

Sygn. akt I ACa 1017/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Anna Strączyńska

Protokolant: Małgorzata Brych

po rozpoznaniu w dniu 19 maja 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa B. P.

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

o zapłatę ewentualnie zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 13 października 2021 r., sygn. akt XXIV C 2754/20

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz B. P. kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Anna Strączyńska

Sygn. akt I ACa 1017/21

## UZASADNIENIE

B. P. w dniu 18 marca 2019 r. wniosła przeciwko (...) Bank (...) SA w W. pozew o zasądzenie kwoty 17.990,66 zł oraz 8.461,81 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 20 marca 2018 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnego świadczenia wynikającego z nieważności umowy kredytu na cele mieszkaniowe z dnia 20 marca 2008 r. Sformułowała ona także roszczenia ewentualne na wypadek nieuwzględnienia roszczenia z punktu 1 w ten sposób, że obok żądania zapłaty kwot wyżej wymienionych wystąpiła o ustalenie, że nieważne są postanowienia § 2 ust. 2 umowy, § 4 ust. 1 a umowy, § 9 ust. 2 zd. 2-4 umowy, § 9 ust. 6 zd. 2,3 umowy, ewentualnie, że pozwany uprawniony jest do pobierania na podstawie umowy wymagalnych rat kapitałowo – odsetkowych w wysokości ustalonej w oparciu o założenie, iż kwota wykorzystanego kredytu i raty kapitałowo – odsetkowe nie zostały uzależnione od kursu franka szwajcarskiego, a jednocześnie że kwota wykorzystanego kredytu została poddana oprocentowaniu na warunkach przewidzianych w umowie; ewentualnie o ustalenie braku mocy wiążącej poszczególnych postanowień umowy - § 2 ust. 2 umowy, § 4 ust. 1 a umowy, § 9 ust. 2 zd. 2-4 umowy, § 9 ust. 6 zd. 2,3 umowy. Powódka domagała się również zasądzenia kosztów procesu podwójnej wysokości.

Pozwany bank w odpowiedzi na pozew wniosł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu. Podniósł też ewentualny zarzut potrącenia wierzytelności oraz ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 333.000 zł

oraz 108.990,63 zł – jako wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału (łącznie 441.990,63 zł) – w przypadku potencjalnego unieważnienia umowy.

**Wyrokiem z dnia 13 października 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego banku na rzecz powódki kwoty 17.990,66 zł oraz 8.461,81 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 20 marca 2018 r. do 15 maja 2020 r., przy czym wykonanie tego świadczenia uzależnił od jednoczesnej zapłaty przez powódkę na rzecz pozwanego kwoty 330.000 zł lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty (pkt 1), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2) i zasądził od pozwanego na rzecz powódki koszty procesu, pozostawiając ich wyliczenie referendarzowi sądowemu, oddalając wniosek powódki o zasądzenie kosztów w podwójnej wysokości (pkt 3).**

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia i rozważania:

W dniu 20 marca 2008 r. B. P. zawarła z (...) Bank SA w W. umowę kredytu na cele mieszkaniowe E. nr (...). Kredyt udzielony został na cele konsumenckie - powódka mieszka w mieszkaniu nabytym na podstawie środków z niego się wywodzących. Zawarcie umowy poprzedzało jedno spotkanie. Był to pierwszy kredyt hipoteczny powódki. Nie przedstawiono podczas spotkania żadnej symulacji rat kredytu, nie pouczano także o ryzyku kredytowym, nie wskazywano zasad obowiązujących przy tworzeniu tabel kursowych, nie pokazywano również historycznych kursów waluty CHF. Powódka nie miała żadnego wpływu na treść umowy. W czasie poprzedzającym podpisanie umowy, nie oferowano jej kredytu wyrażonego w PLN. Aczkolwiek w 2008 r., a więc w dacie nawiązania umowy, prowadziła ona działalność gospodarczą, to jednak w zupełnie innej nieruchomości. Kredyt, którego dotyczy niniejsza sprawa, zaciągnęła jako konsument.

Bank udzielił jej więc kredytu w kwocie 333.000 zł denominowanego w walucie CHF, na okres 300 miesięcy od dnia 20 marca 2008 r. na zasadach określonych w umowie. Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona – zgodnie z jej treścią - według kursu kupna dewiz dla waluty (CHF), zgodnie z Tabelą kursów, obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ 2 umowy). Kredyt został przeznaczony na zakup własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego, oraz refinansowanie wniesionej zaliczki (§ 3 umowy). Uruchomienie kredytu nastąpiło jednorazowo. Kredyt miał być wykorzystywany w PLN, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu wg kursu kupna dewiz dla CHF, zgodnie z Tabelą Kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Oprocentowanie kredytu miało być zmienne, i stanowić sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży Banku w wysokości 2,40 punktów procentowych. Ostateczny termin spłaty kredytu, odsetek i innych należności przypadał na 21 marca 2033 r. Wysokość rat kapitałowo – odsetkowych została oznaczona w CHF. Spłata rat kapitałowo – odsetkowych następować miała w złotych po uprzednim przeliczeniu rat wg kursu sprzedaży dewiz, zgodnie z Tabelą kursów, obowiązującą w banku w dniu spłaty. Miesięczne raty kapitałowo – odsetkowe zostały ustalone w równej wysokości. Wysokość odsetek należnych Bankowi, określana miała być w CHF, po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży dewiz zgodnie z Tabelą kursów, obowiązującą w Banku w dniu spłaty . Wysokość odsetek w PLN, uzależniona więc była od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF, obowiązującego w dniu spłaty w Banku.

Kredytobiorca, zgodnie z umową, zobowiązany był do gromadzenia środków pieniężnych na założonym rachunku, w wysokości pozwalającej na terminowe regulowanie comiesięcznych należności Banku, wynikających z umowy.

Kredyt został zabezpieczony poprzez hipotekę kaucyjną, cesję na rzecz Banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych.

W przypadku niespłacenia w terminie należności z umowy, Bank miał prawo do wezwania kredytobiorcy do zapłaty pod rygorem jej wypowiedzenia (§ 12 umowy).

Integralną częścią umowy, miały być „ogólne warunki kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku SA” (§ 1 umowy).

W dniu 27 października 2011 r. strony zawarły aneks do umowy – zgodnie z jego treścią kredytobiorca uzyskiwał prawo do dokonywania „spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, należnych bankowi odsetek w okresie wykorzystania/karencji w spłacie kredytu oraz innych należności wyrażonych w walucie obcej, w jakiej kredyt jest denominowany, jak również dokonać wcześniejszej spłaty całej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie, lub w złotych, po uprzednim przeliczeniu ww. należności wg kursu waluty na zasadach określonych w umowie” (§ 1 aneksu do umowy). Jednocześnie do umowy dodany został na podstawie aneksu, § 9a, w którym znalazł się zapis o tym, że „Bank ustala wysokość obowiązujących w Banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy i marżę banku”.

Kolejnym aneksem nr (...) do umowy kredytu strony zawiesiły spłatę kwoty kredytu na okres 4 miesięcy od stycznia 2016 r. Podobne brzmienie i cel przyświecały aneksowi nr (...).

Bank (...) grupa (...) wystawił zaświadczenie o tym, że powódka na podstawie umowy otrzymała kwotę 333.000 zł w dniu 28 marca (...), która to po przeliczeniu w dniu uruchomienia kredytu zgodnie z umową na walutę, w której kredyt był waloryzowany stanowiła równowartość 151.013,57 CHF.

Powódka dokonywała spłat, aktualne saldo jej zadłużenia to 108.375,62 CHF, z czego kapitał to – 108.317,73 CHF, odsetki – 57,45 CHF oraz 0,44 CHF.

Pismem z dnia 05 marca 2018 r. powódka wezwała bank do dokonania na jej rzecz zapłaty kwot, ujętych ww. piśmie. Pismo zostało doręczone pozwanemu w dniu 05 marca 2018 r.

Saldo kapitału na dzień 22 października 2018 r. – to kwota 99.259,13 CHF.

J. L. była w dacie zawarcia umowy pracownikiem (...) Banku SA, pracowała wówczas jako naczelnik wydziału, w jednostce zajmującej się opracowywaniem zasad i procedur dotyczących udzielania kredytów dla klientów indywidualnych – w tym kredytów mieszkaniowych. Nie uczestniczyła w procesie udzielania kredytu powódce. Z jej wiedzy wynika, że jeśli klienci chcieli zaciągnąć zobowiązanie – kredyt denominowany to byli informowani, że w takim przypadku występuje ryzyko zmiany kursów walut, polegające na tym, że „wysokość miesięcznych rat kapitałowo – odsetkowych do spłaty w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży waluty obcej, obowiązującego w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości tego kursu ma wpływ na wysokość zadłużenia przeliczonego na PLN na dany dzień”. Klientom były przedstawiane kalkulacje kosztów obsługi kredytu. Standardem w przypadku klientów indywidualnych było to, iż nie byli oni zabezpieczani przed ryzykiem walutowym. Nie było także praktyki informowania klientów o warunkach i podstawach dotyczących ustalania przez bank kursu kupna i sprzedaży CHF, oraz o spreadzie walutowym. Przyczyna popularności kredytów waloryzowanych w CHF to, jej zdaniem, znacznie niższa kwota raty kapitałowo – odsetkowej jaką klienci płacili decydując się na wzięcie takiego kredytu w porównaniu z kredytem w PLN. Kredyt denominowany (waloryzowany) w (...) jest uruchomiany w złotych – wypłacany w złotych na rachunek w PLN wskazany przez klienta”. „Saldo zadłużenia przy kredycie denominowanym (waloryzowanym) w CHF wyrażane jest w (...).

A. K. nie zna powódki. W dacie zawarcia umowy była kierownikiem filii pozwanego banku. Nie brała udziału w podpisywaniu umowy, nie ma też wiedzy o tym, czy i jakie informacje zostały przekazane B. P..

E. S. (1) pracowała w dacie umowy jako dealer walutowy, wie ona o tym iż Bank uzyskał od (...) B. pożyczkę celową na sfinansowanie akcji kredytowej w CHF. „W celu zarządzania ryzykiem bank korzysta z transakcji typu swap zawieranych na hurtowym rynku finansowym w oparciu o umowy (...), oparte o prawo angielskie. W przypadku przekształcenia kredytu dewizowego w CHF w kredyt złotowy oprocentowany wg stawki Libor, Bank poniósłby stratę finansową ponieważ przychód z kredytu nie kompensowałby w pełni kosztu jego finansowania. Nadto, bank zmuszony

byłby do odwrócenia/zamknięcia transakcji finansujących przekształcone aktywa tj. transakcji swap, co może wiązać się z koniecznością poniesienia dodatkowego kosztu przez Bank.

Powódka jest świadoma potencjalnych skutków nieważności umowy, chce jednak jej stwierdzenia. Jest zdania, że jest to dla niej najlepsze wyjście, i nie zgadza się na żadne „przeliczenie”.

Sąd stwierdził, że przesłuchani w sprawie świadkowie nie uczestniczyli bezpośrednio w procesie udzielania kredytu powódce, jednak w ocenie sądu, świadkowie zeznawali zgodnie z prawdą i posiadaną wiedzą. J. L. oraz E. S. (1) nie są już pracownikami banku, nie są zatem związane z żadną ze stron, co dodatkowo wzmacnia wiarygodność ich zeznań. Z uwagi na to, iż wskazane wyżej osoby nie brały udziału w procedurze udzielania kredytu powódce, ustalając stan faktyczny sprawy, Sąd Okręgowy wziął ich zeznania pod uwagę jedynie w ograniczonym zakresie.

Sąd dał wiarę zeznaniom powódki. W toku procesu brak było dowodów poddających w wątpliwość ich wiarygodność. Znajdują one częściowe potwierdzenie w zeznaniach przesłuchanych świadków, jak również w załączonej do akt dokumentacji.

Ustalając stan faktyczny niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy wziął także pod uwagę załączone do akt dokumenty prywatne, albowiem ich autentyczność nie budziła wątpliwości. Strony nadto nie kwestionowały ani faktu, ani ich istnienia. Za wiarygodne należy uznać, iż osoby uwidocznione pod ww. dokumentami złożyły oświadczenia o uwidocznionej w nich treści (art. 245 k.p.c.).

Sąd I instancji pominął natomiast takie dokumenty jak (przykładowo) raporty, bowiem pozostawały one bez znaczenia dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

W pozostałym zakresie sąd pominął dowody w sprawie, kierując się dyspozycją art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 i 3 k.p.c.

Wobec powyższych ustaleń i oceny dowodów, Sąd podzielił zarzut powódki, że umowa kredytu jest nieważna z uwagi na sprzeczność istoty kredytu indeksowanego z bezwzględnie wiążącymi przepisami prawa, w szczególności z art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe.

