodła w sprawie została przedstawiona. Nie sposób zatem zakwestionować, biorąc pod uwagę wyżej wskazane cechy osobiste powoda, że wiedział on, że w zamian za niższe w stosunku do kredytów złotych oprocentowanie, ponosi pewien stopień ryzyka. W chwili zawierania umowy kredytu powód miał świadomość fluktuacji kursów walut, a także ryzyka z tym związanego. Już na etapie ubiegania się o kredyt została mu przedstawiona informacja dla osób ubiegających się o kredyty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej. W informacji tej podkreślono, że zawarcie takiej umowy wiąże się z ryzykiem kursowym. Z zeznań stron wynika, że na etapie ubiegania się o kredyt poruszane były przez pracowników pozwanego kwestie związane z różnicami w oprocentowaniu, ryzykiem kursowym, a przez to świadomością co do wzrostu wysokości kwoty kredytu i wysokości rat kapitałowych. Z tego wynika, iż powód miał świadomość, że wiąże się z bankiem umową kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej i korzyścią, jaką w ten sposób uzyskuje za ponoszenie ryzyka kursowego jest niższe oprocentowanie. W toku składanych przez siebie zeznań powód wskazał co prawda, że część mechanizmów była dla niego niezrozumiała, jednakże zeznał równocześnie, iż nie wykazywał inicjatywy w kierunku samoinformacji, czy to poprzez poszukiwanie jej w źródłach zewnętrznych, czy bezpośrednio od pracownika pozwanego banku. Nadto w trakcie wykonywania umowy przez okres blisko 8 lat przed złożeniem pozwu powód wykonywał umowę kredytu opartą o mechanizm indeksacji. W ten sposób powód dał wyraz akceptacji sposobu wykonania umowy, w której wartość świadczenia w złotych indeksowana była do kursu wartości franka, każdorazowo określonego przez bank na podstawie własnej tabeli kursów. W tym stanie rzecz argumentację powoda, iż w żadnym momencie wykonania umowy nie wiedział, na jakiej i na jak określonej podstawie spełnia świadczenie na rzecz Banku jest niezgodne ze swobodnie manifestowaną przez powoda wolą wykonania zobowiązania. Równocześnie w roku 2012 i w roku 2016 powód podjął działania zmierzające do zmiany sposobu waluty spłaty rat i rozliczenia salda kredytu. Działanie to pozostaje w sprzeczności z jego twierdzeniami o braku świadomości co do konstrukcji umowy kredytu i zastosowanych klauzul.

W świetle powyższego, Sąd Okręgowy ocenił zarzut naruszenia dobrych obyczajów poprzez niedoinformowanie powoda się jako bezzasadny.

Sąd pierwszej instancji nie podzielił argumentu strony powodowej, że umowa w swej istocie nie stanowiła umowy kredytu zmodyfikowanej w ramach przewidzianych treścią art. 69 ustawy – Prawo bankowe zgodnie z zasadą swobody umów. Z treścią praw i obowiązków wynikających z umowy nie wiąże się żadne ryzyko inwestycyjne, jakie mogłoby charakteryzować umowę inwestycyjną, a ograniczone jest wyłącznie do ryzyka kursowego, obciążającego obie strony umowy.

Sąd Okręgowy przy ocenie zarzutu nieważności wskazał na wejście w życie w dniu 26 sierpnia 2011 r. ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984 – dalej również jako – „nowela”), której sensem było uniezależnienie kredytobiorców od działalności kantorowej banków udzielających kredytu i prowadzących rachunki rozliczeniowe dla kredytu. Nowela ta przyznawała kredytobiorcy roszczenie o zmianę umowy, poprzez wprowadzenie rozwiązań technicznych umożliwiających spłatę kredytu w walucie indeksacji, uniezależniając kredytobiorcę od kursów stosowanych przez bank. W ocenie Sądu Okręgowego, znaczenie tej ustawy dla kwestii nieważności umowy kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej było takie, że już z samego faktu rozpoznania i usankcjonowania takiej umowy przez ustawodawcę niedopuszczalne jest stwierdzenie jej nieważności z powodu tej jej cechy konstrukcyjnej, która uniemożliwia w momencie zaciągnięcia zobowiązania zdefiniowanie wartości świadczenia zwrotnego kredytobiorcy – ze względu na zastosowanie klauzuli waloryzacyjnej. W innym przypadku stosowanie treści ustawy do stosunków istniejących w dniu jej wejścia w życie byłoby odesłaniem pustym, niezawierającym desygnatów.

Z powyższych przyczyn Sąd Okręgowy ocenił, że brak było podstaw do uznania umowy za nieważną, ze względu na przydanie jej cech konstrukcyjnych umowy kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego.

Oceniając kwestię zgodności postanowień umownych z dobrymi obyczajami, względnie, na ile sformułowania te rażąco naruszają interesy powoda jako konsumenta i stronę umowy zawartej z profesjonalnym uczestnikiem obrotu prawnego, Sąd Okręgowy przywołał treść art. 385¹ k.c., podkreślając, że przepis ten stanowi implementację art. 3 dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L Nr 95, s. 29 ze zm.), który stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że aby określone postanowienie umowy mogło zostać uznane za niedozwolone, muszą zostać spełnione cztery warunki: 1) umowa musi być zawarta z konsumentem, 2) postanowienie umowy nie zostało uzgodnione indywidualnie, 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, 4) postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy głównych świadczeń stron.

W przedmiotowej sprawie wątpliwości nie budziła okoliczność, że zawierając z pozwanym umowę kredytową, powód posiadał status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Nadto Sąd Okręgowy zauważył, że w art. 385¹ § 4 k.c., ustawodawca wprowadził „domniemanie” braku indywidualnych uzgodnień postanowień umowy w przypadku, gdy postanowienie umowy zostało zaczerpnięte z wzorca umowy, zaś przedmiotem umowy zawartej z powodem jako konsumentem był oferowany przez pozwanego kredyt, który stanowił „gotowy produkt”, co wskazuje, iż pozwany opierał się na gotowym wzorcu umownym. Nadto powód zeznał, że bank dysponował gotowymi formularzami, a on sam nie miał żadnego wpływu na treść postanowień umowy, w tym tych regulujących kwestię przeliczania samego kredytu, jak i wartości poszczególnych rat kredytowych z franków szwajcarskich na złote według kursów ustalonych w tabeli kursów banku. Odwołując się zaś do orzecznictwa i poglądów doktryny Sąd pierwszej instancji ocenił, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia, co potwierdza, że potencjalna możliwość wywarcia wpływu przez konsumenta na treść postanowienia nie wystarcza by uznać je za indywidualnie uzgodnione, jak również, że za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać postanowienie, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę. Wobec czego to na pozwanym banku spoczywał obowiązek wykazania, że postanowienia dotyczące odesłania do sporządzonych przez

nego tabel kursowych, były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami, jednak bank obowiązki temu nie sprostał.