Sąd nie miał wątpliwości, że umowa, jaka została zawarta pomiędzy stronami stanowi klasyczną umowę kredytu denominowanego do CHF. Jak wskazała w swych zeznaniach świadek J. L., kredyt denominowany (waloryzowany) w (...) jest uruchomiany w złotych – wypłacany w złotych na rachunek w PLN wskazany przez klienta”. „Saldo zadłużenia przy kredycie denominowanym (waloryzowanym) w CHF wyrażane jest w (...). Taka konstrukcja kredytu bankowego nie sprzeciwia się – co do zasady - zapisom regulacji zawartej w art. 69 Prawa bankowego, stanowiąc jej możliwy wariant. Tym samym umowa kredytu denominowanego nie narusza również art. 358<sup>1</sup> k.c. Powyższe wynika jednoznacznie z aktualnej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, wyrok z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, wyrok z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Sąd I instancji wskazał, że istota kredytu jest wyrażona w art. 69 prawa bankowego i że ustawodawca wymienił w tym przepisie jej istotne cechy oraz niezbędne elementy. Po przypomnieniu treści przepisu, Sąd wskazał, że do cech umowy kredytu należy:

- kwalifikowany charakter (udzielającym kredytu bankowego może być podmiot o prawnym statusie banku),
- pieniężność (przedmiotem umowy kredytu jest określona kwota środków pieniężnych),
- odpłatność (bowiem kredytobiorca zobowiązany jest zapłacić odsetki oraz prowizję),
- celowość kredytu (bo w umowie powinno być określone przeznaczenie kredytu),
- zwrotność kredytu (co do zasady zwrotowi podlega kwota środków pieniężnych).

Powyższe dopełnia ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), w której w art. 69 ust.2 pkt.4a wskazano, że w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej aniżeli polska szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo – odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty lub spłaty kredytu, powinna określać umowa kredytu. Powyższe zasady nie obowiązywały jednak w dacie zawierania przedmiotowej umowy, i bank wobec tego nie miał ww. obowiązków. Dlatego też Sąd poddał analizie umowę wg założeń pierwotnego brzmienia przepisu. Zdaniem Sądu wobec treści § 2 umowy należy interpretować łącznie, wobec czego powstała wątpliwość jakiej kwoty kredytu udzielono ostatecznie powódce. Faktycznie bowiem to pozwany według swoich kursów (publikowanych w tabelach) określił jaka kwota została powódce wypłacona. Chociaż sformułowano w umowie kwotę 333.000 zł, to ostatecznie pozostała ona nieokreślona. Powyższe spowodowało nieważność umowy.

Sąd Okręgowy przypomniał także treść art. 353<sup>1</sup> k.c. i wskazał, że jest to ogólna norma pozwalająca podmiotom prawa cywilnego ustanawiać wiążące je normy postępowania. Możliwość „ulożenia stosunku prawnego” oznacza przede wszystkim możliwość ustanowienia obowiązków spoczywających na jednej lub obu stronach umowy, określania okoliczności, po których wystąpieniu świadczenie ma być spełnione. Co do zasady w zakresie kompetencji stron mieści się także regulowanie zachowania wierzyciela względem świadczącego dłużnika (współdziałania wierzyciela z dłużnikiem).

Trzy wymienione w art. 353<sup>1</sup> k.c. czynniki wyznaczają zakres kompetencji stron w tym zakresie: właściwość (natura) stosunku, ustawa i zasady współzycia społecznego. Badając, czy regulacja sytuacji prawnej dokonana przez strony w umowie mieści się w tych granicach należy brać pod uwagę treść stosunku, jak i jego cel ukształtowany przez strony. Granice zasad swobody umów wyznaczone są także przez zasady współzycia społecznego. Sprawiedliwość pojmowana jest tutaj jako problematyka słuszności (sprawiedliwości kontraktowej) rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku. O naruszeniu zasad współzycia społecznego w postaci wymogu sprawiedliwości umowy można mówić wtedy, gdy zawarta umowa nie jest wyrazem w pełni swobodnie i rozważnie podjętej decyzji, gdyż na jej treść wpływa brak koniecznej wiedzy czy też presja ekonomiczna, a przyczyną tego nie jest niedbalstwo samego pokrzywdzonego. Ukształtowany przez strony stosunek prawny nie może także unieść, ani nadmiernie ograniczać wolności stron, powinien dać im jednak pewność co do przysługujących im praw i ciężących na nich obowiązków (nie stwarzać więc sytuacji, w której jeden podmiot jest uzależniony od drugiego). Sąd uznał, że tak należy rozumieć granicę swobody umów wyznaczoną przez naturę stosunku, o której to jest mowa w art. 353<sup>1</sup> k.c.

Zdaniem Sądu, wykreowany przez strony stosunek prawny stoi w sprzeczności z ww. zasadami. Zgodnie z § 2 i 9 umowy bank samodzielnie określał wysokość kredytu do wypłaty oraz aktualnej raty kredytu, stosując kursy walut określone w tabeli kursów obowiązujących na dany dzień, jednakże nie istniała informacja o tym, że kursy są samodzielnie ustalane przez bank i wg jakich zasad następuje ich ukształtowanie – ani umowa, ani jakikolwiek załącznik nie zawierają absolutnie żadnych zapisów dotyczących sposobu ustalania kursów przez bank. Co więcej wskazanie, że kursy walut ustalane są na podstawie określonych w tabeli kursów obowiązujących na dany dzień, pozwala na dowolne wybranie dowolnego kursu z danego dnia.

W ocenie Sądu, zapisy umowy pozwalają zatem na wniosek, że kredytobiorca był bezpośrednio od chwili zawarcia umowy uzależniony od kredytodawcy – czyli banku. Brak jest w tym zakresie jakiegokolwiek równowagi, zaś w gestii banku pozostają wszelkie narzędzia dotyczące wykonania zawartej umowy. Kredytobiorca nie mógł mieć także pewności co do swych praw i obowiązków, podlegających zmianie na podstawie jednostronnej decyzji banku, polegającej na ustalaniu kolejnych tabeli kursów walut.

Sąd przypomniał też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 października 2019 r. (V ACa 567/18) z którego wynika, że „za sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegającej prawnej ochronie należy [...] uznać zapisy umowy, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca byłby upoważniony do

jednostronnego określenia kursów tej waluty, która została określona jako właściwa dla oznaczenia wysokości rat obciążających kredytobiorcę. Zamieszczenie w umowie takiej klauzuli nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c., lecz za rażące przekroczenie tej granicy. Główne zobowiązanie strony zobowiązanej do spłacenia kredytu, obliczane poprzez zastosowanie klauzuli jego indeksacji do CHF nie może zostać określone przez drugą stronę tej umowy jednostronnym oświadczeniem, wykraczającym poprzez konsensus, który oddaje istotę stosunku umownego. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule a limine powinna zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ex tunc, czyli od daty jej zawarcia i bez względu na sposób jej wykonywania przez stronę upoważnioną do tego, aby z uprawnienia tego skorzystać w okresie jej obowiązywania. (...) W prawnym znaczeniu nie może bowiem w ogóle dojść do wykonywania nieważnej umowy (...)

Skutkiem przekroczenia granic swobody umów było uznanie czynności prawnej (umowy) za dokonaną poza zakresem ustawowej kompetencji, a zatem nieważną w całości lub w części na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c. Sąd wskazał, że utrzymanie pozostałej części umowy w mocy nie jest możliwe, ponieważ bez postanowień dotyczących sposobu wyliczenia kwoty kredytu oraz raty kredytu umowa nie nadaje się do wykonania a zatem jest nieważna, jako sprzeczna z istotą stosunku zobowiązaniowego. Umowa jest także sprzeczna z art. 69 prawa bankowego, a więc z przepisem ustawy.

Zdaniem Sądu I instancji umowa nie może zostać utrzymana w mocy, ponieważ nie ma możliwości zastąpienia wyeliminowanych przepisów innymi postanowieniami. W szczególności nie istnieje żaden dyspozytywny przepis prawa, który znajdowałby zastosowanie w miejsce postanowień przewidujących denominację kredytu. Stosowanie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten przyznaje dłużnikowi uprawnienie do wykonania w walucie polskiej zobowiązania, które powinno być spełnione w walucie obcej. W przypadku umowy kredytu denominowanego zobowiązanie ma być wykonane wyłącznie w walucie polskiej, zatem jest to przypadek nieobjęty hipotezą art. 358 § 2 k.c., który znalazłby zastosowanie tylko gdyby dłużnik miał obowiązek wykonać swe zobowiązanie w walucie obcej, a tak w niniejszej sprawie nie jest. Nawet jednak, gdyby przepis ten mógł znaleźć w sprawie zastosowanie, to i tak skutkiem tego nie mogłoby być utrzymanie umowy w mocy. W okresie przed 24 stycznia 2009 r. nie istniał bowiem żaden przepis, który mógłby znaleźć zastosowanie w miejsce nieważnych postanowień umowy, zaś nieważność umowy stwierdza się ze skutkiem ex tunc. Niedopuszczalne byłoby zaś uznanie, że możliwa jest następcza konwalidacja umowy od początku nieważnej (uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 04 kwietnia 1990 r., III CZP 7/90). Oznaczałoby to bowiem wsteczne działanie prawa, co jest sprzeczne z polskim porządkiem prawnym i co wprost wyklucza art. 3 k.c. Nadto, takie postanowienia które uprawniają bank do jednostronnego ustalania kursów walut, są nietransparentne, pozostawiając pole do arbitralnego działania banku. W ten bowiem sposób, obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem i naruszają zasadę równorzędności stron (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Nie istnieje też żadna obiektywnie istniejąca zasada współżycia społecznego nakazująca przyjęcie, że jeśli umowa nie określiła wysokości świadczenia pieniężnego jednej ze stron, to należne jest świadczenie w wysokości „rynkowej”. Nie wiadomo też w jaki sposób Sąd miałby ustalić taki kurs rynkowy, nie tylko w przeszłości, ale również na przyszłość. Dokonane ustalenia faktyczne nie dają też podstawy do przyjęcia, że istniał jakiś zwyczaj stosowania kursów NBP (ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym). Przeciwnie – analiza treści umów kredytów indeksowanych bądź denominowanych wskazuje raczej, że jeśli istniał jakiś zwyczaj, to było to stosowanie kursów ustalanych w tabelach banku. Zatem ustalenie przez sąd „odgórnie” jakiegoś kursu waloryzacji, w ocenie sądu, stanowiłoby zbyt daleko idącą, nieznajdującą podstawy w przepisach prawa ingerencję w stosunek zobowiązaniowy stron.

Powódka oświadczyła, że chce stwierdzenia nieważności umowy, jest świadoma tego skutków, jednocześnie uznając to za najlepsze rozwiązanie. Zaznaczyła również, że nie zgadza się na żadne „przeliczenia”. Należy podkreślić, iż działała ona w niniejszej sprawie przez profesjonalnego pełnomocnika. Zdaniem sądu, nie ma podstaw by podważać skuteczność złożonego oświadczenia.

Niezależnie od powyższego, nawet jeśli przyjąć, że klauzula umowna określająca wysokość kredytu, a wraz z nią cała umowa kredytu, jest ważna, to zawarte w umowie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu do wypłaty i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nieskuteczne.

Sąd przypomniał brzmienie art. 385<sup>1</sup> k.c., nie mając wątpliwości, że powódka działała jako konsumentka, która nie miała rzeczywistego wpływu na postanowienia umowy. Przeciwnie okoliczności winien wykazać bank, który tego nie uczynił. Okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Indywidualnie uzgodnione klauzule to takie klauzule umowne, na których treść mógł oddziaływać. Cytując za Sądem Apelacyjnym w Warszawie do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: "wyrażam zgodę", "przyjmuję własnoręcznym podpisem" (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 06 marca 2013 r., VI ACa 1241/12).

Ustalone okoliczności faktyczne sprawy nie pozostawiały Sądowi wątpliwości, że kredytobiorca nie miał żadnego wpływu na treść zawieranej umowy, a w każdym razie na treść klauzuli indeksacyjnej. Brak jest dowodów, że sposób tej indeksacji został z konsumentem indywidualnie uzgodniony, zaś okoliczność przeciwna wynika z zeznań powódki. Jak stwierdziła powódka nie miała ona wpływu na treść umowy, a samo podpisanie umowy poprzedziło kilkuminutowe spotkanie, podczas którego powódka przeczytała jedynie umowę, a następnie ją podpisała. W związku z powyższym powódka przystąpiła do umowy kredytu, której zapisy były całkowicie przygotowane przez stronę pozwaną. Niewątpliwie także zapisy umowy wskazywane jako niedozwolone postanowienia umowne zostały przejęte ze wzorca (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.), co dodatkowo przemawia – zgodnie z domniemaniem – o braku indywidualnego ich uzgodnienia.

Oceniając czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie Sąd Okręgowy miał na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialium negotii umowy. Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Dotyczyć miałyby klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki o czynnościach prawnych trzeba by określać jako przedmiotowo istotne.