Sąd Okręgowy ocenił, że przedmiotowe postanowienia umowne nie dotyczyły głównych świadczeń stron. Jakkolwiek kwestia waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio związana ze spłatą kredytu, to jednak nie można uznać, że ustalenia w tym zakresie stanowią postanowienia dotyczące głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędnym znaczeniu. Czym innym jest bowiem postanowienie określające główne świadczenie stron umowy kredytu, a czym innym sposób przeliczania kwoty kredytu czy raty kredytu. Takie klauzule waloryzacyjne zawierają więc jedynie postanowienia określające sposób wykonania umowy. Przeliczanie złotych na walutę obcą i odwrotnie nie jest dokonywane w ramach odrębnej czynności prawnej, lecz jako czynność służąca wykonaniu umowy kredytu i podejmowana w ramach tej umowy. Nawet zaś w razie uznania, że kwestionowane klauzule określają główne świadczenia stron, to nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny, co pozwala na uznanie ich za niedozwolone i jako takie nie wiążące konsumenta zgodnie z art. 385¹ § 1 i nast. k.c. O ich niejednoznaczności przesądza fakt, że konsument nie jest w stanie ocenić wysokości kwoty, którą bank zastrzeże dla siebie z tytułu ustalania kursu wymiany walut.

W odniesieniu do ukształtowania praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, Sąd Okręgowy podkreślił, że sprzeczne z dobrymi obyczajami są przede wszystkim działania niezgodne z zasadą równorzędności stron kontraktujących. Rażącym naruszeniem interesów konsumenta jest z kolei nieusprawiedliwiona dysproporcja praw czy obowiązków na jego niekorzyść w stosunku obligacyjnym. Wspólną cechą wyżej wskazanych przesłanek jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków, czy ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontaktowej (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2005 roku, I CK 832/04, Legalis numer 71468). Działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego, oznacza natomiast tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c. W szczególności dotyczy to wszelkich postanowień, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Co do zasady, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznaje się reguły postępowania sprzeczne z etyką moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Sąd jest zatem obowiązany do zbadania i oceny, czy konkretne klauzule umowne przekraczają granice rzetelności kontraktowej określone przez ustawodawcę w odniesieniu do kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2015 roku, I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 roku, I CSK 800/14, z dnia 13 sierpnia 2015 roku, I CSK 611/14, z dnia 13 lipca 2005 roku, I CK 832/04, z dnia 03 lutego 2006 roku, I CK 297/05, z dnia 08 czerwca 2004 roku, I CSK 635/ a także Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 18 czerwca 2013 roku, VI ACa 1698/12, Legalis numer 1049486, z dnia 30 czerwca 2015 roku, VI ACa 1046/14 i z dnia 11 czerwca 2015 roku, VI ACa 1045/14).

Sąd Okręgowy podniósł, że w przepisach art. 385¹ § 1 i 2 k.c. ustawodawca określił sankcję w postaci częściowej bezskuteczności czynności prawnej, przy czym jej treść jest odmienna od regulacji ogólnej ujętej w przepisie art. 58 § 3 k.c. Abuzywność postanowienia umowy oznacza bowiem, iż jest ono bezskuteczne ex lege i ex tunc, a strony umowy kredytowej pozostają związane jej treścią w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.). Nie wywołuje ono więc skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, chyba że

konsument następnie udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność.

W ocenie Sądu Okręgowego, w okolicznościach niniejszej sprawy istnieją podstawy do uznania, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytowej, w zakresie w jakim przewidują przeliczanie należności kredytowych według kursów ustalonych w tabeli sporządzanej przez pozwanego bank (§§ 8 ust. 1 i 11 ust. 4), kształtują prawa i obowiązki powoda – konsumenta, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Bank, wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez niego tabelach, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem waluty CHF i wysokości całej wierzytelności poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej). Bez znaczenia przy tym było, że tabele te mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności banku. Istotne jest, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie analizowanej umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego. O abuzywności analizowanych postanowień umownych przesądza fakt, że klauzule pozwalały wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli i uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Na mocy postanowień to pozwany mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorców, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Umowa nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty wyrażone były w CHF. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że oceny abuzywności postanowień umowy dokonuje się z uwzględnieniem stanu rzeczy istniejącego w chwili jej zawarcia, nie zaś jej wykonania.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji za przyjęciem abuzywności postanowienia umownego dotyczącego mechanizmu przeliczania walut wg kursów określonych przez bank w tabeli kursów przemawia wyrok z dnia 27 grudnia 2010 roku w sprawie o sygn. akt XVII AmC 1531/09, w którym Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. w ramach kontroli abstrakcyjnej uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia zawartego we wzorcu umowy o nazwie „umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF” o treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg. kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” – tożsamej z treścią analizowanego w niniejszej sprawie postanowienia umownego. Sąd Okręgowy wskazał też na wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 roku (sygn. akt VI ACa 441/13, Legalis).

Nadto Sąd Okręgowy wskazał, że w uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 roku (III CZP 17/15, Legalis numer 1352251), wyrażone zostało stanowisko, zgodnie z którym, skutki zapadłego wyroku działają na rzecz konsumentów w sporach indywidualnych toczonych z przedsiębiorcą, który stosował postanowienie wpisane do rejestru. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy podkreślił, że rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy, wobec którego ten wyrok został wydany. W efekcie omawiany wyrok działa na rzecz wszystkich (strony pozwanej i wszystkich osób trzecich), ale tylko przeciwko konkretnemu pozwanemu przedsiębiorcy.