Sąd rozpoznający niniejszą sprawę podzielił pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 08 listopada 2012 roku, sygn. I CSK 49/12, iż zasięg pojęcia głównych świadczeń stron musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy i nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Sąd przypomniał też oceny wyrażane przez Trybunał Sprawiedliwości UE, który wskazał w swym orzecznictwie, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu (pkt 44 wyroku (...) z dnia 03 października 2019 r., sprawa C-260/18). Jednakże postanowienia dotyczące indeksacji nie zostały sformułowane jednoznacznie, co umożliwia poddanie ich stosownej kontroli pod kątem zastosowania regulacji z art. 385<sup>1</sup> k.c.

W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, w szczególności wyroków z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 i z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem językowym. Wymóg jednoznaczności należy rozumieć w ten sposób, iż nakazuje on także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dana klauzula umowna, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne.

Ocena spornych postanowień umownych w świetle przywołanych wyżej zasad doprowadziła Sąd do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia, które tworzą mechanizm denominacji i określają sposób jego wykonania nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy i załączników. Nie zawierają również jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań (codziennych) wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, tj. wysokości świadczenia, którego spełnienie zwolni kredytobiorcę z zobowiązania, jak również, że takie wahania nie są w żaden sposób ograniczone. Wbrew twierdzeniom pozwanego, powyższych kwestii nie precyzują zawarte aneksy do umowy. Uwzględniają one parametry teoretyczne, a nie parametry rzeczywistości udzielonego kredytu (wysokości kredytu, stopy oprocentowania). Z zeznań powódki wynika również, że bank takich jasnych informacji nie udzielał. Powódka wskazała, że nie przeprowadzono symulacji kredytowej odnoszącej się do zmiany kursu CHF. Nie była informowana o ryzyku kursowym ani jak kreowana jest tabela kursowa. Przypomnieć tu trzeba, że nie chodzi tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych, w tym przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku aprecjacji waluty.

Istotny jest również sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Należy uznać, że nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi pakietu dokumentów na etapie podpisywania umowy bez pozostawienia kopii dokumentów przed jej podpisaniem w celu umożliwienia swobodnej analizy ich treści w okresie pomiędzy złożeniem wniosku a podpisaniem umowy. W przedmiotowej sprawie powódka zapoznała się z umową zaledwie kilka minut przed jej podpisaniem.

W związku z powyższym Sąd uznał, że klauzule denominacyjne, choć określają główny przedmiot umowy, są niejednoznaczne.

Sąd przypomniał też, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki sprzecznie z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Przesłankami abuzywności są więc sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta. Oba te warunki muszą wystąpić w danej sprawie łącznie.

Oceny, czy sporne postanowienia umowy kredytowej są sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy znacząco naruszają interesy konsumenta należy dokonywać na datę zawarcia umowy. Powyższe wynika wprost z brzmienia art. 385<sup>2</sup> k.c. (ale i także ze stosownego orzecznictwa Sądu Najwyższego). Nie ma znaczenia sposób wykonywania umowy, w tym ewentualnie korzyści jakie mógł osiągnąć konsument – choćby, jak jest to w niniejszym przypadku do pewnego czasu – z racji korzystnego oprocentowania waluty denominacji. Istotne jest tylko, czy sposób sformułowania w tym zakresie umowy w dacie jej zawierania (postanowień wskazanych jako abuzywne) zezwalał konsumentowi (kredytobiorcy) na dokonanie praktycznej oceny skutków owych zapisów dla swej sytuacji finansowej na przestrzeni lat – a podkreślić należy, że kredyt miał charakter długoterminowy.

Dobre obyczaje - klauzula generalna - odwołuje się do zakazu prowadzenia działań wykorzystujących niewiedzę, brak doświadczenia drugiej strony, naruszanie zasady równorzędności stron. W wymiarze praktycznym dla oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami istotne jest, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienia wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (np. tak wyrok (...) z dnia 14 marca 2013 r. A., C- 415/11). Dobre obyczaje w rozumieniu cytowanego przepisu prawa zostały naruszone poprzez naruszenie zasady równorzędności stron.

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta wynikającą z umowy, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 03 lutego 2006 r. I CK 297/05). Ważna jest tu przesłanka wymogu



zrozumiałości i jednoznaczności (transparentności) postanowień umowy, wynikająca z art. 385 § 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. (a także art. 5 dyrektywy 93/13). Bank powinien przedstawić ewentualne wahania kursów walut wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza gdy kredytobiorca nie uzyskuje dochodów w tej walucie (tak wyrok z dnia 20 września 2017 r. C-186/16). Następnie wyrok (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r. (C- 26/13) konkretyzował, że umowa powinna wskazywać jednoznacznie powody i specyfikę przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów wynikające dla niego z tego fakty ekonomiczne. Przytoczone wcześniej uwagi w kontekście jednoznaczności głównych postanowień umowy zachowują w tej sprawie, zdaniem Sądu, pełną aktualność. Z orzecznictwa (...) wynika, że wymogu przejrzystości warunków umownych, wynikającego z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym (wyrok B., C – 348/14 pkt. 52). Trybunał podkreślił, że ustanowiony przez tę dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, m.in. ze względu na sposób poinformowania, dlatego wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego, wymóg ten należy rozumieć w ten sposób, iż nakazuje także aby umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działania mechanizmu, do którego odnosi się ten warunek, a także w zależności od przypadku, związek między tym postanowieniem a regułami przewidzianymi w innych warunkach, tak aby konsument był w stanie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok V. H. C – 96/14 pkt. 50, „Ryzyko kursowe obciążające konsumenta” E. S.).

Tymczasem działania banku były nakierowane w istocie na dezorientację kredytobiorcy w celu zawarcia przez niego umowy, która obiektywnie nakłada na niego olbrzymie ryzyko niczym nieograniczonego wzrostu salda kredytu. Zdaniem Sądu, doszło do nierzetelnego traktowania kredytobiorcy, a także do zawarcia umowy, w której nie mógł w istocie on wiedzieć, że dojdzie do niekorzystnego ukształtowania jego praw i obowiązków w przyszłości. Bez znaczenia jest w tym przypadku, czy kredytobiorca miał wiedzę zezwalającą na dokonanie owej analizy. Chodzi tu o potencjalną możliwość prześledzenia skutków postanowień umowy - sposób ich sformułowania powyższe wykluczał, co pozwala na ocenę ich zapisów jako niedozwolonych postanowień umownych.

Same klauzule indeksacyjne nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF i wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu. Wysokość kursów walut w tabeli banku zależała całkowicie od decyzji banku, który według własnej woli kształtuje kurs w tabeli banku. Sąd podkreślił, że w świetle postanowień umowy i załączników, bank nie ustalał kursu sprawiedliwego, tylko kurs banku.

Sąd przypomniał też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05 kwietnia 2002 r. (II CKN 933/99) z którego wynika, że kontrahent banku, jakkolwiek musi liczyć się z tym że oprocentowanie jego lokaty może ulec zmianie, to jednak nie może być pozbawiony możliwości kontrolowania owych zmian. Wyrok ten dotyczy innego zagadnienia, ale wyznacza pewien minimalny poziom informacji, który powinien być stronie czynności prawnej z zakresu Prawa Bankowego zapewniony.

Uprawnienie banku do jednostronnego regulowania wysokości kredytu do wypłaty i rat kredytu poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu na te ustalenia, bez wątplenia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorcy oraz swojej własnej w odniesieniu do wysokości zobowiązań kredytobiorcy wobec banku i banku wobec kredytobiorcy. Powyższe zakłócało równowagę pomiędzy stronami umowy. O zasadności takiego postrzegania powyższej kwestii wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Warszawie, który wskazał, że w tym mechanizmie należy dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 07 maja 2013 r., VI ACa 441/13). W konsekwencji postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumenta.

Sąd stwierdził również, że nie ulega wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo wtedy, gdy miernik wartości będący podstawą waloryzacji ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli jednej strony umowy.

Mając powyższe na uwadze, bez znaczenia pozostaje w jaki sposób umowa była faktycznie wykonywana przez przedsiębiorcę, tj. czy stosowane przez bank kursy były rynkowe. Postanowienie umowne nie może bowiem być uważane za abuzywne lub nieabuzywne w zależności od woli przedsiębiorcy, która przejawia się wszakże w sposobie wykonywania przez niego umowy. Bez znaczenia dla tej oceny pozostają również wewnętrzne regulacje banku, które nie są wiążące dla banku w stosunku z konsumentem.

Ponadto Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że klauzule waloryzacyjne umożliwiały bankowi stosowanie odmiennego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kwoty kredytu, a innego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumenta dodatkowy koszt. Faktycznie stanowiła dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji salda oraz poszczególnych rat podlegających spłacie. Nie można uznać, aby istnienie spreadu było konieczne dla zabezpieczenia banku przed ryzykiem walutowym. Bank jako wysokospecjalistyczna jednostka finansowa posiada rozmaite narzędzia zabezpieczenia się przed ryzykiem przy użyciu matematyki finansowej i dostępnych instrumentów rynku finansowego. Tym samym nie istnieją usprawiedliwione podstawy zabezpieczania się banku przed ryzykiem walutowym za pomocą funkcjonowania spreadu walutowego przy wypłacie i spłacie kredytu indeksowanego.

Z powyższych względów Sąd uznał, że sporne postanowienia umowy naruszają interes konsumenta w sposób rażący, sprzeczne są także z dobrymi obyczajami, a także wskazują na jego nierzetelne traktowanie. Sąd nadmieniał też, że przyjęta w dniu 04 lutego 2014 r. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE w sprawie konsumenckich umów o kredyt związany z nieruchomością mieszkalną nakazuje aby, kredytobiorca został ostrzeżony przed podpisaniem umowy o możliwym ryzyku walutowym w przypadku zaciągania kredytu w walucie obcej. Co więcej, zgodnie z przytoczoną Dyrektywą kredytobiorca ma otrzymywać regularnie ostrzeżenia jeżeli wahania kursu wynoszą 20 %. W takiej sytuacji ma on możliwość renegotjacji umowy, tak by ograniczyć ryzyko walutowe.

W konsekwencji, Sąd przyjął, że sporne klauzule zapewniają pozwanemu możliwość kształtowania świadczenia kredytobiorcy w oparciu o wskaźniki niejasne, niedoprecyzowane, co do których prawo interpretowania przysługuje wyłącznie jemu.

Taki charakter mają zapisy § 2 ust. 2 i 3, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 zd. 2-4, § 9 ust. 6 zd. 2, 3 oraz ust. 11 pkt 1 Umowy.

Konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności danego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>2</sup> k.c. zasadą związania stron w pozostałym zakresie. Sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku powinno mieć skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się w razie braku tego warunku (wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. sprawa C-154/15, C-307/15 i C-308/15, art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG).

W realiach niniejszej sprawy, przy zastosowaniu orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, nie ma przy tym możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień. W punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, Trybunał stwierdza: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność

nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

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

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

Niezależnie od powyższego, z wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (sprawa D.) wynika jednoznacznie, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi 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.

Zgodnie z opisanymi wyżej zasadami, biorąc pod uwagę, że strona powodowa wyraźnie wskazywała na nieważność umowy, m.in. na skutek zawarcia w niej niedozwolonych postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut, w zasadzie za bezprzedmiotowe należy uznać rozważanie o potencjalnych możliwościach zastąpienia odesłania do Tabeli kursów innymi regulacjami, które pozwoliłyby na ustalenie kursów służących wykonaniu mechanizmu denominacji.

Wobec zakwestionowania mechanizmu denominacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie Sąd uznał, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych (które mogą przecież w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron), nie da się wykonać – określić sposobu i wysokości świadczenia stron.

W związku z powyższym sąd doszedł do wniosku, że zawarta przez strony umowa kredytu jest, z wszystkich przytoczonych powyżej względów, nieważna od samego początku.

Sąd przypomniał też, że zgodnie z art. 506 § 1 k.c. jeżeli w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie, albo nawet to samo świadczenie lecz z innej podstawy prawnej, zobowiązanie dotychczasowe wygasa (odnowienie). Konieczną przesłanką odnowienia jest animus novandi - zamiar wygaszenia dawnego zobowiązania przez zaciągnięcie nowego. Z samej treści przepisu wynika, że przesłanką warunkującą możliwość odnowienia jest ustalenie ważnego zobowiązania dłużnika. W przeciwnym bowiem przypadku należy uznać, że skoro cel zawartej umowy nie jest możliwy do osiągnięcia, to również wykreowanie nowego stosunku nie jest możliwe. Konstytutywną cechą nowacji jest więc związek między starym i nowym zobowiązaniem. W dniu 27 października 2011 r. strony niniejszej sprawy, zawarły aneks do przedmiotowej umowy, a następnie jeszcze dwa inne aneksy dotyczące prolongaty spłaty rat. Zdaniem sądu i instancji, żaden z aneksów (ich treść) nie zezwala na przyjęcie, że doszło w sprawie do odnowienia. Podobnie na powyższe, nie wskazują zeznania powódki.