Co prawda tożsamość przedsiębiorcy i klauzuli umownej uznanej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w ramach kontroli abstrakcyjnej za abuzywne wiąże Sąd meriti w niniejszej sprawie, tym niemniej kontrola dokonywana przez sąd z urzędu w niniejszym postępowaniu pozwala na przyjęcie, że zakwestionowane przez

powodów postanowienia umowne dotyczące indeksacji waluty kredytu i obliczania rat kapitałowo-odsetkowych dotknięte są abuzywnością.

W obydwu przypadkach wyznaczenie wysokości kwoty należnej następowało w oparciu o przewalutowanie kwoty należnej ze złotych polskich na franki szwajcarskie i odwrotnie na podstawie tabel kursowych publikowanych przez pozwany bank.

Dalej odwołując się do treści z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. i art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, Sąd Okręgowy ocenił, że w analizowanej sytuacji to bank, jako silniejsza ekonomicznie strona umowy dysponował narzędziem do dokonywania w sposób arbitralny ustaleń kursu waluty, stanowiącej podstawę indeksacji i dalszych rozliczeń stron oraz uprawnienie Banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF.

Dla oceny abuzywności pozostaje irrelevantne, czy przedsiębiorca, na korzyść którego zawarte zostało niedozwolone postanowienie umowne, skorzystał z tego prawa w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Punktem odniesienia dla oceny istnienia przesłanek abuzywności umowy o jakich mowa w art. 385² k.c. nie może być zatem analiza sytuacji stron już na etapie wykonywania umowy (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 29 listopada 2018 r., I ACa 242/18).

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia umowne przedmiotowej umowy kredytowej, w zakresie, w jakim przewidują przeliczanie należności kredytowych według kursów ustalonych w tabeli sporządzanej przez pozwany bank, mają charakter abuzywny, o czym przesądza możliwość arbitralnego ustalania przyjętego kursu waluty obcej przez jedną ze stron postępowania.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w kontekście zakreślonych przez powodów granic rozpoznania sprawy należało dokonać oceny, na ile stwierdzenie abuzywności postanowień umowy kredytu prowadziłyby do utraty przez nią możliwości wykonania, a tym samym przesądziło o jej nieważności w całości. Skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się bowiem od skutków nieważności czynności prawnej. W przypadku nieważności czynności prawnej art. 58 § 1 k.c. stanowi, że możliwe jest zastąpienie nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Natomiast w stosunku do klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.) ustawa takiej możliwości nie przewiduje. Ingerencja sądu w strukturę praw i obowiązków stron wynikających z umowy nie może doprowadzić do zachwiania równowagi kontraktowej, osłabiłoby to bowiem znaczenie umowy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 listopada 2018 roku, sygn. akt VI ACa 694/18).

W świetle art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., postanowienia dotknięte abuzywnością „nie wiążą konsumenta”. Należy stwierdzić, że dane postanowienia przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że postanowienie takie nie stanowi elementu treści stosunku prawnego i nie może być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją (tak M. Skory, Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta, LEX numer 50185). Nie ulega wątpliwości, że fakt, iż wskazane wyżej klauzule umowne nie wiążą powoda jako konsumenta, skutkuje powstaniem swego rodzaju „luki” w łączącym strony stosunku umownym, która w zasadzie nie może zostać uzupełniona przez Sąd poprzez zmianę tej klauzuli umownej (np. poprzez ustalenie, że w przypadku postawienia w stan wymagalności zadłużenia kredytowego wyrażonego w CHF, jego przeliczenie nastąpi według oznaczonego kursu CHF ustalonego przez NBP). W wyroku z dnia 14 czerwca 2012 roku (C-618/10, (...)) S.A. przeciwko J. C., Legalis numer 483548) Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. W opinii Trybunału, uprawnienie

to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.

Sąd Okręgowy ocenił, że klauzula indeksacyjna, której stwierdzenia abuzywności domagali się powodowie, nie określała głównych świadczeń stron, a jedynie modyfikowała sposób wykonania umowy przez strony, w stosunku do ustawowo określonych elementów przedmiotowo istotnych.

Stwierdzenie abuzywności analizowanych postanowień nasuwa dwa możliwe rozwiązania. Rozważenia wówczas wymagałoby, czy niezwiązanie konsumenta treścią klauzuli indeksacyjnej powodowałoby, że cały mechanizm indeksacji nie znajdowałby zastosowanie zarówno co do wyliczenia waloryzacji początkowej kredytu, a następnie sald zadłużenia w kolejnych okresach wykonywania umowy, a także co do wysokości rat kapitałowych lub kapitałowo-odsetkowych, których wysokość również miała być determinowana w oparciu o klauzulę indeksacyjną i wysokość kursu franka szwajcarskiego na dzień zapadalności raty. Innym rozwiązaniem wymagającym rozważenia byłoby, czy wobec sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta niewiążące dla niego nie powinno być wyłącznie dokonanie sposobu wyliczenia wysokości kursu CHF w sytuacji, gdy odbywało się to na podstawie tabel kursowych opracowywanych i publikowanych przez pozwanego. Za słusznością tego argumentu przemawiałoby, iż jak wynika z poczynionych już przez Sąd meriti rozważań, także w oparciu o przywołane orzecznictwo, sam mechanizm waloryzacji kwoty kredytu za pomocą kursu waluty obcej jest konstrukcyjnie dopuszczalny i mieści się w zasadzie swobody umów, wyrażonej treścią art. 353¹ k.c. Stwierdzenie abuzywności klauzuli następuje bowiem wyłącznie z uwagi na przyznanie jednej ze stron arbitralnego uprawnienia do dowolnego kształtowania jednego z czynników pozwalających na określenie wymiaru świadczenia stron. W tym zakresie bezskuteczne postanowienia umowne dotyczące określenia wysokości kursu waluty poprzez odwołanie się do obiektywnego miernika, który miałby stanowić podstawę obliczenia wysokości zobowiązania, byłyby niejako uzupełnione treścią normatywną wynikającą z brzmienia art. 358 k.c. obowiązującego na chwilę zawarcia umowy przez strony.

Z uwagi na wątpliwości dotyczące sposobu określenia wysokości oprocentowania w oparciu o stawkę LIBOR, zastosowanie pierwszego z przedstawionych rozwiązań mogłoby rodzić wątpliwość co do możliwości zastosowania tego rodzaju wskaźnika do waluty polskiej w sytuacji, gdy podstawą wyznaczenia wysokości oprocentowania pożyczek na rynku międzybankowym jest wskaźnik WIBOR.

W literaturze obecny był dotychczas pogląd, zgodnie z którym w przypadku uznania klauzuli walutowej za niedozwoloną w umowie o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty obcej do dalszych spłat takiego kredytu dokonywanych w walucie polskiej nie jest możliwe stosowanie stawki LIBOR, ponieważ jest ona powiązana z walutami obcymi, a nie z walutą polską. Ewentualne spłaty rat kapitałowo-odsetkowych, wynikających z umowy, w której zastosowano niedozwoloną klauzulę walutową, powinny być dokonywane z uwzględnieniem stawki WIBOR (tak Z. Kuniewicz, Z. Ofiarski, *Problem dopuszczalności przekształcenia kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej w kredyt w walucie polskiej z uwagi na abuzywność klauzuli walutowej (uwagi na tle relacji art. 69 PrBank do art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c., [w:] M. Romanowski (red.), op. cit., passim*).

Obecnie prezentowane jest również stanowisko, że w sytuacji gdy klauzula „różnicy kursowej” stanowi nieuczciwy warunek umowny, a zatem nie może być stosowana, skutkuje to przekształceniem umowy z umowy indeksowanej do franka szwajcarskiego ze stopą procentową właściwej dla tej waluty w umowę indeksowaną do złotych polskich, lecz nadal podlegającą niższej stopie procentowej odpowiedniej dla franka szwajcarskiego (por. opinia Rzecznika (...) w sprawie K. D., J. D. przeciwko (...) Bank (...) z siedzibą w W., prowadzący działalność w Polsce w formie oddziału pod nazwą (...) Bank (...) Oddział w Polsce, dawniej (...) Bank (...) SA z siedzibą w W., C-260/18 z 14 maja 2019 roku).

Wobec tych stanowisk Sąd pierwszej instancji zauważył, iż przepisy prawa bankowego, dopuszczając możliwość zawierania umów indeksowanych w ramach zasady swobody umów, nie wyróżniają tego rodzaju umów jako

odrębnego nazwanego podtypu umowy kredytu z reprezentatywnymi essentialia negotii w postaci szczególnego rodzaju konstrukcji stopy oprocentowania, bądź też poprzez związanie waluty indeksacji ze stopą procentową, według której kredyty w tej walucie podlegają oprocentowaniu na rynku międzybankowym. Przepisy ustawy Prawo bankowe oraz kodeksu cywilnego wyznaczają wyłącznie ograniczenie co do wysokości odsetek maksymalnych, pozostawiając stronom dowolność co do określenia poziomu wynagrodzenia banku w przypadku udzielenia umowy kredytu. Zastosowanie stawki typu LIBOR jako wyznacznika wysokości oprocentowania jest tylko odwołaniem się do wartości ekonomicznej, której prawne zastosowanie (nie mylić z ekonomicznym) jest dopuszczalne w stosunku do każdego rodzaju umowy kredytu. Co więcej, nawet uznanie klauzuli indeksacyjnej za abuzywną, a w konsekwencji niewiążącą konsumenta, nie oznacza automatycznie konieczności odwołania się do innej wartości ekonomicznej, tożsamej z „nową” walutą kredytu.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego obecny jest pogląd, wyrażany także przez Z. R., zgodnie z którym nie ma uzasadnionych podstaw do twierdzenia o „konieczności eliminacji ze stosunku umownego łączącego strony całego postanowienia umownego w sytuacji, w której niedozwoloną regułą postępowania stanowi jedynie postanowienie zawarte w wyodrębnionej w jego ramach części. Posłużenie się taką rozczłonkowaną konstrukcją omawianego postanowienia pozwala wyeliminować z umowy tylko jej część, a przez to uniknąć negatywnych skutków, jakie wiążą się z usunięciem z umowy niedopuszczalnego postanowienia o szerszej treści normatywnej. Takie radykalne eliminowanie postanowień umowy w pełnym brzmieniu może prowadzić do powstania zakresu częściowo nieuregulowanego umową albo poddanego regulacji ustawowej nieuwzględniającej w pełni woli stron wyrażonej przy zawieraniu umowy. (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 21 lutego 2013 r., I CSK 408/12, podobnie w uchwale z 14 marca 2006 r., III CZP 7/06 oraz w wyroku z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, por. także Z. Radwański, Wykładnia oświadczeń woli, s. 125).

Równocześnie ustawodawca polski, w drodze implementacji dyrektywy 93/13/EWG wyraził w art. 385¹ § 2 k.c. zasadę trwałości umów konsumenckich. Zasadniczym jej celem jest osiągnięcie takiego efektu, by nieuczciwe warunki umów standardowych nie były zamieszczane w umowach zawieranych z konsumentami. Jeżeli jednak takie warunki znajdują się w umowie konsumenckiej, nie powinny być wiążące dla konsumenta. Umowa wszakże – po wyeliminowaniu z niej nieuczciwych klauzul – powinna nadal „obowiązywać” strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (por. preambuła i art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG).

Pogląd powyższy został rozwinięty w orzecznictwie TSUE. Stanowisko Trybunału co do trwałości umowy konsumenckiej, statuowanej w art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, wyraża się w przekonaniu, że:

- 1) celem dyrektywy 93/13/EWG jest wyeliminowanie nieuczciwych postanowień z umów; klauzule abuzywne muszą być niewiążące dla konsumenta;
- 2) jednakże pozostała część umowy powinna nadal wiązać strony;
- 3) lukę powstałą po usunięciu z umowy klauzul nieuczciwych mogą i powinny wypełnić krajowe przepisy dyspozytywne;
- 4) dopiero w braku takich przepisów i po stwierdzeniu przez sąd, że umowa, z której usunięto postanowienia niedozwolone, nie może ze względów prawnych nadal „obowiązywać”, dopuszczalne staje się stwierdzenie nieważności całej umowy konsumenckiej;
- 5) kryteria umożliwiające dokonanie oceny tego, czy dana umowa może nadal „obowiązywać” po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, powinny mieć charakter obiektywny, w szczególności sytuacja jednej ze stron umowy, np. konsumenta, nie może zostać uznana za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie tej umowy;
- 6) uznanie całej umowy za nieważną powinno nastąpić na podstawie przepisów krajowych wprost przewidujących takie właśnie rozwiązanie dla umów konsumenckich zawierających klauzule abuzywne oraz wtedy gdy unieważnienie

całej umowy jest bardziej korzystne dla konsumenta. (por. wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 K. i K. R., wyrok TSUE z 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 P. i P.).