Sąd stwierdził również, że skoro umowa jest nieważna od samego początku, to nie mogło dojść skutecznie do nowacji zobowiązania. Tym samym, także i z tego powodu zawarcie aneksów pozostaje faktycznie bez związku dla oceny zasadności roszczenia, zgłoszonego w tej sprawie. Reasumując, umowa na ich skutek nie stała się ważna. Z tego to

powodu zastosowanie art. 69 § 3 prawa bankowego nie może mieć miejsca – mamy do czynienia bowiem z nieważnym stosunkiem prawnym i do takiego nie można stosować (wbrew woli powódki) nowych zapisów.

Reasumując, Sąd nie miał wątpliwości, że świadczenia spełniane przez powódkę na podstawie nieważnej umowy kredytu były świadczeniami nienależnymi, z którymi łączy się po stronie powodowej roszczenie o ich zwrot. Tym samym, jej roszczenia mają podstawę tak faktyczną, jak i prawną.

„Jeżeli w wyniku zawarcia umowy kredytu każda ze stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w przypadku nieważności umowy, bądź też w przypadku przyjęcia jej upadku wobec braku możliwości jej utrzymania po wyeliminowaniu postanowień umownych, każda z nich ma własne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia – bank o zwrot kwoty przekazanego kredytu, a kredytobiorca o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytu. Wynika to z analizy treści art. 405 k.c. (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 29 stycznia 2020 r., I ACa 67/19).

„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 zw. z art. 405 k.c.)” (tak uchwała Sądu Najwyższego z dnia 07 maja 2021 r. III Czp 6/21). I następnie, „stwierdzenia, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym oznacza, że co do zasady podlega zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku (art. 410 § 1 k.c.).

Na fakt wysokości roszczenia powódka przedstawiła stosowne wyciągi (potwierdzenia przelewów, historie rachunku bankowego, pisma) z banku. Dokonywała ona stosownych spłat, w tym aktualne saldo jej zadłużenia to 108.375,62 CHF, z czego kapitał to – 108.317,73 CHF, odsetki – 57,45 CHF oraz 0,44 CHF. Pozwany nie zaprzeczył temu w sposób umotywowany, uzasadniony, nie naprowadził materiału dowodowego z którego wynikałyby słuszność jego twierdzeń związanych z zaprzeczeniem żądaniom w tym zakresie powódki. Nie wskazał też, by pozostawała ona w zwłóce ze spłatą należności. Tym samym, nie tylko zasada, ale i wysokość roszczenia została w sprawie dowiedziona i kwota z pozwu jest zasadna.

W ocenie Sądu zarzut potrącenia, podniesiony przez pozwanego nie zasługiwał na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 498 §1 k.c.: „Gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym”.

Sąd podzielił stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 09 lipca 2020 r. (V CSK 480/18): „Potrącenie może zostać dokonane w każdym terminie, po ziszczeniu się przesłanek określonych w art. 498 k.c. Jeżeli oświadczenie w tym zakresie zostanie złożone przed wypełnieniem się wskazanych w tym przepisie przesłanek, do potrącenia nie dojdzie i co więcej, czynność ta nie ulegnie konwalidacji z chwilą ich ziszczenia się. W takiej sytuacji konieczne jest dokonanie kolejnej czynności prawnej prowadzącej do kompensaty.”

Zarzut potrącenia został zgłoszony w odpowiedzi na pozew z dnia 27 kwietnia 2020 r.

Jak wynika z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 07 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21) kwestia, czy konsument był należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli (np. o wszystkich roszczeniach restytucyjnych związanych z całkowitą i trwałą bezskutecznością umowy) decyduje o rozpoczęciu biegu przedawnienia roszczeń restytucyjnych kredytodawcy oraz możliwości postawienia ich w stan wymagalności (art. 455 k.c.) i przedstawienia do potrącenia (art. 498 § 1 k.c.).

Na rozprawie w dniu 15 września 2021 r. powódka oświadczyła, iż chce stwierdzenia nieważności umowy oraz oświadczyła, iż jest świadoma wszelkich skutków z tego wynikających. Pozwany nie dokonał kolejnej czynności prawnej, która miałaby skutkować potrąceniem wierzytelności.

Pozwany podniósł również ewentualny zarzut zatrzymania na wypadek unieważnienia umowy kredytu.

Zgodnie z treścią art. 496 k.c. „Jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot”. Natomiast w myśl przepisu art. 497 k.c. powyższa regulacja ma odpowiednie zastosowanie w przypadku rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r. (sygn. akt I CKN 225/98) „Podniesienie zarzutu zatrzymania może nastąpić zarówno w sposób wyraźny, jak i dorozumiany warunkiem jego skuteczności jest konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą oraz określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub przez wskazanie przesłanek ustalenia jej wysokości.” We wskazanej sprawie Sąd Najwyższy wskazał nadto, że merytoryczny zarzut pozwanego, oparty na prawie zatrzymania nie może prowadzić do zniweczenia prawa powoda i oddalenia powództwa, a jedynie do odroczenia jego realizacji.

W wyroku z dnia 26 czerwca 2003 r. (sygn. akt V CKN 417/01) Sąd Najwyższy stwierdził zaś, że „Zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (art. 461 § 1 k.c., art. 496 k.c., art. 497 k.c.). Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Sfera prawa materialnego pozostawiona jest swobodnemu uznaniu uprawnionego, a co za tym idzie, zgłaszanie opartych na nim zarzutów jest dopuszczalne na każdym etapie postępowania.”

Sąd wskazał, że analizowana regulacja ma odpowiednie zastosowanie do zobowiązań z umów wzajemnych. Zgodnie z treścią art. 487 § 2 k.c. „Umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej”.

W ocenie Sądu Okręgowego umowę kredytu należy uznać za umowę wzajemną. Sąd podzielił stanowisko Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, zaprezentowane w wyroku z dnia 08 marca 2013 r. (sygn. akt V ACa 1003/12), iż umowa kredytu jest umową kauzalną, dwustronnie zobowiązującą i wzajemną, ponieważ zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji. Skuteczne podniesienie zarzutu zatrzymania nie jest uzależnione od wymagalności roszczenia. W przeciwieństwie do zarzutu potrącenia (art. 498 k.c.) zarzut zatrzymania nie jest uwarunkowany wymagalnością roszczenia. Zarzut ten służy możliwości dokonania rozliczeń stron w jednym procesie, bez konieczności odrębnego wezwania powodów do zapłaty czy wytaczania odrębnego powództwa przez bank. Ponadto można uznać, że podniesienie zarzutu zatrzymania aktualizuje wymagalność roszczenia banku. Tym samym, ten właśnie zarzut Sąd Okręgowy uznał za zasadny i go uwzględnił, co znalazło odzwierciedlenie w treści wyroku. Nie było przeszkodą nazwanie zarzutu ewentualnym. Sąd wskazał jednak, że zarzut ten może być uwzględniony wyłącznie do kwoty udzielonego kredytu. Pozwany bowiem w zarzucie tym postulował uwzględnienie kwoty 333.000 zł oraz 108.990,63 zł – jako wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału (łącznie 441.990,63 zł) – w przypadku potencjalnego unieważnienia umowy. Zdaniem sądu orzekającego w niniejszej sprawie, wynagrodzenie za korzystanie z kapitału (niezależnie od określonej w tym przypadku przez pozwanego wysokości i jej wykazania) – aczkolwiek co do zasady, będące żądaniem słusznym, nie powinno być jednak ujęte w zarzucie zatrzymania.

Regulacja dotycząca należności ubocznych ma swą ogólną podstawę prawną w art. 481 k.c. Zarzut zaś zatrzymania, uwzględniony przez sąd w tej sprawie, bezpośrednio rzutuje na bieg odsetek ustawowych za opóźnienie. Został on zgłoszony w odpowiedzi na pozew, która wpłynęła do sądu w dniu 29 kwietnia 2020 r. Wobec tego, czas do 15 maja 2020 r. (14 dni) sąd przyjął, jako wystarczający dla spełnienia przez powódkę świadczenia na rzecz Banku.

Z tego powodu, w części żądanie pozwu zostało oddalone.

Uwzględnienie w takiej postaci zgłoszonego roszczenia, spowodowało to, iż sąd w dalszej części nie rozpoznawał zgłoszonych zarzutów stron, ani też powództw wywiedzionych jako ewentualnych.

W związku z wygraniem przez stronę powodową niniejszej sprawy w całości, sąd zasądził na jej rzecz koszty procesu w całości na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz 99 k.p.c., 108 § 1 k.p.c. szczegółowe rozstrzygnięcie w tej mierze pozostawiając referendarzowi sądowemu. Jednocześnie Sąd nie dostrzegł powodu dla zasądzenia na rzecz powoda kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości.

Z wydanym wyrokiem nie zgodziła się strona pozwana, która wywiodła apelację, zaskarżając orzeczenie w punktach 1 i 3, wskazując na naruszenie:

- prawa materialnego: art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., niezastosowanie art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 56 k.c. w zw. z art. 41 prawa wekslowego, art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. oraz art. 56 k.c. w zw. z przepisami, z których wynika konieczność stosowania kursu średniego NBP waluty obcej, art. 69 ust. 3 prawa bankowego w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., art. 498 § 2 k.c. w zw. z art. 499 k.c. odnośnie wynagrodzenia za korzystanie z kapitału,

- przepisów prawa procesowego, tj. art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt i 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c.

Wskazując na powyższe zarzuty bank wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz stosowne orzeczenie o kosztach postępowania za obie instancje.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji.

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

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Sąd Apelacyjny przychylił się w całości do ustaleń dokonanych przez sąd I instancji i nie widzi potrzeby ich zmiany bądź uzupełnienia, natomiast nie do końca akceptowalna jest ocena prawna zebranego materiału dowodowego, co jednak nie prowadzi do zmiany orzeczenia.

Przede wszystkim jednak Sąd apelacyjny stoi na stanowisku, że umowa zawarta pomiędzy stronami to umowa kredytu indeksowanego, bo świadczenie określono w PLN, a jedynie w dalszym etapie miało nastąpić przeliczenie kwoty kredytu na CHF, podczas gdy w kredytach denominowanych od początku świadczenie określane jest w walucie obcej i to powoduje, że inna jest jego wartość w dacie zawarcia umowy i inna w dacie wypłaty, zatem tylko taka sytuacja prowadzi do niezgodnienia ostatecznie wysokości kredytu, a przez to do zastosowania art. 69 prawa bankowego, w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 58 k.c. Sama umowa wymienia zamiennie pojęcia kredytu indeksowanego, denominowanego i waloryzowanego, jednak jednoznacznie należy ją zakwalifikować jako umowę kredytu indeksowanego. W ocenie sądu odwoławczego umowa nie jest nieważna na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego, ale mamy w niej do czynienia z klauzulami abuzywnymi. I w tym zakresie wnioski sądu zawarte w drugiej części uzasadnienia były prawidłowe. Klauzule te dotyczą mechanizmu indeksacji, czyli przeliczania kwoty kapitału kredytu oraz wyliczania rat. Trafny jest też wniosek Sądu, że na skutek eliminacji klauzul musi dojść do stwierdzenia, że umowa jest nieważna, ponieważ niewykonalna. Ponadto doszło też do nienależytego poinformowania konsumentki o jej prawach i obowiązkach na etapie zawierania umowy.

Jak już wspomniano, Sąd Apelacyjny nie zgadza się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego odnośnie wykładni przepisów art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. i w zw. z art. 69 prawa bankowego, co prowadzi do uznania, że nie doszło do nieważności bezwzględnej umowy. Uzgodnienie przez strony, że kredyt zostanie rozliczony w innej walucie niż waluta kredytu nie pozostaje co do zasady w sprzeczności z naturą zobowiązania, którego źródłem jest umowa, nie narusza

również prawa ani zasad współzycia społecznego. Umowa kredytu dochodzi do skutku przez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez strony, bank zobowiązuje się do oddania określonej sumy do dyspozycji kredytobiorcy, natomiast ten ostatni do jej zwrotu. Jeżeli zatem bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji powódki oznaczonej sumy w złotych, której wysokość wynika wprost z umowy, to taka kwota może być przeliczona według innej waluty i określonych w umowie zasad. Sama dopuszczalność zawarcia umowy kredytu indeksowanego była wielokrotnie wyrażana w orzecznictwie sądów polskich. Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. akt I CSK 1049/14 stwierdził, iż umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w ramach konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego). Uzupełnieniem zasady swobody umów jest przepis art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. Również w doktrynie nie ma wątpliwości, że istnieje możliwość zastosowania indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania (Z. Ofiarski: Komentarz do art. 69 ustawy prawo bankowe, system Informacji Prawnej LEX). Podobnie wypowiadały się sądy powszechne – np. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 czerwca 2017 r. – I ACa 456/16 czy Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 06 lutego 2017 r. – XXV C 2912/18.

Wysokość świadczenia, które powódka miała bankowi zwrócić znana była od początku. Wartość kredytu określono w § 2 ust. 1 umowy i zrobiono to precyzyjnie – ponadto w walucie polskiej. W dacie zawarcia umowy powódka знаła harmonogram spłat rat i kurs franka szwajcarskiego, zatem wszystkie najważniejsze elementy umowy były ustalone. Inną kwestią natomiast było dokonanie przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na walutę, do której kredyt był indeksowany. I w tym miejscu należy ponownie wskazać, że na aprobatę zasługują rozważania Sądu I instancji zawarte w drugiej części uzasadnienia, odnośnie klauzul abuzywnych, bowiem niektóre zapisy umów, stanowiły postanowienia niedozwolone, gdyż niezgodne z dobrymi obyczajami i rażąco niekorzystne dla konsumentki.

Rację ma Sąd Okręgowy, że powódka w tej sprawie niewątpliwie ma status konsumentki i przysługuje jej ochrona przewidziana zarówno przepisami prawa krajowego, jak i wspólnotowego. W systemie prawnym RP oraz UE konsument traktowany jest jako podmiot wymagający szczególnej ochrony. Dzieje się tak między innymi dlatego, że podmiot ten uważany jest za stronę słabszą w relacjach

z przedsiębiorcą. Silniejszą pozycję przedsiębiorcy motywować ma między innymi jego profesjonalny charakter oraz łatwiejszy dostęp do informacji. Również regulacje wspólnotowe, w tym Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w art. 2 lit b oraz Dyrektywa Parlamentu Europejskiego 1999/44/WE z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji w art. 1 (2) lit. a pozwoliły sądowi wspólnotowemu na zdefiniowanie transakcji konsumenckich jako: „(...)” oraz określenie, że są to „(...)”, „(...)”, bo tylko wówczas podlegają przepisom mającym na celu ochronę konsumentów. Powódka prowadziła działalność gospodarczą, jednak kredyt zawarła w związku z nabyciem nieruchomości na cele niezwiązane z działalnością i to przesądza o konsumenckim charakterze umowy.

Powyzszy wniosek pozwalał na rozważenie zastosowania przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. i nast. do stosunku prawnego łączącego powódkę z bankiem.

Umowa pomiędzy stronami została zawarta z zastosowaniem wzorca umownego, a co do zasady, wzorce te stanowią zbiór praw i obowiązków stron, opracowany przed zawarciem umowy i wprowadzany do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść. Są one zwykle formułowane w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego

i w sposób jednolity określają one treść przyszłych umów, stąd strona, która wyraziła zgodę na zawarcie umowy nie może według swojej woli i wiedzy zmieniać jej treści. Ustawodawca w imię postulatu zrozumiałości tekstu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. posługuje się potocznym określeniem „postanowienie umowy” obejmując nim zarówno postanowienie umowy w ścisłym znaczeniu tego terminu, jak i postanowienie wzorców, które wprowadzicie „postanowieniami umowy” w ścisłym znaczeniu nie są, ale kształtują, obok nich treść stosunku zobowiązaniowego.

Słusznie Sąd Okręgowy podkreślił w uzasadnieniu, że powódka nie miała żadnego wpływu na treść umowy w zakresie klauzul waloryzacyjnych, a tym bardziej na treść regulaminu i na kształtowanie tabel kursowych, co stawiało ją w niekorzystnej sytuacji i powodowało konieczność przyjęcia stanowiska, że strony w tak ukształtowanym stosunku prawnym nie miały równych względem siebie praw i obowiązków. Bank przyznał sobie prawo do arbitralnego decydowania o wysokości kwoty kredytu oraz rat, które powódka miała spłacać, a wynikało to z treści klauzul abuzywnych. Z zeznań powódki wynikało, że odbyła tylko jedno spotkanie w banku, jednak z treścią umowy zapoznała się dopiero w dacie, kiedy przysłała do banku podpisać kontrakt. Nie przedstawiono jej żadnej symulacji ani kursów historycznych CHF, nie miała świadomości zmienności salda, nie informowano o ryzyku walutowym, nie było też mowy co to jest spread. Nie wyjaśniono powódce jak kreowane są tabele kursowe i co ma wpływ na kurs. Nie oferowano jej kredytu w złotówkach, ponieważ poinformowano ją że nie ma zdolności kredytowej. Spotkanie trwało 10 minut – wówczas przeczytała umowę, która wydawała jej się zrozumiała i podpisała ją. (zeznania powódki – rozprawa z dnia 15 września 2021 r. – adnotacje od 00:05:29). Z powyższych twierdzeń wynika, że namawiano powódkę na kredyt indeksowany do CHF, ale nikt nie tłumaczył jej na czym polega indeksacja, jakie jest ryzyko wzięcia takiego kredytu, jak bank zabezpiecza się przed ryzykiem i skąd uzyskuje pieniądze. Powódce nie przedstawiono żadnych symulacji, które wskazywałyby na to, jak kształtował się kurs obcej waluty w okresie równym czasowi, na jaki umowa została zawarta. Nikt nie wytłumaczył powódce co to jest spread, nie wyjaśniono różnicy pomiędzy kredytem złotowym a indeksowanym czy denominowanym. Trafne są zatem ustalenia Sądu I instancji, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji nie były indywidualnie ustalane z powódką. W takiej sytuacji wybór kredytu nie był w pełni świadomą decyzją kredytobiorczyni - takim wyborem nie mógł być, gdyż powódka nie dysponowała całością pouczeń i informacji ze strony banku. Namawianie powódki do wzięcia kredytu indeksowanego walutą CHF i przedstawienie tego produktu jako bezpiecznego, nienależyte pouczenie o ryzyku kursowym i o sposobie wyliczania salda i rat powodowało, że zabrakło pełnej wiedzy po stronie powódki. Brak przy tym dowodu przeciwnego, a zgodnie z zapisem art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. to na pozwanym ciążył obowiązek wykazania okoliczności, na którą się powołuje. Samo już pouczenie o ryzyku było niewystarczające, aby dało kredytobiorczyni możliwość podjęcia spokojnie decyzji o wyborze kredytu. Z żadnych dokumentów, nie wynikają okoliczności przeciwne. Z kolei świadkowie zeznawali jedynie co do ogólnego trybu i procedur zawierania podobnych umów i nie mieli do czynienia z powódką. Stwierdzić zatem można, że przy zawieraniu umowy z powódką rażąco naruszono opisywaną przez świadków procedurę i skutkiem powyższego jest m.in. konieczność uznania obecnie umowy za nieobowiązującą.

Również zdaniem Sądu II instancji, kwestionowane przez powódkę klauzule indeksacyjne wpływają na główne świadczenie strony. Świadczeniem tym jest po stronie banku – udzielenie kredytu, zaś po stronie powódki – dokonanie spłaty kredytu (zwrot wypłaconej kwoty) oraz odsetek i opłacenie prowizji. Mając tym samym na uwadze, iż przesłanki formalne do przeprowadzenia badania spornego postanowienia odnoszącego się do kwestionowanych klauzul przez przyzmat art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zostały wykazane, do rozstrzygnięcia pozostała ocena, czy wskazywane przez powódkę postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Jedynie wówczas gdy wskazane przesłanki zmaterializują się w realiach niniejszej sprawy, można stwierdzić, że kwestionowane postanowienie nie jest dla konsumenta wiążące.

W ocenie Sądu Apelacyjnego sprzeczność z dobrymi obyczajami działań strony pozwanej przejawiała się, tak jak wskazał na to Sąd Okręgowy, w procedurze towarzyszącej zawieraniu umowy kredytowej i związanej m.in. z brakiem indywidualnego ustalenia postanowień umownych. Ponadto doszło do niedoinformowania powódki odnośnie ryzyka kursowego, z czym wiąże się wzięcie kredytu indeksowanego walutą obcą. Bank wskazywał wprawdzie i podnosi to również na etapie postępowania apelacyjnego, że powódkę prawidłowo pouczano o ryzyku, czego konsekwencją jest świadomy wybór takiego kredytu i oświadczenie, że znane jest jej ryzyko zmiany kursu, jednak żadna ze stron, ani bank ani powódka nie przewidzieli, że zmiana ta może być tak duża. O tym, że nawet bank nie przewidywał takiego wzrostu kursu świadczy choćby kwota, do jakiej powódka poddała się egzekucji z bankowego tytułu egzekucyjnego czy kwota hipoteki. Obie te należności miały zabezpieczać maksymalnie możliwe co do wysokości zobowiązania powódki (z wszelkimi opłatami, należnościami i karnymi odsetkami), a tymczasem obecnie są zdecydowanie niewystarczające na wypadek, gdyby doszło do opóźnień w spłatach.



Rażące naruszenie interesów konsumenta należy z kolei rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść

w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobremu obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, LEX nr 1369424). Powódka owszem została poinformowana o ryzyku kursowym, jednak zbyt ogólnikowo - nikt nie uświadomił jej dobitnie, że zmiana kursu waluty oznacza też zmianę salda kredytu i zmianę wysokości spłacanych rat. Ponadto, powódce nie przedstawiono długoterminowych symulacji zmiany kursu, choćby w postaci wykresów. Do umowy powódki wprowadzono klauzule niedozwolone, takie jak w instrumencie finansowym typu swap, co oznacza, że przerzucono na nią całkowicie ryzyko zmiany kursu waluty, do której kredyt był indeksowany. Należy tu wskazać, że nawet takie działanie banku byłoby uprawnione w świetle przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. pod tym jednakże warunkiem, że kontrahent wie o takiej konstrukcji umowy. Nikt jednak powódce wyraźnie nie wskazywał sposobu działania indeksacji.

Nietrafne jest też czynienie powódce zarzutu z tego, że zdecydowała się na kredyt indeksowany. Powódka wskazała, że kredyt indeksowany był tańszy, a ponadto bank namawiał ją na taki właśnie rodzaj kredytu, wyjaśniono jej też że nie ma zdolności do wzięcia kredytu złotowego. Przed zawarciem umowy należało wytłumaczyć powódce dlaczego wzięcie kredytu indeksowanego do obcej waluty może być ryzykowne i jak dalece sięga takie ryzyko. Powódka działała w przekonaniu, że zaoszczędzi środki, gdy tymczasem uczyniono wszystko, aby ukryć w umowach zapisy, które były dla niej ryzykowne. Ponadto z materiału dowodowego wynika, że powódka działała ostrożnie i w sposób staranny, tak jak „przeciętny konsument”, bowiem poprzez wybór tańszego kredytu usiłowała zadbać o zmniejszenie wydatków i zaufała wyjaśnieniom, które oferowała im osoba, która w imieniu banku podpisywała z nią umowę.

Trafna jest również dokonana przez Sąd I instancji ocena zebranego materiału dowodowego i pominięcie części dokumentów złożonych przez pozwanego. Okoliczności z nich wynikające są nieistotne dla rozstrzygnięcia, ponadto dowody te stanowią stanowiska lub opinie podmiotów niebędących stronami w tej konkretnej sprawie. Podobnie, jak i opinia biegłego, która niewiele wniosłaby do sprawy. Istotne jest natomiast to, że bank nie kwestionuje, że tabele kursowe tworzył sam, natomiast nieważne jest to jakie dane przyjmował do tabel. Sposób ustalania kursów waluty oraz ustalania wysokości raty powinien być wyjaśniony kredytobiorcy na etapie zawierania umowy, a nie dopiero w sytuacji gdy ujawni się spór pomiędzy stronami co do treści zobowiązania. Powódka nie wiedziała w jaki sposób może wyliczyć swoją ratę kredytu, ponieważ abuzywne klauzule dawały tylko bankowi możliwość decydowania o danych, które stawały się podstawą do takich wyliczeń. Ponadto ilość danych koniecznych do wyliczenia raty w PLN i sformułowania, które ustalały ten mechanizm nie zostały w ogóle przedstawione. Powódka nie miała wiedzy ani żadnego wpływu na to jak bank tworzy tabele, nie została nawet poinformowana jakie dane są przy tym istotne i na jakich innych czynnikach bank opiera się przy ustalaniu własnego kursu. Przy zawieraniu umowy należało kontrahentkę uświadomić w jaki sposób ustalany jest kurs waluty, który stanowi istotny odnośnik w jej umowie, a następnie umożliwić kredytobiorczyni kontrolę danych i efektu ich podstawienia do wzoru, który umożliwiał wyliczenie kursu. Nieistotne było też to, czy stosowanie tabel jest zgodne z prawem i ekonomicznie uzasadnione, ponieważ na pewno nie był to świadomy wybór powódki. Taka treść umowy została narzucona przez profesjonalny podmiot działający na rynku bankowym i nienegocjowalna, zatem niesprawiedliwa dla konsumentki, która nie miała na to wpływu. Z tego samego powodu nie jest też istotne czy kurs z tabel był kursem średnim waluty lub zbliżonym do niego, czy nawet kursem niższym niż średni kurs. Powódka nie miała wiedzy jak będzie taki kurs wyliczany i co gorsze nie była w stanie skontrolować danych, którymi dysponował jedynie bank.

Należy też podkreślić, że choćby w wyroku z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, (...) wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu tego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między

innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.” Ta ocena, której dokonał sąd I instancji jest całkowicie prawidłowa, gdyż dotyczyła okoliczności związanych z zawieraniem umowy, wskazywanych przez powódkę.

Istotne w ocenie Sądu Apelacyjnego jest także to, że różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty stanowi dodatkowy dochód banku i jest to wynagrodzenie nieprzewidziane żadnym przepisem ustawy, szczególnie ustawy prawo bankowe. Wynagrodzenie tym bardziej niesprawiedliwe, że bank był zabezpieczony przed ryzykiem zmiany waluty, a kontrahent – nieprofesjonalista, nawet nie wiedział, że to jego w całości owo ryzyko obciąża.

Powyższe argumenty przekonują o nietrafności zarzutów co do naruszenia prawa procesowego. Nie ma racji pozwany, twierdząc, iż sąd I instancji naruszył przepisy prawa procesowego, a w szczególności przepis art. 233 § 1 k.p.c. Przyjmuje się, że granice swobody sędziego przy ocenie materiału dowodowego wyznaczają trzy czynniki: logiczny (obowiązek wyciągnięcia z materiału dowodowego wniosków logicznie prawidłowych), ustawowy (powinność rozważenia całego materiału dowodowego) oraz ideologiczny (psychologiczny), przez który rozumie się świadomość prawną sędziego, kulturę prawną oraz system reguł pozaprawnych i ocen społecznych, do których odsyłają normy prawne. Zarzut przekroczenia swobodnej oceny dowodów, skutkującej błędnymi ustaleniami faktycznymi może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże przekroczenie swobody sędziowskiej w zakresie któregoś z powyżej wymienionych kryteriów. Wymaga natomiast podkreślenia, że samo przedstawienie przez stronę odmiennych wniosków niż wynikają z oceny dokonanej przez Sąd I instancji nie świadczy jeszcze o przekroczeniu swobodnej oceny dowodów.

Jeśli zaś chodzi o zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, to również one są nieskuteczne. Sąd Apelacyjny wskazuje, że stoi na stanowisku, iż kwota kredytu była powódce znana, została wyrażona w złotych polskich, jednak mechanizm indeksacji, który dotyczy świadczenia głównego sformułowany został w sposób niejasny i zawierał elementy, na które powódka nie miała żadnego wpływu, elementy sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające prawa kredytobiorczyni i jej interesy. Dysponując jedynie treścią umowy i regulaminu nie da się określić wysokości świadczenia jakie powódka miała spełniać na rzecz banku tytułem raty kredytu. Podstawowa dana, jaką jest kurs waluty była bowiem znana tylko jednej i to silniejszej stronie.

Przepisy prawa polskiego o ochronie konsumentów przed narzucanymi im przez przedsiębiorców nieuczciwymi warunkami umownymi, powinny być wykładane zgodnie z przepisami dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: dyrektywa 93/13). Sądy krajowe mają obowiązek dokonywania prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego w dziedzinach poddanych prawodawstwu unijnemu. Wiąże je wykładnia przepisów prawa unijnego dokonana w orzeczeniach wydanych w trybie prejudycjalnym przez Trybunał Sprawiedliwości UE, który pozostaje jedynym organem uprawnionym do dokonywania wiążącej wykładni prawa unijnego. W niniejszej sprawie należy uwzględnić w szczególności orzeczenia (...) odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy 93/13, wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Wykładnia prawa unijnego dokonana przez (...) wiąże nie tylko

w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*).

Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom „określenie głównego przedmiotu umowy” i „relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług” zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C 143/13, EU:C:2015:127, 50). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (wyroki: z dnia 03 czerwca 2010 r., C. de A. y M. de P. M., C 484/08, EU:C:2010:309, pkt 34; z dnia 23 kwietnia 2015 r., V. H., C 96/14, EU:C:2015:262, pkt 33).

Uwzględnić należy także treść wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach C-26/13 (wyrok z 30 kwietnia 2014 r.), C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-51/17 (wyrok z 20 września 2018 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18, które to orzeczenia zapadły na tle umów kredytu zawartych z konsumentami i zawierających ryzyko walutowe (kredytu indeksowanego, denominowanego lub wprost kredytu walutowego). Z orzeczeń tych wypływa wniosek, że w ocenie (...) nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C-260/18, pkt. 44 wyroku; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

Trybunał Sprawiedliwości wskazał w wyroku C-186/16, odwołując się przy tym do wcześniejszych wyroków, że:

- poinformowanie przed zawarciem umowy o warunkach umownych i skutkach owego zawarcia ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta; to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (wyroki: z dnia 21 marca 2013 r., (...), C 92/11, EU:C:2013:180, pkt 44; a także z dnia 21 grudnia 2016 r., G. N. i in., C 154/15, C 307/15 i C 308/15, EU:C:2016:980, pkt 50);

- jak przypominała (...) (...) (...) z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A – Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1).

- kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, 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. Po drugie, przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie.

Powyższych, szczegółowych pouczeń w przypadku stosunku prawnego łączącego strony zabrakło.

Sąd Apelacyjny wskazuje, że co do zasady dopuszczalne jest wbudowanie w umowę kredytu mechanizmu waloryzacji, a nawet instrumentu finansowego jakim jest swap (w tym przypadku polegającego na odniesieniu kwoty kredytu do waluty CHF), to znaczy, że umowa taka jest zgodna z prawem, w szczególności z brzmieniem art. 69 prawa bankowego. Jednak z faktu, że prawo dopuszcza stosowanie danego instrumentu prawnego nie wynika, że można go stosować w każdy możliwy sposób. Takie ukształtowanie waloryzacji w umowie kredytu, że nałożony na kredytobiorcę obowiązek spłaty może opiewać (na skutek braku w umowie jakichkolwiek ograniczeń dotyczących wzrostu lub spadku wielkości wskaźnika waloryzacji) na kwotę kilkukrotnie większą lub mniejszą od kwoty kredytu oddanego do dyspozycji z oczywistych względów wypaczał umowę kredytu i kształt więzi prawnej założony przez ustawodawcę przy ustalaniu w ustawie, na czym ma polegać wskazana umowa. Nie można też uznać, że tak zniekształcony stosunek umowny był racjonalny i użyteczny dla obu jego stron.

Ponadto istotna jest też kwestia celu posłużenia się w spornej umowie mechanizmem indeksacji. Po pierwsze nie powinno nasuwać wątpliwości, że mechanizm indeksacji (waloryzacji) świadczenia umownego oparty na odniesieniu

wartości tego świadczenia do waluty obcej powinien zasadzać się na jasnym określeniu kursu tej waluty służącego do przeliczania. Jak wyraził to Sąd Najwyższy

w wyroku z dnia 19 grudnia 2017 r. (I CSK 139/17), przy waloryzacji nawiązującej do wartości waluty obcej istotne znaczenie ma zawsze odpowiednie określenie miarodajnego kursu tej waluty do waluty polskiej, którego to wymogu oceniana umowa nie spełniała. Uprawnienie do wskazywania kursu wymiany pozostawiono jednej ze stron umowy (bankowi), nie określając nawet kryteriów, jakimi należy się kierować przy ustalaniu owego kursu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, trudno uznać, że stosowanie

w indeksacji do waluty obcej kursu, który według swego uznania wskazuje jedna ze stron umowy można uznać za miarodajny sposób określenia kursu waluty obcej na potrzeby indeksacji. Wreszcie też choć sporna umowa odnosiła się do waluty obcej jako do miernika wartości świadczenia, do zwrotu którego zobowiązany był kredytobiorca, to z przyczyn niewynikających z natury indeksacji czy waloryzacji przewidywała dwa różne kursy waluty stosowane w trakcie jej realizacji, co dodatkowo wypacza sens jej stosowania. Instytucja ta służyć ma przede wszystkim utrzymaniu wartości świadczeń w czasie, gdyż kredyt to zwykle umowa długoterminowa. Klauzule indeksacyjne mają na celu dostosowanie wartości świadczenia do zmian w sile nabywczej pieniądza i urealnieniu wartości świadczenia. Znacząca zmiana siły nabywczej pieniądza może bowiem prowadzić do pokrzywdzenia jednej ze stron stosunku obligacyjnego. Zabezpieczeniu się przed tym ryzykiem służy przewidziana

w art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. możliwość stosowania tzw. umownych klauzul waloryzacyjnych (tak Komentarz do k.c. pod red. Konrada Osajdy, teza 4. do art. 358<sup>1</sup> k.c.). Przedmiotem sporu jest kredyt złotowy, z czego wynika, że w okolicznościach sprawy chodzić może o zmianę siły nabywczej waluty tego kredytu, czyli złotego polskiego. Prawdłowo i zgodnie z prawem dobrany, miernik wartości powinien zatem być tego rodzaju, aby

w odniesieniu do stanu gospodarki pozwalał utrzymać wartość kwoty kredytu, która pozostaje do spłaty na realnym poziomie. Trudno uznać, że indeksowanie kredytu złotowego do waluty, która zmienia kurs w oderwaniu od realnego stanu polskiej gospodarki spełnia funkcję, jakim ma służyć waloryzacja umowna. W czasie, kiedy waluta, do której waloryzowano kredyt zdrożała w relacji do złotówki dwukrotnie żadnego porównywalnego wzrostu cen nie odnotowano na polskim rynku nieruchomości, wysokości cen innych produktów, płac czy innego wskaźnika krajowej gospodarki. Indeksacja w wersji zastosowanej w przedmiotowej umowie nie spełniała zatem swojej podstawowej funkcji. Jej instrumentalne użycie nie zmierzające do realizacji celu, któremu ta instytucja ma służyć nie zasługiwało zatem na ochronę

i prowadziło do rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Jak się przyjmuje, uzgodnione przez strony odsetki umowne, w tym zastrzeżone w umowie o kredyt, mogą pełnić funkcję waloryzacyjną (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1998 r., III CZP 72/97, OSNC 1998/9/133, tak również E. Gniewek i P. Machnikowski (red.), w Kodeks cywilny. Komentarz, nb 1. do art. 359). Ta funkcja odsetek w spornych umowach, obok podstawowej funkcji wynagrodzenia za korzystanie z przekazanych środków pieniężnych, nie może budzić wątpliwości wobec ustalenia zmiennej stopy oprocentowania. Tym większej ostrożności wymagało stosowanie umownej indeksacji obok zastrzeżenia zmiennego oprocentowania w przedmiotowej umowie.

W związku z powyższym, również w ocenie Sądu Apelacyjnego umowa zawiera klauzule abuzywne, a ponadto na mocy obowiązujących przepisów, nie da się uzupełnić luk, które powstały po wykreśleniu zapisów abuzywnych. Pozbawienie umowy postanowień dotyczących sposobu przeliczania kredytu, zarówno przy wypłacie przez bank, jak i przy określaniu wysokości rat należnych do spłaty przez kredytobiorczynię powoduje, że dopiero na tym etapie należy stwierdzić, że umowa jest niewykonalna. Podstawą uzupełnienia luki powstałej w wyniku usunięcia z umów niedozwolonych klauzul indeksacyjnych nie może być art. 56 k.c., ani prawo wekslowe, ani ustalony w obrocie prawnym zwyczaj przeliczenia zobowiązania wyrażonego

w walucie obcej według kursu średniego tej waluty ustalanego przez NBP. W wyroku z dnia 03 października 2019 r. (...) stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane

w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Kierując się przedstawioną we wskazanym wyroku wykładnią art. 6 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, której implementację stanowią art. 385<sup>1</sup> – art. 385<sup>4</sup> k.c., Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, które zaprezentował również Sąd Okręgowy, że nie jest dopuszczalne uzupełnienie luki, powstałej w umowach kredytu po usunięciu z niej niedozwolonych klauzul indeksacyjnych, ustalonym zwyczajem na podstawie art. 56 k.c., przepisami prawa bankowego lub stosowanym w drodze analogii art. 41 prawa wekslowego. Żaden z tych przepisów nie korzysta z domniemania nieuczciwego charakteru w znaczeniu przyjętym w pkt 59 i 60 wyroku (...) z dnia 03 października 2019 r. Przepisy takie mają odzwierciedlać równowagę, którą prawodawca krajowy starał się ustanowić między całością praw i obowiązków stron określonych umów na wypadek, gdyby strony albo nie odstępowały od standardowej normy ustanowionej przez ustawodawcę krajowego dla danych umów, albo wyraźnie wybrały możliwość zastosowania normy wprowadzonej w tym celu przez ustawodawcę krajowego. Ponadto hipotezy art. 56 k.c. i art. 41 prawa wekslowego nie obejmują sytuacji braku równowagi kontraktowej, jaka powstała w wyniku uregulowania praw i obowiązków stron umów kredytu przy zastosowaniu abuzywnych klauzul umownych. Ich zastosowanie w celu uzupełnienia luki w umowie nie może przywrócić zatem równowagi kontraktowej zaburzonej w wyniku narzucenia konsumentom przez przedsiębiorcę postanowień kształtujących ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i z rażącym naruszeniem interesów (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Takim przepisem dyspozytywnym nie są też przepisy ustawy antyspreadowej, późniejszej niż umowa zawarta przez powódkę.

Powołując się na bezpośrednie brzmienie przepisu art. 358 § 2 k.c. oraz na orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że w/w przepis stanowi upoważnienie przemienne dla dłużnika co do sposobu wykonania zobowiązania, ale nie daje wierzycielowi możliwości podjęcia decyzji o wyborze waluty, w której spełniane jest świadczenie, które od początku określono w walucie polskiej. Przepis art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. nie służy do przeliczania kwot wysokości świadczeń z waluty PLN na walutę obcą, w tym CHF. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 r. (V CSK 445/14) stwierdził wprost, iż: "Jeżeli dłużnik, zgodnie z umową, ma spełnić świadczenie

w walucie polskiej, nie ma zastosowania art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu, gdyż przewiduje on dla dłużnika prawo wyboru waluty spełnienia świadczenia tylko wtedy, gdy przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej,

a w sytuacji opisanej wyżej, zobowiązanie dłużnika do spłaty kredytu wyrażone jest w walucie polskiej." Tym samym, należy uznać, że art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 24 stycznia 2009 r. służy wyłącznie do przeliczania świadczeń

z waluty obcej, np. CHF, na walutę polską, a nie odwrotnie. Ponadto w wyroku z dnia 16 maja 2012 r. (III CSK 273/11) Sąd Najwyższy stwierdził, iż "Przede wszystkim należy odróżnić sytuację, w której dłużnik spełnia świadczenie w terminie lub pozostaje w zwykłym opóźnieniu, oraz sytuację, w której dłużnik pozostaje w zwłoce. Artykuł 358 § 1 k.c., niewątpliwie regulujący sytuację pierwszą stanowi, że jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej chyba, że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Przepis ten, w aktualnym brzmieniu, odstępuje od zasady walutowości i wprowadza regułę, że dłużnik może zobowiązanie wyrażone w walucie obcej wykonać w walucie polskiej, o ile nie zachodzą negatywne przesłanki w nim określone. Prawo wyboru waluty zostało przyznane dłużnikowi, natomiast wierzyciel nie może domagać się wykonania zobowiązania w walucie polskiej, chyba, że strony odmiennie postanowiły w umowie. Dopuszczalne jest także umowne uchylenie możliwości zapłaty w walucie polskiej. Paragraf pierwszy art. 358 k.c. stanowi jedynie o uprawnieniu dłużnika do wyboru waluty, natomiast kurs według którego następuje, po dokonaniu wyboru waluty polskiej, przeliczenie wartości waluty obcej, określa § 2 zd. 1 - jest to średni kurs ogłaszany przez NBP z dnia wymagalności roszczenia chyba, że ustawa, orzeczenie lub czynność prawna stanowi inaczej." Ponownie zatem należy podkreślić, że przepis art. 358 k.c. stosuje się do czynności prawnych, w których kwota zobowiązania jest wyrażona w walucie obcej, a nie w walucie polskiej – tak jak

kwota kredytu wyrażona w umowie łączącej strony. Natomiast art. 358 § 2 zd. 1 k.c. znajduje zastosowanie wyłącznie gdy (i) dłużnik skorzysta z uprawnienia przemiennego do wyboru waluty polskiej jako waluty świadczenia, a (ii) ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna nie wskazuje innego przelicznika waluty obcej, np. CHF, na walutę polską. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że przepis art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 24 stycznia 2009 r, tj. po zniesieniu zasady walutowości, nie stanowi przepisu dyspozytywnego, a jedynie wprowadza upoważnienie przemienne dla dłużnika posiadającego zobowiązanie w walucie obcej do spełnienia świadczenia bądź w walucie obcej bądź w walucie polskiej. Przepis ten powinien być stosowany

w przypadku, gdy dłużnik podejmie decyzję o wykonaniu świadczenia w walucie polskiej § 2 art. 358 k.c. określa w jaki sposób przeliczyć kwotę świadczenia z waluty obcej na walutę polską (a nie odwrotnie). Podobnie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach (I ACa 1142/13): konieczna jest łączna analiza paragrafu pierwszego i drugiego art. 358 k.c. Pierwszy z nich dotyczy określenia zasad spełnienia świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Natomiast paragraf drugi reguluje zasady określania wartości waluty obcej i nie ma wątpliwości, że zdanie pierwsze dotyczy przypadków określonych w paragrafie pierwszym. Prawo wyboru waluty, zgodnie z treścią art. 358 § 1 k.c., przysługuje wyłącznie dłużnikowi zarówno w sytuacji, gdy dłużnik spełnia świadczenie w terminie, jak i w sytuacji gdy pozostaje w zwykłym opóźnieniu lub zwłoce. W wypadku zwłoki dłużnika wierzycielowi służy natomiast prawo wyboru kursu, po jakim będzie przeliczona wartość waluty obcej w wypadku wyboru przez dłużnika waluty krajowej albo w wypadku, gdy umowa stron przyzna mu uprawnienie do wyboru waluty." Sąd Apelacyjny w Katowicach stwierdził dalej, iż: "Początkowo przepis ten ustanawiał zasadę walutowości, polegającą na tym, że wszystkie zobowiązania na terenie Rzeczypospolitej były wyrażane w złotych polskich. Dopiero wejście Polski do Unii Europejskiej i związany z tym swobodny przepływ towarów skłonił ustawodawcę do modyfikacji zasady walutowości. Aktualnie brzmienie art. 358 § 1 k.c. nie pozostawia wątpliwości, że jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Na przestrzeni kilku lat obowiązywania tej regulacji w doktrynie wątpliwości pojawiły się w związku

z prawem wyboru waluty zobowiązania w sytuacji, gdy dłużnik dopuszcza się zwłoki w spełnieniu świadczenia, a to z uwagi na brzmienie § 2 art. 358 k.c. Zarysowały się wówczas trzy stanowiska dotyczące zwykłej klauzuli walutowej, to jest takiej, której zobowiązanie jest wyrażone w walucie obcej. Według jednej z koncepcji w przypadku zwłoki wierzyciel mógł dokonać wyboru waluty świadczenia, a dłużnik tracił to prawo, według innej prawo wierzyciela do wyboru waluty nie powodowałoby utraty przez dłużnika upoważnienia do spełnienia świadczenia w walucie polskiej, ale skutkowałoby tym, że wierzyciel uzyskuje uprawnienie do żądania spełnienia świadczenia w walucie polskiej, które jest alternatywnym uprawnieniem względem możliwości żądania spełnienia świadczenia w walucie obcej. Ostatecznie uznanie w judykaturze zyskała trzecia koncepcja, zgodnie z którą zwłoka dłużnika nie przyznawała wierzycielowi prawa wyboru waluty, a jedynie dnia według którego miałby zostać przeliczony kurs waluty obcej. Taki pogląd wyrażono bowiem w wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2012 r. (sygn. akt III CSK 273/11) i powielono w linii orzeczniczej sądów apelacyjnych (np. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 07 lutego 2013 r.)

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie wykładnię art. 358 k.c. zaprezentowaną w powyższych orzeczeniach w pełni podziela. Podobna teza co do zasad interpretacji art. 358 w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. została wyrażona również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2012 r. (III CSK 273/11),

w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż: "Sąd Najwyższy w niniejszym składzie wyraża pogląd, że art. 358 § 2 zd. 2 k.c. należy wyklądać w ten sposób, iż w wypadku zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, wierzyciel ma prawo wyboru kursu, według którego jest określana wartość waluty obcej, jeżeli dłużnik dokona wyboru waluty polskiej." Sąd Najwyższy wskazał, że po pierwsze, decydujące znaczenie ma wykładnia gramatyczna. Konieczna jest bowiem łączna analiza paragrafu pierwszego i drugiego tego przepisu. Pierwszy z paragrafów dotyczy określenia zasad spełnienia świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Natomiast paragraf drugi reguluje zasady określania wartości waluty obcej i nie ma wątpliwości, że zdanie pierwsze dotyczy przypadków określonych w paragrafie pierwszym. Nie ma także podstaw do twierdzenia, że zdanie drugie reguluje także inne

kwestie, niż określenie wartości waluty obcej z tym, że dotyczy to wypadku pozostawania dłużnika w zwłoce. Sformułowanie "wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu..." oznacza, że w wypadku wyboru waluty polskiej przez dłużnika, lub w wypadku umowy stron przyznającej wierzycielowi uprawnienie do wyboru waluty, wierzyciel ma prawo wyboru kursu, należy je bowiem odczytywać zarówno z pozostałą częścią zdania drugiego, jak i pozostałą częścią przepisu. Po drugie zaś, intencją ustawodawcy było zwiększenie ochrony wierzyciela w stosunku do stanu prawnego obowiązującego poprzednio i przyznanie uprawnienia do zminimalizowania konsekwencji ryzyka kursowego, a nie przyznanie uprawnienia do wyboru waluty, co łączy się z przyznaniem uprawnienia do wyboru sposobu spełnienia świadczenia. W wypadku odmiennego stanowiska dłużnik, w wypadku zwłoki, byłby pozbawiony możliwości wyboru waluty, a to zaprzecza treści paragrafu pierwszego, zgodnie z którym skorzystanie z upoważnienia przemiennego może być realizowane na każdym etapie wykonania zobowiązania. W konsekwencji prawo wyboru waluty, zgodnie z treścią art. 358 § 1 k.c., przysługuje wyłącznie dłużnikowi zarówno w sytuacji, gdy dłużnik spełnia świadczenie w terminie, jak i w sytuacji gdy pozostaje w zwykłym opóźnieniu lub zwłoce. W wypadku zwłoki dłużnika wierzycielowi służy natomiast prawo wyboru kursu, po jakim będzie przeliczona wartość waluty obcej w wypadku wyboru przez dłużnika waluty krajowej albo w wypadku, gdy umowa stron przyzna mu uprawnienie do wyboru waluty."

Powyższe orzeczenia sądów powszechnych i Sądu Najwyższego wskazują jednoznacznie, iż art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. nie służy do przeliczania kwot wysokości świadczeń z waluty PLN na walutę obcą, w tym CHF.

W rozpoznawanej sprawie powódka oświadczyła wyraźnie, że jest świadoma skutków unieważnienia umowy i nie wyraża zgody na uzupełnienie luki w umowach kursem średnim NBP, czyli nie chce przekształcenia umowy. Rację ma więc Sąd Okręgowy co do tego, że wyeliminowanie klauzul abuzywnych dotyczących przeliczania środków kredytu powoduje, że umowy nie da się wykonać, bowiem brak jest jednoznacznego sposobu przeliczenia na walutę obcą wypłaconego kredytu i przeliczenia rat, które uiszczać ma kredytobiorczyni. Powoduje to niewiedzę konsumentki co do sposobu wykonania zobowiązania. Nota bene takie oświadczenie stanowi o świadomości konsumenta co do skutków stwierdzenia abuzywności i jest wystarczające dla stwierdzenia, że żądanie ustalenia nieważności umowy może być uwzględnione. Nie było zatem potrzeby specjalnego pouczenia powódki o skutkach ustalenia nieważności umowy na etapie postępowania odwoławczego. Jej stanowisko w tej materii przejawia się wprost w pozwie i całym przebiegu postępowania, a dodatkowo jest jednoznacznie wyrażone w zeznaniach. W ocenie Sądu Apelacyjnego zadaniem sądu jako instytucji nie jest przekonywanie strony do zajęcia innego niż prezentowane i konsekwentne od początku stanowisko czy też pouczenie strony, która tego nie potrzebuje, bowiem od początku procesu jednoznacznie wskazuje na swoje żądanie i wie czego oczekiwać w sytuacji wydania wyroku.

W tezie 38 wyroku z dnia 03 października 2019 r. wydanego w sprawie C-260/18 w sprawie D. przeciwko (...) Bank (...) wskazuje, że zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich oraz, że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może dalej obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. (...) pozostawia zatem sądom krajowym decyzję, czy po wyeliminowaniu klauzul z umowy możliwe jest dalsze utrzymanie w mocy pozostałej części umowy. Tak stać się może tylko wówczas, gdy kontrakt nie pozostaje ze sobą wzajemnie sprzeczny i wyeliminowane z niego elementy nie prowadzą do istotnej zmiany treści umowy, czyli de facto do przekształcenia dotychczasowego stosunku prawnego w inny. Następnie stanowisko to Trybunał wielokrotnie podkreśla np.

w tezach 39, 40 czy 44 i 45. Również w tezie 47 Trybunał wskazuje, iż „jeżeli sąd odsyłający uzna, zgodnie ze swoim prawem krajowym, że utrzymanie w mocy umowy kredytu po usunięciu zawartych w niej nieuczciwych warunków jest niemożliwe, to umowa ta co do zasady nie może nadal obowiązywać w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a zatem musi zostać unieważniona”. Dalej w tezie 56 Trybunał wskazuje, że dla celów ochrony istotna jest wola konsumenta i w kolejnych wyjaśnia, że sąd krajowy może zastąpić zapisy umowy przepisami krajowymi o charakterze dyspozytywnym, jeśli strony umowy wyrażą na to zgodę. Taka możliwość zastąpienia wyeliminowanych części umowy stanowi wyjątek od zasady (teza 59), zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy

może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków. Trybunał jako zasadę przewiduje zatem unieważnienie umowy, a wyjątkowo pozwala na pozostawienie kontraktu w obrocie i dzieje się tak pod warunkiem, że istnieje możliwość zastąpienia klauzul abuzywnych bądź zapisami prawa wewnętrznego (w Polsce brak jest takich przepisów) albo, gdy obie strony wyrażają zgodę na wprowadzenie przepisów o charakterze ogólnym – w tej sprawie bank nie wyraża na nic zgody i stoi na stanowisku, że umowa jest ważna i ma brzmienie takie, jakie nadano jej przy zawarciu.

W orzecznictwie europejskim podkreśla się również, że zadaniem sądu krajowego jest wyłącznie wykluczenie stosowania nieuczciwej (niedozwolonej klauzuli) w taki sposób, aby nie wywoływała wiążącego dla konsumenta skutku (C-154/15, C-308/15). Sąd krajowy nie jest natomiast władny dokonać zmiany treści takiej klauzuli. Przepisy dotyczące uznawania klauzul za abuzywne zostały wprowadzone w interesie konsumentów, zatem ich interpretacja i stosowanie powinny dążyć do znalezienia rozwiązania korzystnego dla konsumentów, przy czym umowa może dalej obowiązywać, o ile jest to możliwe.

W niniejszej sprawie takie dalsze obowiązywanie umowy, po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych jest niemożliwe, bowiem bez zapisów § 2 ust. 2 umowy, § 4 ust. 1 a umowy, § 9 ust. 2 zd. 2-4 umowy, § 9 ust. 6 zd. 2,3 umowy nie da się ustalić jak powinno wyglądać prawidłowe przeliczenie waluty na CHF (indeksacja) i jaka jest wysokość poszczególnych rat należnych stronie pozwanej, co powoduje konieczność wyciągnięcia końcowego wniosku, że umowa kredytu, będąca przedmiotem niniejszej sprawy jest umową nieskuteczną, ponieważ nie da się jej prawidłowo wykonać. Bank poprzez zastosowanie wzorca umownego wprowadził do kontraktu takie klauzule abuzywne, które dotyczyły świadczenia głównego, ale sformułowane zostały w sposób niejasny. O tym, że klauzule dotyczyły świadczenia głównego stanowi obecne orzecznictwo – np. Trybunału Sprawiedliwości C-26/13, C-186/16) czy też Sądu Najwyższego (wyroki z dnia 08 czerwca 2004 r., CK 635/03, z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, z dnia 11 grudnia 2019 r., VCSK 382/18), podobnie jak też o konieczności wzięcia tej kwestii pod uwagę z urzędu (np. uchwała Sądu Najwyższego z 07 maja 2021 r. – III CZP 6/21).

Nie doszło również do naruszenia prawa materialnego poprzez uznanie przez Sąd I instancji, że konsekwencją stwierdzenia abuzywności w/w przepisów jest nieobowiązywanie umowy, co przekłada się prawnie na nieważność umowy. Sąd nie naruszył ani zasady proporcjonalności, ani pewności obrotu. Bez określenia sposobu działania mechanizmu waloryzacji niemożliwe jest wykonanie niniejszej umowy, a co więcej Trybunał zakazuje też stosowania wykładni rozszerzającej, korzystnej dla banków w sytuacji, gdy na etapie zawierania umowy doszło do ustalenia, że strony nie mają w stosunku prawnym równych praw. Niewątpliwie natomiast jest, że bez w/w zapisów umowa w ogóle nie zostałaby zawarta.

Ponadto wieloletnie wykonywanie umowy oraz jej aneksowanie nie jest przeszkodą do tego, by uznać, że umowa jest nieskuteczna i że od początku została wadliwie zawarta, gdyż zawierała klauzule abuzywne. Przepis art. 385<sup>1</sup> k.c. nie zawiera żadnego ograniczenia czasowego co do możliwości podniesienia przez konsumenta okoliczności abuzywności zapisów umowy. Istotne jest jedynie to, czy zostały spełnione przesłanki braku indywidualnych uzgodnień, ukształtowania praw i obowiązków niezgodnie z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniem interesów. Co więcej obecnie orzecznictwo stoi dziś na stanowisku, że nawet po zakończeniu umowy można domagać się zwrotu nienależnego świadczenia, jeśli było ono przedmiotem umowy, która zawierała klauzule abuzywne. Rację m również Sąd Okręgowy, że nie doszło do odnowienia stosunku prawnego.

Podsumowując, jeśli chodzi o naruszenie przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. i nast. w zw. z przepisami dyrektywy 93/13, to nie miało ono miejsca. 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 r., 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. Tym wartościom bowiem powinny odpowiadać zachowania stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w rozumieniu przepisu art. 353<sup>1</sup> § 1 k.c. 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 (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, z dnia 13 sierpnia 2015 r., I CSK 611/14, z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, z dnia 03 lutego 2006 r., I CK 297/05, z dnia 08 czerwca 2004 r., I CSK 635/ a także Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, Legalis numer 1049486, z dnia 30 czerwca 2015 r., VI ACa 1046/14 i z dnia 11 czerwca 2015 r., VI ACa 1045/14).

Również w ocenie Sądu II instancji, w okolicznościach niniejszej sprawy uznać należy, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytowej, w zakresie w jakim przewidują przeliczanie należności kredytowych według kursów ustalonych w tabeli sporządzanej przez bank, kształtują prawa i obowiązki powódki – konsumentki, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Zdaniem Sądu bank wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez niego tabelach, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego do waluty CHF i wysokości całej wierzytelności. Nie ma przy tym znaczenia okoliczność, że tabele kursów walut nie są przez pozwanego sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń określonych kredytobiorców, ale mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności banku. Istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy jest bowiem to, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie analizowanej umowy o kredyt odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego. Nie ma zatem znaczenia to, że te same tabele bank wykorzystuje też w innych sferach swojej działalności, a nie tylko do waloryzacji kredytów.

Umowa nakładała na kredytobiorczynię obowiązek spłaty kredytu wraz z odsetkami, opłatami i prowizjami. W związku z uzgodnieniem, że zawierana umowa indeksowana jest do waluty obcej, tj. franka szwajcarskiego, zgodnie z postanowieniami umowy kredytobiorczyni przyjęła na siebie spłatę kwoty kredytu w CHF ustaloną w polskich złotych z zastosowaniem podwójnej indeksacji. W przypadku określenia wysokości świadczenia przyjmując należy, że miernik wartości służący waloryzacji powinien być określony w sposób precyzyjny. W przedmiotowej sprawie wysokość świadczenia określona została w ten sposób, że kwotę kredytu przeliczano najpierw ze złotych polskich na franka szwajcarskiego, po kursie wskazanym przez bank (uzyskując równowartość kredytu w walucie obcej), a następnie, bezpośrednio przy określaniu każdej kolejnej raty, przeliczano wskazywaną przez bank kwotę CHF na złotówki po kursach ustalanych przez bank na podstawie jego tabel. Na mocy powyższych postanowień to pozwany mógł zatem jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powódki. Umowa o kredyt 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 (...). Oznacza to, że bankowi pozostawiona została pełna 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. O abuzywności spornego postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe

oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF.

Stwierdzenie trwałej bezskuteczności umowy (nieważności) prowadzi do wniosku, że wobec stron zaktualizował się wzajemnie obowiązek zwrotu już wykonanych świadczeń na podstawie art. 410 § 1 i 2 w związku z art. 405 k.c. Sąd Apelacyjny przychylił się do tzw. teorii dwóch kondykcji, potwierdzonej zresztą w uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20) oraz z dnia 07 maja 2021 r. (III CZP 6/21). Jak stanowi art. 410 § 2 k.c., świadczenie jest nienależne, jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W związku z powyższym, Sąd Okręgowy trafnie uznał, że to przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu stały się podstawą do zasądzenia na rzecz powódki kwot wpłaconych przez nią z tytułu ostatecznie niewiążącej umowy kredytu. Jeśli chodzi o wysokość świadczenia, to choć była ona kwestionowana przez bank, to ostatecznie wynikała z zaświadczenia wystawionego przez stronę pozwaną i zbędne było prowadzenie postępowania dowodowego dla wykazania wysokości żądanej przez powódów kwoty.

Nie można też stwierdzić, że świadczenia powódki czyniły zadość zasadom współżycia społecznego, gdy bank przy zawieraniu umowy uchybił swoim obowiązkom i w nienależyty sposób poinformował kontrahentkę o ryzyku, z jakim wiąże się zawarcie umowy kredytu indeksowanego. Klauzula dobrych obyczajów, zgodnie z którą winien się zachować bank, nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Wskazuje się, że sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi. (M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Równocześnie preambuła dyrektywy 93/13/EWG zawiera wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. Tak się przy zawieraniu niniejszej umowy nie działo. Namawiano powódkę do podpisania umowy niekorzystnej dla niej, bo obarczającej ją nadmiernym ryzykiem kursowym i niewyjaśniającej mechanizmów działania indeksacji. Do tego umowa wprowadzała ewidentną nierówność stron, obciążając powódkę ekonomicznie, ale i nie doinformowując o obowiązkach. Z zebranego materiału dowodowego, nie da się, wbrew zarzutom apelacji wyciągnąć innych wniosków i uznać, że bank działał prawidłowo i dopełnił swoich obowiązków, a nadto uczciwie potraktował klientkę i rzetelnie poinformował ją o wszelkim ryzyku i niedogodnościach kredytu indeksowanego.

Wszystko powyższe skutkowało uznaniem większości zarzutów apelacji za bezzasadne i koniecznością oddalenia apelacji na podstawie przepisu art. 385 k.p.c.

Jeśli chodzi o zarzut zatrzymania wyższej kwoty, to także i on zasługiwał na oddalenie. Sąd Apelacyjny uznaje, że prawo zatrzymania może mieć zastosowanie przy umowach wzajemnych, a taką nie jest umowa kredytu w rozumieniu przepisu art. 487 k.c. Umowa jest wzajemna, gdy strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Jest oczywistym, że są to świadczenia ekwiwalentne, ale subiektywnie (w ocenie stron), jednak nie da się przyjąć, że są to świadczenia jednorodnjajowe, dotyczące tego samego przedmiotu (w umowie kredytu przedmiotem są pieniądze). Zgodnie z przepisem art. 69 ust. 1 prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Zatem umowa kredytu stanowi, że kredytobiorca zwraca to samo świadczenie, a nie spełnia inne równoważne.

Ponadto w doktrynie podkreśla się, że celem zatrzymania jest zabezpieczenie spełnienia świadczenia, tymczasem zatrzymanie pieniędzy przez bank prowadzi de facto do spełnienia świadczenia kredytobiorcy, a nie do zabezpieczenia. Czyli zatrzymanie takie nie realizuje swojego celu zabezpieczenia, ale inny cel, nieprzewidziany w ustawie.

Wreszcie też przyjmuje się, że prawo zatrzymania nie powstaje lub wygasa, gdy istnieje inne zabezpieczenie. W niniejszej sprawie takim zabezpieczeniem jest hipoteka, która ciągle jest wpisana i zabezpiecza żądanie banku. Niniejszy wyrok wprowadza ustala nieważność umowy, ale nie powoduje wykreślenia hipoteki, czyli zabezpieczenia. Wątpliwe jest zatem w ogóle powstanie prawa do zatrzymania świadczenia, skoro bank ma zabezpieczoną możliwość uzyskania kwoty stanowiącej wypłacone środki.

Marginalnie natomiast należy wspomnieć, że przedmiotem sprawy było inne świadczenie (spłata nieważnego kredytu) niż świadczenie banku (zwrot wypłaconej kwoty), natomiast zarzut zatrzymania winien dotyczyć świadczenia stanowiącego żądanie powódki, tym bardziej zatem nietrafne jest stawianie tego zarzutu co do kwoty wynagrodzenia za korzystanie z kapitału.

Powyższe argumenty są wystarczające dla nieuwzględnienia zarzutu zatrzymania w ogóle, jednak z racji niemożności orzekania na niekorzyść apelującego, Sąd Apelacyjny nie mógł dokonać zmiany orzeczenia, ale nie uwzględnił zarzutu w dalszej części.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Na koszty postępowania odwoławczego, należne powódce, złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika zawodowego ustalone w stawce minimalnej według rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości obowiązującego w dacie wniesienia apelacji.

Anna Strączyńska