Pogląd powyższy, połączony z przytoczonym stanowiskiem Sądu Najwyższego i poglądem Z. R. świadczy nie tylko o możliwości wyodrębnienia wyłącznie części postanowień umownych dotkniętych abuzywnością przy zachowaniu pozostałych postanowień, ale także stanowi dyrektywę dla stosowania prawa i przydaje pierwszeństwo zabiegom pozwalającym na utrzymanie umowy najpełniej odzwierciedlającej wolę stron.

Sąd Okręgowy ocenił, że jeśli więc wolą stron umowy rozpatrywanej w przedmiotowej sprawie było określenie stopy oprocentowania w oparciu o czynnik ekonomiczny, jakim jest stawka LIBOR 3M i w sytuacji, gdy frank szwajcarski nie był walutą kredytu, a jedynie walutą waloryzacji świadczeń stron wynikających z zawartej umowy kredytu, to taki sposób rozliczenia umowy kredytu uznać można byłoby za konstrukcyjnie dopuszczalny w świetle zasady swobody umów i zasad wynikających z art. 385¹ § 1 k.c. Równocześnie umowa taka może być w dalszym ciągu wykonywana i zachowane byłyby wszystkie jej przedmiotowo istotne postanowienia, nawet przy przyjęciu abuzywności klauzuli indeksacyjnej, bowiem wskaźnik LIBOR stosowany jest wyłącznie jako wskaźnik ekonomiczny, pozostający bez związku prawnego z zastosowaną walutą waloryzacji kredytu.

Nie wykraczając tym samym poza ramy postępowania wyznaczone zakresem przedmiotowym roszczenia i nie rozstrzygając o zasadności któregośkolwiek z przywołanych powyżej rozwiązań, wskazać należy, że obydwa warianty dają podstawę do dalszego wykonywania umowy nawet w sytuacji niezwiązania konsumenta treścią postanowień o charakterze abuzywnym. W konsekwencji brak jest podstaw do przyjęcia, iż umowa kredytowa z uwagi na abuzywność zawartych w niej postanowień prowadzi do niewykonalności umowy i winna zostać uznana za nieważną w całości.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji. O kosztach postępowania orzekając na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. stosownie do wyniku procesu.

Apelację od tego wyroku wnieśli powodowie, którzy zaskarżyli wyrok w całości.

Apelacja była uzasadniona, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Zasadne były zarzuty naruszenia art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego (zarzut A) oraz art. 353¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. (częściowo zarzut C).

Zarzut naruszenia art. 353¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pkt 5 prawa bankowego oraz zarzuty wskazujące na naruszenie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym były niezasadne, zaś zarzut naruszenia art. 102 k.p.c. był bezprzedmiotowy z uwagi na uwzględnienie apelacji, co skutkowało także zmianą rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

W świetle uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r. sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55). Ponieważ zaś prawna kwalifikacja stanu faktycznego jest pochodną ustaleń, o prawidłowym zastosowaniu bądź niezastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tej kwestii (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2002r. IV CKN 1532/00. Lex nr 78323).

W pierwszej kolejności wobec powyższego podkreślić wypada, że skarżący nie podnieśli zarzutów naruszenia prawa procesowego, nie podważają więc ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy co do okoliczności zawarcia umowy kredytowej, jej treści w zakresie przytoczonym postanowień, możliwości negocjowania przez kredytobiorcę postanowień umowy, udzielonych powodowi informacji przed zawarciem umowy kredytowej, zawartych następnie

aneksów do umowy. Ustalenia te Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, zatem nie zachodzi potrzeba ich ponownego przytaczania. Sąd odwoławczy nie podziela jednak w części oceny prawnej dokonanej przez Sąd pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje ocenę Sądu Okręgowego, że oboje powodowie posiadają interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytowej, zatem prawidłowość stosowania przez ten Sąd art. 189 k.p.c. w okolicznościach sprawy nie budzi żadnych zastrzeżeń, tym bardziej biorąc pod uwagę długotrwałość stosunku umownego oraz zabezpieczenie umowy.

Kolejno wskazać trzeba, że niezasadny był zarzut dotyczący charakteru samej umowy kredytowej zawartej przez strony. Wbrew odmiennemu stanowisku strony powodowej posiadała ona cechy umowy kredytowej określonej w art. 69 prawa bankowego i nie jest ona nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. W tym zakresie argumentacja prawna Sądu Okręgowego jest trafna i zasługuje na akceptację. Niewątpliwie umowa zawarta przez strony jest umową o kredyt indeksowany do waluty obcej, zaś za dopuszczalnością tego typu rozwiązania opowiadała się doktryna i judykatura, co słusznie wskazano w motywach zaskarżonego wyroku. Również nowsze orzecznictwo podtrzymuje taki kierunek oceny charakteru umów o kredyt indeksowany (np. wyrok Sądu najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344).

W ocenie Sądu Apelacyjnego niezasadne były także zarzuty naruszenia art. 6 ust. 3 pkt 1 i art. 12 pkt 1 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, (które zostały powiązane z naruszeniem art. 353¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c., zaś zarzut naruszenia tych ostatnich przepisów był zasadny). Wskazane przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym nie mają zastosowania do zgłoszonego w tej sprawie przez powodów roszczenia. Trzeba bowiem zwrócić uwagę, że w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18, Lex nr 2771344) Sąd Najwyższy wskazał, że: „całkowite pominięcie informacji o szacunkowej wysokości (skali) kosztów związanych z zastrzeżeniem spreadu walutowego może być postrzegane jako działanie (zaniechanie) wprowadzające w błąd w rozumieniu art. 5-6 ustawy z 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Samo przez się nie uzasadnia to jeszcze żądania „unieważnienia umowy”, ta bowiem zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. zależy od ziszczenia się ogólnych przesłanek naprawienia szkody, a w szczególności - jeżeli chodzi o deliktową odpowiedzialność przedkontraktową - od zawinienia (art. 415 k.c.) przedsiębiorcy, choćby w postaci niedbalstwa, oraz powstania i wykazania szkody.” Nadto Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 5 listopada 2019 r. (VI ACa 542/19, Lex nr 2974712) jasno stwierdził, że „art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. obejmuje warstwą normatywną samodzielne środki ochrony prawnej w postaci żądania naprawienia szkody na zasadach ogólnych albo żądania unieważnienia umowy i obowiązku wzajemnego zwrotu świadczeń (...)” oraz podkreślił, że konieczne jest wówczas ustalenie, czy pozwany dopuścił się czynu nieuczciwej praktyki rynkowej przed zawarciem umowy oraz czy w następstwie jego dokonania doszło do jej zawarcia. Nietrudno nie dostrzec, że powodowie nie formułowali takich argumentów na poparcie swego roszczenia w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jak również nie podejmowali próby wykazania przesłanek, o których mowa w tych przepisach. Wobec powyższego tego typu twierdzenia pozostały poza oceną Sądu pierwszej instancji. Stąd też zarzuty naruszenia prawa materialnego w tym zakresie były chybione, a konstruowane obecnie zarzuty spóźnione.

Natomiast słuszne były pozostałe zarzuty naruszenia prawa materialnego. W tym kontekście powodowie wskazywali na błędną ocenę abuzywności klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowie oraz na niedostateczne poinformowanie powoda przy zawieraniu umowy kredytowej o skutkach ich zamieszczenia w umowie. Argumenty powodów w tym zakresie zasługują na uwzględnienie.

Przede wszystkim wskazać należy na trafne stanowisko Sądu Okręgowego, że kwestionowane przez powodów postanowienia umowne mają charakter klauzul abuzywnych, jednak wadliwie Sąd ten ocenił, że nie dotyczą one głównych świadczeń stron.

Z takim stanowiskiem Sądu pierwszej instancji nie sposób się zgodzić. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku wydanym dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (D. przeciwko (...) Bank (...)) wskazał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu. Unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych,

ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Nie można nie dostrzec, że kwestie waloryzacji przy tzw. kredycie indeksowanym zostały ściśle powiązane także ze stawką referencyjną LIBOR składającą się na jego oprocentowanie, zaś bez dokonania przeliczeń wynikających z wprowadzonej indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie ani też do ustalenia wysokości odsetek, które kredytobiorca jest zobowiązany zapłacić, zatem były to postanowienia istotne. Ponadto przypomnieć należy, że również Sąd Najwyższy podniósł, że „zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. może budzić kontrowersje, tym bardziej, że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialia negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy” (wyrok z 8 listopada 2012 r., I CSK 49/12, Legalis). Również orzecznictwo TSUE nie wiąże pojęcia głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 z pojęciem essentialia negotii (np. wyrok z 30 kwietnia 2014 r. C-26/13 K. i K. R. przeciwko (...)). W świetle powyższego trzeba przyjąć, że tzw. klauzule waloryzacyjne określają główne świadczenia stron spornej umowy.

Wobec brzmienia art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. należy z kolei uznać, że postanowienia określające główne świadczenia stron podlegają kontroli pod kątem abuzywności tylko wtedy, gdy nie zostały sformułowane jednoznacznie (por. wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, Lex nr 2369636). Zgodnie bowiem z art. 385⁽¹⁾ § 1 zdanie 2 k.c. możliwość uznania postanowienia umownego za niedozwolone nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. To rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Wykładając treść wspomnianego wyżej art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 TSUE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13 czy wyrok z 20 września 2017 r., (...) i in. przeciwko (...) SA, C-186/16).

W świetle poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych co do sposobu poinformowania powoda o ryzyku kursowym, zmienności kursu waluty i oprocentowania kredytu, uznać należy, że pozwany nie przedstawił powodowi informacji i pouczeń spełniających kryteria wskazane powyżej. Bezsporne między stronami było także, że kwestionowane postanowienia nie podlegały indywidualnym negocjacjom stron, a wynikały ze stosowanego przez bank wzorca umownego. Podkreślenia wymaga również, że to na stronie pozwanej spoczywał w niniejszej sprawie ciężar dowodu udzielenia konsumentowi przed zawarciem umowy o kredyt indeksowany, zawierany wszak na wiele lat, zrozumiałej, kompleksowej i rzetelnej informacji o istocie zawieranego stosunku prawnego i ryzyku kursowym, jak również o sposobie wyliczania rat kredytu oraz kwoty pozostałej do spłaty. W ustalonych w sprawie okolicznościach należy przyjąć, że pozwany temu obowiązkowi nie sprostał. Zwrócić trzeba też uwagę, że Sąd Okręgowy ustalił, na podstawie zeznań samego powoda, że w dacie zawierania umowy i w świetle udzielonych mu przez pracowników banku informacji, uważał zawartą umowę za korzystną, co przemawia raczej za przyjęciem, że informacja udzielona powodowi koncentrowała się na wysokości oprocentowania kredytu (niższym niż dla kredytu w PLN, co jest wiedzą powszechną) oraz aktualnym – w dacie zawierania umowy - kursie waluty, który, co również trzeba uznać za notorium, w dalszej perspektywie znacząco wzrósł.

Bez znaczenia są przy tym uwagi Sądu pierwszej instancji, że powód przez wiele lat wykonywał umowę. Oceny czy wskazywane przez powodów sporne postanowienia umowy kredytowej są sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy znacząco naruszają interesy konsumenta, należy dokonać na datę zawarcia umowy. Zagadnienie to było sporne w judykaturze. Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (Legalis), wyjaśnił że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Wynika to z art. 385² k.c., który wprost stanowi, iż oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść. Nie ma w tym zakresie znaczenia sam sposób wykonania umowy, w tym ewentualne korzyści, jakie mógł osiągnąć konsument, choćby z racji niższego oprocentowania kredytu.

Uzupełniając wywody Sądu Okręgowego- także w odniesieniu do stanowiska zawartego w odpowiedzi na apelację - w zakresie abuzywności spornych postanowień wskazać, trzeba, że Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał interpretując kryteria zawarte w art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Zaś w celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które - w braku umownej regulacji - wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, nie publ., z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017, nr 1, poz. 9; z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, nie publ., z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, nie publ., z dnia 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12, nie publ.). Istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowienia ma wymaganie jego zrozumiałości i jednoznaczności (transparentności) wynikające z art. 385 § 2 i art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13, oceniane m.in. z uwzględnieniem informacji dostarczonych konsumentowi przez przedsiębiorcę na etapie zawierania umowy (wskazana wyżej uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 i tam przywoływane orzecznictwo krajowe i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej). Wskazać także trzeba, że rozważając problematykę kredytu w walucie obcej TSUE stwierdził, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument-kredytobiorca, nie uzyskuje dochodów w tej walucie (wyrok z 20 września 2017 r., (...)i in. przeciwko (...) SA, C-186/16). Wprawdzie wykładnia dyrektywy 93/13 we wskazanym wyżej orzeczeniu dotyczyła kredytu w walucie obcej, jednak z uwagi na uniwersalny charakter zwartych w nim tez nie pozostaje bez znaczenia w sprawach takich jak niniejsza. Ponadto do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy 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 (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13, sprawa (...), (...) przeciwko (...)).

Nie może zejść z pola widzenia, że ryzyko, które wynika ze zmiany kursu waluty jest istotne z punktu widzenia konsumenta, bowiem zmieniający się kurs skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, skoro ich wyliczenie odnosi się do CHF i zmienia wraz z kursem tej waluty, jak również skutkuje zmianą wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty skoro również odnosi się ono do waluty. Stąd też informacje udzielane konsumentowi przy zawieraniu umowy mają niezwykle istotne znaczenie, dla podjęcia przez niego świadomej decyzji o zawarciu umowy o określonej treści. Tak samo istotne znaczenie może mieć wiedza konsumenta o sposobie ustalania przez bank kursu wymiany waluty na potrzeby spłaty kredytu i wyliczania wysokości należności pozostającej do spłaty, a więc sposób konstruowania tabel kursowych. Jak wskazano to już wyżej pozwany nie udowodnił zakresu poinformowania

powoda o ryzyku kursowym, a w szczególności, aby przekazał powodowi informacje o tym, jakie będą konsekwencje wzrostu wartości waluty, w tym wzrostu wysokiego oraz jak będą przeliczane raty. Jak wskazał TSUE „artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o spadku wartości krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować-potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych” (wyrok z 20 września 2018 r., C-51/17 (...) i in. Przeciwno (...) i in.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, niedostateczna informacja o ryzyku walutowym w zasadzie uniemożliwiła podjęcie racjonalnej decyzji dotyczącej zawarcia umowy kredytowej, a klauzule indeksacyjne zawierające niejednoznaczne i niezrozumiałe dla konsumenta warunki ryzyka kursowego naruszały równowagę kontraktową stron. W ten sposób bank wykorzystywał swoją przewagę informacyjną oraz uprzywilejowaną pozycję profesjonalisty przy zawieraniu umowy kredytowej z powodem.

W konsekwencji w tej sprawie należało uznać, że sprzeczność z dobrymi obyczajami postępowania pozwanego banku przejawiała się w braku indywidualnego ustalenia kwestionowanych postanowień umownych oraz w niedoinformowania powoda odnośnie ryzyka kursowego, z jakim wiąże się zawarcie umowy kredytu waloryzowanego walutą obcą. Natomiast rażące naruszenie interesów konsumenta w dysproporcji praw i obowiązków stron umowy, na co trafnie wskazał powód w apelacji. Należy także wziąć pod uwagę, że rażące naruszenie interesów konsumenta to nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, Lex nr 1369424).

Z tych wszystkich przyczyn w ocenie Sądu Apelacyjnego zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że sporne postanowienia mają charakter niedozwolony.

Natomiast w sposób wadliwy Sąd Okręgowy przyjął, że pomimo tego umowa stron może być dalej wykonywana po wyłączeniu z niej abuzywnych postanowień poprzez zastosowanie jednego z dwóch wariantów omówionych w motywach wyroku.

Sąd Apelacyjny w tym składzie nie podziela stanowiska Sądu pierwszej instancji zaprezentowanego w powyższym zakresie.

Zgodnie z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wywołuje skutków prawnych (jest bezskuteczne albo nieważne). W myśl art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Wyjątkowo jedynie, w szczególnych okolicznościach dopuszcza się zastąpienie nieuczciwego postanowienia umownego przez sąd. W wyroku C-260/18 z dnia 3 października 2019 r. (D. przeciwno (...) Bank (...)) TSUE negatywnie ocenił możliwość zastąpienia niewiążących konsumenta postanowień umownych rozwiązań opartych na ogólnych normach art. 56 k.c., 65 k.c., 353⁽¹⁾ k.c., 354 k.c. (pkt. 8-11 oraz pkt. 59, 60, 61, 62 wyroku). Wykluczył możliwość interpretowania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sposób dopuszczający uzupełnianie tak powstałych luk w umowie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, w szczególności odwołujących się do zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów i to niezależnie od ewentualnej zgody stron umowy. Trybunał Sprawiedliwości wprawdzie dopuścił w drodze wyjątku, a więc pod pewnymi szczególnymi warunkami, możliwość zastąpienia nieuczciwych postanowień umownych przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (pkt

59 wyroku C-260/18 i powołane tam orzecznictwo), jednak wskazał, że nie jest możliwe uzupełnienie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym (pkt. 61 i 62).

W konsekwencji zdaniem Sądu Apelacyjnego w tym składzie (podobnie: I ACa 442/18 i I ACa 697/18 tut. Sądu) umowa kredytu indeksowanego zawarta przez powoda jest nieważna z uwagi na fakt, że postanowienia określające główny przedmiot umów są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy kredytobiorcy - konsumenta. Nie można podzielić poglądu, że umowa kredytu była dla powoda korzystna w okresie ich zawierania li tylko z tego względu, że ówczesnie nominalne oprocentowanie kredytów indeksowanych było niższe niż kredytów złotych, a także z tej przyczyny, że umowa przez wiele lat była wykonywana przez strony. Przypomnieć trzeba, że znaczenie ma stan na datę zawierania umowy, zatem dla oceny, czy umowa była korzystna dla konsumenta, trzeba uwzględnić wszystkie zobowiązania nałożone na niego tą umową. W przypadku umowy kredytu indeksowanego znaczenie mają te dane, które pozwalały w dacie zaciągania kredytu przewidzieć jego całkowity koszt dla konsumenta i to zarówno w przypadku spłaty terminowej, a więc rozłożonej na kilkadziesiąt lat, jak i w przypadku spłaty przed terminem, w różnych okresach trwania umowy. Niewątpliwie każdy wzrost kursu CHF w relacji do PLN w stosunku do kursu z dnia przeliczenia kursem kupna wypłaconych środków pieniężnych powoduje podwyższenie podstawy oprocentowania kredytu, a jednocześnie skutkuje uiszczeniem przez kredytobiorcę w kapitałowej części raty ukrytego oprocentowania, którym jest właśnie różnica kursowa. W efekcie nawet przy ujemnej stawce LIBOR i niskiej prowizji, kredyt ten jest niezwykle korzystny dla banku. Klauzula waloryzacyjna ma dla konsumenta taki skutek, że z uwagi na wzrost kursu CHF, mimo spłacania przez wiele lat rat kapitałowych, jego zadłużenie z tytułu kapitału maleje pozornie, wyłącznie nominalnie - w przyjętym mierniku waloryzacji, w rzeczywistości zaś jego zadłużenie w PLN rośnie w razie wzrostu kursu CHF (tak: Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 stycznia 2020 r., I ACa 473/18, nie publ.). Okoliczności towarzyszące zawarciu umowy ustalone w tej sprawie dają podstawę do oceny, że umowa była obarczona dużym ryzykiem, które bank przerzucił na powoda, nie udzielając mu wystarczających, rzetelnych informacji umożliwiających podjęcie racjonalnej decyzji po zrozumieniu długofalowych skutków jej zawarcia wynikających ze zmian kursu waluty.

Wobec powyższego uznać należy, że skutki prawne uznania klauzul określających essentialia negotii za niedozwolone postanowienia umowne określa art. 58 k.c., przewidujący sankcję nieważności. Zarzuty naruszenia prawa materialnego podniesione w apelacji były zatem słuszne, a powództwo podlegało uwzględnieniu.

Niezależnie od powyższego, Sąd Apelacyjny nie podziela poglądu Sądu Okręgowego o częściowej bezskuteczności czynności prawnej, powodującej brak związania postanowieniami abuzywnymi oraz możliwością ich zastąpienia z przyczyn już wyżej wskazanych. W ocenie Sądu Apelacyjnego przy przyjęciu konkurencyjnego do nieważności skutku zawarcia w umowie klauzul niedozwolonych, w sytuacji, gdy niedozwolonym okazało się być postanowienie określające główne świadczenie stron, umowa musiałaby być uznana w całości za bezskuteczną, bowiem obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej postanowień abuzywnych byłoby niemożliwe, skoro niedozwolone okazało się postanowienie określające konieczny element stosunku prawnego. W takiej sytuacji winny one być uzgodnione przez strony, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy (wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, Lex nr 846537). Bez ich uzgodnienia od początku (ex tunc) umowa nie byłaby zdatna do wykonania.

Wskazać trzeba, że zdaniem Sądu odwoławczego, nie jest możliwe przekształcenie umowy kredytu indeksowanego w umowę o kredyt złotowy, z pozostawieniem oprocentowania według stawek LIBOR. Taka ingerencja byłaby bowiem przekształceniem umowy w stosunek prawny niezgodny z intencją stron. Nadto kredyt indeksowany z oprocentowaniem charakterystycznym dla waluty obcej po wyeliminowaniu zapisów o sposobie wyliczania jego rat, nie stanie się, zdaniem Sądu Apelacyjnego, automatycznie kredytem złotówkowym oprocentowanym jak dla zobowiązań w walucie obcej, co więcej tego typu instrumenty w ogóle nie występują na rynku i trudno byłoby oszacować, jakie byłyby dla stron skutki ekonomiczne pozostawienia tego typu umowy. W konsekwencji powyższego oraz braku przepisów dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić luki powstałe po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie istnieje możliwość utrzymania w mocy umowy. Tym samym Sąd Apelacyjny

nie podziela stanowiska Sądu Najwyższego zawartego w wyroku z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, akceptującego po wyeliminowaniu klauzuli waloryzacyjnej z kredytu utrzymanie go jako ważnej umowy o kredyt złotowy przy zachowaniu oprocentowania stawką LIBOR.

Podobnie nieuzasadnione jest, zdaniem Sądu Apelacyjnego dokonywanie spłaty rat kapitałowo-odsetkowych wynikających z umowy z uwzględnieniem stawki WIBOR, to również skutkowałoby powstaniem stosunku prawnego, na który strony się nie umawiały.

Oba wskazywane przez Sąd pierwszej instancji rozwiązania są sprzeczne z charakterem zawartej umowy i brak podstaw do tak dalekiej ingerencji w treść stosunku prawnego zawartego przez strony. Nie istniałaby zatem możliwość utrzymania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych.

Powód nadto w tej sprawie od początku wnosił o ustalenie nieważności umowy, nie zaś stwierdzenia jej bezskuteczności. Ma to o tyle doniosłe znaczenie, że w świetle powołanego już wyroku w sprawie C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości nawet gdyby Sąd uważał, iż unieważnienie umowy wywoła niekorzystne skutki dla konsumenta, to nie może utrzymać w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli konsument nie wyraża zgody na takie utrzymanie w mocy (por. pkt 4 sentencji). W okolicznościach tej sprawy, wążąc jednak z jednej strony dotychczasowe koszty, a więc dotychczasowy realnie poniesiony koszt kredytowania oraz dalsze ryzyko walutowe, jakie spoczywałoby na powodzie jeszcze przez kolejne lata, a z drugiej strony obowiązek zwrotu pozostałej części kapitału niezwłocznie po wezwaniu powoda przez bank do zapłaty, nie ma podstaw do uznania, że ustalenie nieważności umowy wywoła dla konsumenta niekorzystne skutki. Należy podkreślić, że bank nie zgłosił w tym postępowaniu żadnych żądań, np. z tytułu „wynagrodzenia” za korzystanie z kapitału, nie zostały zgłoszone, nie były zatem przedmiotem postępowania.

W związku z podzieleniem stanowiska powodów o zasadności roszczenia o stwierdzenie nieważności umowy, nie było podstaw do rozważania zasadności zgłoszonego na etapie postępowania odwoławczego roszczenia ewentualnego, niezależnie od samej skuteczności jego zgłoszenia przed sądem drugiej instancji.

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Apelacyjny uwzględniając apelację zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., co skutkowało także zmianą rozstrzygnięcia o kosztach procesu w pierwszej instancji. Kosztami postępowania apelacyjnego został obciążony pozwany na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.

Agnieszka Wachowicz-Mazur Beata Byszewska Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska