

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 29 czerwca 2018 roku J. S. wystąpił przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W., wnosząc o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kwoty 1.260 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie naliczonymi od dnia 1 grudnia 2016 roku do dnia zapłaty łącznie. Nadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów sądowych, kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych wraz z kosztami opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Uzasadniając żądanie J. S. podał, że w dniu 27 października 2005 roku zawarł z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny (...) nr (...) na podstawie przedstawionego przez pozwanego wzorca umownego. Kwota kredytu została wypłacona w złotych, w kwocie 1.828.000 złotych. Pozwany zastrzegł, w § 7 ust.1 umowy, prawo do określenia wysokości kwoty kredytu we frankach szwajcarskich według dowolnie ustalonej przez siebie wartości waluty. Ostatecznie pozwany określił kwotę kredytu w walucie w wysokości 746.280,39 franków, tj. 2,4495 złotych za franka. W dniu 28 kwietnia 2010 roku pozwany pobrał z konta powoda tytułem spłaty raty w/w kredytu kwotę 11. 5589,94 złotych; wg pozwanego stanowiło to równowartość 4.083,42 franka, tj. 2,8307 złotych za franka.

Powód zaprezentował obszerny wywód prawny, w którym na tle tak zarysowanego stanu faktycznego wyraził pogląd, że zawarta z pozwanym bankiem przedmiotowa umowa z dnia 27 października 2005 roku była umową kredytu w złotych polskich, rzekomo indeksowaną kursem franka szwajcarskiego, w dacie zawarcia sprzeczną z obowiązującymi przepisami prawa bankowego i zmierzającą do obejścia prawa. W ocenie powoda nie doszło w łączącej go z pozwanym umowie kredytu do ustalenia całkowitej kwoty kredytu, a wręcz przeciwnie – końcowe ustalenie tej kwoty pozostawiono jako wyłączne uprawnienie pozwanemu, poprzez dowolne kształtowanie wysokości kursu walutowego. Powód nie znał w chwili podpisania umowy ani wysokości kwoty, jaką będzie zobowiązany zwrócić, ani wynagrodzenia pozwanego banku za oddanie kapitału do jego dyspozycji. Nie był też w stanie przewidzieć tych wielkości.

Pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa. Pozwany złożył bardzo obszerną odpowiedź na pozew zawierającą w szczególności związane z istotą sprawy analizy rynkowe, bankowe i ekonomiczne. Roszczenia powoda uznał za bezpodstawne co do zasady i niewykazane co do wysokości. Zarzucił powodowi, że formułuje jednocześnie dwa zarzuty: 1) w pierwszej kolejności stawia zarzut nieważności całej umowy oparty na kilku różnych podstawach prawnych, z którego wywodzi roszczenie o zwrot części uiszczonych na rzecz banku środków (części zapłaconej raty) a równolegle 2) stawia zarzut abuzywności klauzul umowy dotyczących waloryzacji, który skutkować ma w ocenie powoda przekształceniem kredytu w kredyt oprocentowany w oparciu o stawkę (...) 3M, właściwą dla kredytu frankowego. W ocenie pozwanego są to zarzuty wzajemnie wykluczające się.

Wyrokiem z dnia 27 maja 2019r. Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście w Łodzi zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz J. S. kwotę 1260 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 grudnia 2016r. do dnia zapłaty.

Sąd I instancji oparł powyższe rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach stanu faktycznego:

W dniu 19 września 2005 roku powód J. S. złożył wniosek o udzielenie kredytu mieszkaniowego (...) z przeznaczeniem na budowę lokalu mieszkalnego, w kwocie 1.828.000 złotych, na warunkach określonych w „regulaminie kredytów na cele mieszkaniowe udzielanych w M.”, we frankach szwajcarskich, z wariantem spłat – równe raty kapitałowo-odsetkowe. Wniosek został złożony w firmie (...) sp. z o.o. W dniu 14 października 2005 roku pozwany bank przedstawił powodowi „propozycję kredytową”.

W dniu 27 października 2005 roku pomiędzy powodem J. S. („kredytobiorca”) a (...)bankiem ((...) Bankiem SA z siedzibą w W.) zawarta została umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „multiplan” waloryzowany

kursem (...). Kredyt został zawarty na cele budownictwa mieszkaniowego, z przeznaczeniem środków na finansowanie przedpłat na poczet budowy i nabycia od developera lokalu mieszkalnego nr (...), położonego w W. przy ul. (...) oraz udziału w garażu wolnostanowiskowym – dwa miejsca parkingowe nr 36 i 38. Kredyt został udzielony w kwocie 1.828.000,00 złotych, waloryzowany we franku szwajcarskim. Okres kredytowania 360 miesięcy, tj. od dnia 27 października 2005 roku do dnia 27 października 2035 roku. Spłata kredytu została ustalona w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, do dnia 28 każdego miesiąca.

Zgodnie z § 7 pkt 1 umowy, MultiBank udziela kredytobiorcy na jego wniosek kredytu hipotecznego przeznaczonego na cel określony w § 1 ust. 1, w kwocie określonej w § 1 ust. 1, waloryzowanego kursem kupna waluty w (...) wg tabeli kursowej (...) Banku SA. Kwota kredytu wyrażona w (...) jest określona na podstawie kursu kupna waluty w (...) z tabeli kursowej (...) Banku SA z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy.

W myśl § 11 pkt 2 umowy, zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić w wypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji.

Stosownie zaś do § 12 pkt 5 umowy, raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku SA obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Powód nie miał możliwości negocjowania z bankiem tej umowy. Mógł jedynie zaakceptować lub odmówić akceptacji zaproponowanej przez bank kwoty prowizji czy wysokości oprocentowania. Negocjacje w tym zakresie były tylko na „tak” albo „nie”. Powodowi nie przekazywano informacji o ryzyku kursowym. Nie przedstawiano mu wyliczeń ani wykresów o potencjalnych zmianach kursowych. Kredyt był wzięty na sfinansowanie nabycia lokalu mieszkalnego. Powód nie zamierzał prowadzić w nim działalności gospodarczej, nawet w tym lokalu nie dałoby się prowadzić takiej działalności, gdyż jest to lokal stricte mieszkalny. Nie jest to lokal użytkowy. Poza tym powód jest notariuszem i nie wolno mu prowadzić innej działalności gospodarczej, a kancelarię ma gdzie indziej. Nikt z banku nie wyjaśnił powodowi, że bank ustala wysokość raty według własnych procedur, że wysokość raty może ulegać zmianie. Suma zapłaconych rat w ocenie powoda wyczerpała wysokość kredytu. Powód z mBankiem zawarł 5 lub 6 umów kredytowych. Powód zawierał umowę kredytu za pośrednictwem E.. Żadnych tego typu informacji nie otrzymał też od doradcy kredytowego. Procedura zawierania umowy trwała krótko. Powodowi przedstawiono warunki umowy, które mógł zaakceptować albo odrzucić. To był drugi z kolei kredyt, jaki powód wówczas zaciągał w mBanku. Powodowi powiedziano, że nie dostanie kredytu złotowego. Mówiono mu, że kredyt frankowy jest szybszy i lepszy. Powód nie jest ekonomistą, nie ma świadomości ryzyka zmiany kursu franka szwajcarskiego. Nie miał świadomości co to jest „spread”, pracownik (...) przy zawarciu umowy nie informował go o tym. Powód czytał umowę, rozumiał ją tam gdzie chodzi o kwestie prane, nie rozumiał jej w zakresie kwestii ekonomicznych. Powód nie zawarł aneksu antyspreadowego do tej umowy, tj. żeby spłacać ten kredyt bezpośrednio w walucie (...). Nie zdecydował się na to, gdyż nie został poinformowany o takiej możliwości.

Kapitał został uruchomiony i cała kwota kredytu została postawiona do dyspozycji powoda. W dniu 28 kwietnia 2010 roku pozwany pobrał z konta powoda kwotę 11.558,94 złotych.

J. S. wezwał pozwany bank do dobrowolnej zapłaty dochodzonej niniejszym pozwem kwoty. Odnosząc się do wezwania (...) SA pismem z dnia 1 grudnia 2016 roku wskazał, że reklamację powoda rozpatrzył negatywnie nie podzielając stanowiska co do abuzywności czy też nieważności kwestionowanych postanowień umowy kredytowej nr (...).

Sąd I instancji nie znalazł podstaw by nie dać wiary twierdzeniom powoda odnośnie do sposobu zawarcia przedmiotowej umowy, a zwłaszcza tego, że kwestionowane przez niego klauzule nie były z nim negocjowane, mógł jedynie zgodzić się na całą umowę w formie zaproponowanej przez pozwany bank albo odmówić jej podpisania.

Sąd I instancji nie przeprowadził wnioskowanych przez stronę pozwaną dowodów, powołanych w punkcie 3 od „q” do „x” oraz „aa”, „bb”, „cc”, „dd” i „ee” odpowiedzi na pozew jako odnoszących się do sposobu wykonywania umowy. Jak

wskazał Sąd Najwyższy w Uchwale 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 roku, sygn. akt III CZP 29/17, opubl. w OSNC z 2019 roku, nr 1, poz. 2, oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 kc dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że kontrola abuzywności klauzul umownych dotyczy stanu z chwili zawarcia umowy i nie uwzględnia okoliczności powstałych po zawarciu umowy. Z powyższych przyczyn Sąd I instancji postanowieniem z dnia 14 listopada 2018 roku oddalił zgłoszony przez stronę pozwaną wniosek o przesłuchanie świadka H. P. (1). W ocenie Sądu, w świetle zakreślonej przez stronę pozwaną tezy dowodowej, zeznania tego świadka jawią się nieprzydatnymi dla sprawy. H. P. (1) jest D. Oddziału Bankowości Detalicznej pozwanego banku, nie brał udziału w procesie zawierania umowy przez powoda, kwestie na które miałby zeznawać mają ogólny, generalny charakter i dotyczą istniejących w pozwanym banku procedur odnoszących się do wszystkich zawieranych przez bank umów.

Przy takich ustaleniach stanu faktycznego Sąd I instancji wywiódł, że powództwo jest uzasadnione w oparciu o przepis 410 k.c.

W ocenie Sądu I instancji kwestionowane klauzule zawarte w umowie miały charakter niedozwolonych klauzul umownych (art.385¹i następných k.c.), niemniej jednak w ocenie Sadu i instancji nie były to postanowienia dotyczące główných świadczeń stron. Zdaniem Sadu I instancji zawarte w umowie niedozwolone klauzule umowne nie skutkowały uznaniem całej umowy za nieważną.

Apelacje od powyższego rozstrzygnięcia wywiodła strona pozwana.

Skarżący zarzucił rozstrzygnięciu:

1.naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.:

a. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku, w szczególności przez:

- bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia umowy dotyczące waloryzacji nie zostały z powodem uzgodnione i nie miał on rzeczywistego wpływu na te postanowienia oraz pominięcie w tym zakresie, że w szczególności:

X powód mógł zawrzeć umowę kredytu złotowego, ale wnioskował o wpisanie klauzul waloryzacyjnych do umowy,

X powód indywidualnie uzgodnił z pozwanym sposób wyliczenia rat kredytu poprzez wskazanie w umowie, jako terminu spłat (a więc dnia, w którym nastąpi przeliczenie raty z (...) na PLN) 28. każdego miesiąca,

X strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co wynikało z § 8 ust.8 umowy,

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ ustalenie indywidualnego uzgodnienia sporných klauzul przekładałoby się na brak możliwości stwierdzenia abuzywności przez sąd;

- bezpodstawne przyjęcie, że kwestionowane postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane i przyjęcie, że „powód nie miał możliwości negocjowania z bankiem tej umowy. Mógł jedynie zaakceptować lub odmówić”, podczas gdy całość zebranego materiału dowodowego, w szczególności wniosek kredytowy, w sposób oczywisty świadczą o indywidualnych negocjacjach sporných zapisów,

- bezpodstawne przyjęcie, że „postanowienia te pozwalają pozwanemu bankowi na swobodne ustalenie wysokości każdego z kursów”, podczas gdy zasady ustalania kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego banku

były uzależnione wyłącznie od niezależnych od Banku czynników makroekonomicznych, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

- bezpodstawne przyjęcie, że „nie ma nic wspólnego z ryzykiem całkowitego dowolnego kształtowania kursu przez bank”, podczas gdy kurs jest wskazano powyżej, był uzależniony wyłącznie od niezależnych od Banku czynników, a powód swoją świadomość ryzyka kursowego potwierdził nie tylko w umowie, ale również w odrębnym oświadczeniu. Złożenie tych oświadczeń miało kluczowe znaczenie w przedmiotowej sprawie, w szczególności w kontekście badania przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

- bezpodstawne przyjęcie, że „na mocy tego postanowienia -§11 ust.2 umowy, to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźniki (...), a tym samym mógł on wpływać na wysokość świadczenia powoda”, podczas gdy powód nie wykazał, że oprocentowanie rzeczywiście podlegało zmianom, które prowadziłyby do jego pokrzywdzenia. Sąd całkowicie pominął fakt, że oprocentowanie było zależne m.in. od stawki LIBOR 3M (stopa referencyjna określona dla danej waluty), która w przeszłości była i obecnie jest na poziomie ujemnym, co w konsekwencji zdecydowanie nie prowadzi do pokrzywdzenia powoda i naruszenia jego interesu, jako konsumenta,

b. naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art.227 k.p.c. w zw. a art. 232 zd.1 k.p.c. poprzez pominięcie szeregu dowodów przedłożonych przez stronę pozwaną, w szczególności dowodów wymienionych na s.3 wyroku, mimo, że ich treść obrazuje stan faktyczny niniejszej sprawy i mają one znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, ponieważ dowodzą, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie mógł ustalić kursów dowolnie, a przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu przez powoda), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego interesu konsumenta (Bank publikował zawsze rynkowy kurs, powód poniósł mniejsze koszty rat kredytu w związku z wprowadzeniem do umowy spornych klauzul, w porównaniu do umowy kredytu bez T. postanowień. Powód nie był narażony na wyższe ryzyko niż przy kredycie złotowym, bez waloryzacji).Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ oparcie się na tych dowodach przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

c. naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 zd.1 k.p.c. poprzez oddalenie dowodu z zeznań świadka H. P. (1), których treść pozwoliłaby ocenić, że sporne klauzule zostały indywidualnie uzgodnione, jak również nie kształtowały praw i obowiązków powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami (w szczególności z uwagi na sposób obliczenia kursów walut obcych przez pozwany bank i brak możliwości dowolnego ustalenia kursów przez Bank i brak możliwości dowolnego ustalania kursów przez Bank) oraz brak było rażącego naruszenia interesu powoda;

d. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji nie wzięcie pod uwagę przy orzekaniu o skutkach rzekomej abuzywności o art. 358§2 k.c. w brzemieniu z dnia orzekania, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o możliwości zapewnienia ewentualnej „luki” powstałej po stwierdzeniu rzekomej abuzywności, można zastosować art. 358§2 k.c. w brzemieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności, do wszystkich rat, co najmniej w odniesieniu do rat spłaconych po 24 stycznia 2009 r. (wejście w życie nowelizacji k.c. przewidującej wpisanie przeliczeń w oparciu o kurs średni NBP do art. 358 § 2 k.c.). Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ nawet w przypadku stwierdzenia przez Sąd abuzywności spornych klauzul i przy nieuwzględnieniu przez Sąd innych interpretacji w zakresie skutków rzekomej abuzywności, wskazanych przez pozwanego. Sąd mógł zinterpretować umowę po stwierdzeniu bezskuteczności odesłań do Tabeli Kursów Walut Obcych, poprzez wykorzystanie do przeliczeń aktualnego na dzień danej operacji finansowej kursu średniego NBP, co doprowadziłoby do oddalenia roszczenia powoda o zapłatę;

2.naruszenie prawa materialnego, a to:

a. art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385¹ § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 383¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 2 k.c. i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia w rozumieniu art., (...) § 3 k.c.;

b. art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia, w szczególności §7 ust.1 umowy, § 11 ust.2 oraz § 12 ust.5 umowy, spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są sprzeczek z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta;

c. art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. poprzez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powoda (co nie mailo miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez bank – tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych ;

d. art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. i art. 405 k.c. poprzez jego wadliwa wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu płacone przez powoda, którym odpowiada zasądzona kwota nie podlegają terminowi przedawnienia;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów z punktu 2 litera a-d, w zakresie klauzul regulujących mechanizm waloryzacji, skarżący sformułował następujące zarzuty naruszenia prawa materialnego:

e. art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności spornych postanowień umowy, które odsyłają do (...), istnieje podstawa do wyeliminowania waloryzacji z umowy, podczas gdy przepis ten stanowi, że jego abuzywne postanowienie umowy nie wiąże konsumenta strony są związane umową w pozostałym zakresie;

f. art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul odsyłających do Tabeli Kursów Walut Obcych Banku ((...)), tj. § 7 ust.1 umowy oraz § 12 ust.5 umowy, istnieje podstawa do eliminacji waloryzacji kursem (...) z umowy, podczas gdy treść pozostałych klauzul umowy, okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzyciu społecznego oraz ustalone zwyczaje, jak również przede wszystkim zgodny zamiar stron i cel umowy w chwili jej zawarcia, pozwalają na dokonanie wykładni pojęcia waloryzacji zawartego w umowie, również po usunięciu z niej odwołani do (...) zobowiązanie powinno zostać przeliczone po aktualnym na dzień uruchomienia poszczególnych transz kredytu, rynkowym Kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę) i, analogicznie, raty kredytu powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień spłaty, rynkowym kursie sprzedaży (...);

g. art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie dla rozstrzygnięcia o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul waloryzacyjnych, podczas gdy przedmiotem orzekania Sądu I instancji było to, jak należy interpretować umowę (zgodne oświadczenie woli stron na dzień zawarcia umowy) po usunięciu z niej odwołani do (...). art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, uzupełniający treść stosunku prawnego pomiędzy stronami przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowy, kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę), i analogicznie, raty kredytu powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień spłaty, rynkowym kursie sprzedaży (...);

h. art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe (tj. Dz.U. z 2016r. poiz. 1988) w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (DZ.U. 2011, Nr 165, poz.984 zwanej „ustawa antyspredowa”) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach abuzywności i eliminację waloryzacji z umowy w całości.

Z daleko posuniętej ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia powyższych zarzutów, skarżący sformułował także zarzut naruszenia prawa materialnego:

art. 56 k.c. w zw. z art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jedn. Dz.U. Z 2016r. , poz. 160) ewentualnie dającego taki sam skutek art. 358§ 2 k.c. W brzmieniu aktualnym na dzień orzekania przez Sąd I instancji, poprzez ich niezastosowanie i nie podjęcie próby interpretacji umowy po usunięciu z niej rzekomo abuzywnych klauzul, podczas gdy – jeżeli nie zostanie przyjęta interpretacji z pkt 2 – powyżej - na podstawie art. 56 k.c. Możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP.

Na podstawie art. 380 k.p.c. skarżący wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie oddalenia wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka H. P. (2), uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym, na następujące okoliczności wskazane również w odpowiedzi na pozew:

rodzaju kredytów dostępnych w ofercie Banku w 2005r., umożliwienie kredytobiorcą spłaty kredytu w walucie waloryzacji już od dnia 1 lipca 2009r., informowanie kredytobiorców o zmianach w Regulaminie, konstrukcji kredytów hipotecznych udzielonych powodowi, przebiegu i stosowania przez Bank procedury związanej z udzieleniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego w Banku sposobu funkcjonowania kredytu waloryzowanego, jako odniesienie do waluty obcej, przyczyn i sposobu, w jaki kwota kredytu przeliczana była na walutę waloryzacji, sposobu finansowania kredytu powoda i innych kredytów tej kategorii, przyczyn powodujących, iż kurs waluty wpływał na funkcjonowanie kredytów na etapie ich udzielania i spłaty, różnic w wysokości oprocentowania w złotych i waloryzowanych kursami walut obcych i przyczyn ich występowania, zasad obliczania przez Bank kursów walut obcych.

Skarżący wskazał, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, albowiem nieprzeprowadzenie dowodu doprowadziło do nieustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia faktów i miało wpływ na uwzględnienie powództwa.

W konkluzji skarżący wniósł o:

1.zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa wobec Banku;

ewentualnie o

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;

2.w każdym alternatywnym przypadku zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancyjne oraz za postępowania II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłat skarbowych od pełnomocnictw, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Powód podniósł, że wyrok Sądu I instancji odpowiada prawu, choć z innych powodów niż wskazane w jego uzasadnieniu.

Powód wskazał, że jako jedną z podstaw uwzględnienia roszczenia o zapłatę wskazywał stwierdzenie nieważności całej umowy. W ocenie powoda cała umowa był nieważna, zatem brak było podstaw do jakichkolwiek świadczeń stron.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Przedmiotem rozpoznania Sądu Okręgowego w pierwszej kolejności były podniesione przez skarżącego zarzuty naruszenia prawa procesowego, gdyż jedynie w przypadku uznania, że postępowanie dowodowe nie było dotknięte

wadami, można przyjąć, że prawidłowo został ustalony stan faktyczny w sprawie. Ponieważ zaś prawna kwalifikacja stanu faktycznego jest pochodną ustaleń, o prawidłowym zastosowaniu bądź niezastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tej kwestii (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2002 r. IV CKN 1532/00. Lex nr 78323) .
Prawidłowe zastosowanie prawa materialnego może mieć z kolei miejsce jedynie do niewadliwie poczynionych ustaleń faktycznych.

Przechodząc do oceny zasadności wywiedzionej apelacji wskazać należy, że zawarty w apelacji zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. (wskazany w różnych płaszczyznach i kontekstach) uznać należy za chybiony.

W myśl przywołanego artykułu, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c., polega na ich zbadaniu i podjęciu decyzji, czy została wykazana prawdziwość faktów, z których strony wywodzą skutki prawne. Celem sądu jest tu dokonanie określonych ustaleń faktycznych, pozytywnych bądź negatywnych i ostateczne ustalenie stanu faktycznego, stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. Ocena wiarygodności mocy dowodów, przeprowadzonych w danej sprawie, wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów, albowiem obejmuje rozstrzygnięcie o przeciwnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania sędziego, powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia ze świadkami, stronami, dokumentami i innymi środkami dowodowymi. Powinna ona odpowiadać regułom logicznego rozumowania oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego, wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji.

Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to dokonana przezeń ocena nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego, dało się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, L.).

Zarzut obrazy przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dlań oceny materiału dowodowego, jak również na tym, że określony dowód został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906, jak również wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 kwietnia 2008 r., sygn. akt I ACa 205/08, L.).

W kontekście powyższych uwag stwierdzić należy, że wbrew przekonaniu apelującego, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o cały zgromadzony materiał dowodowy i nie naruszył przy tym dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. Przeprowadzona przez ów Sąd ocena tegoż materiału jest w całości logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, natomiast zarzuty strony pozwanej sprowadzają się do przeciwstawienia ocenie Sądu I instancji własnej, odmiennej oceny okoliczności faktycznych zachodzących w niniejszej sprawie na tle spornych postanowień łączącej strony umowy kredytowej.

W ocenie Sądu Okręgowego, podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia przepisów postępowania w szczególności art. 233§ 1k.p.c. oraz art. 217 § 1 k.p.c, w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 zd.1 i 316 § 1 k.p.c. są całkowicie bezzasadne.

Ocena materiału dowodowego w tym zakresie jest swobodna, lecz na pewno nie dowolna, nie jest sprzeczna z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

Wbrew stanowisku skarżącego, decyzja Sądu I instancji w zakresie oddalenia wniosków dowodowych zgłoszonych w odpowiedzi na pozew przez stronę pozwaną, w szczególności dowodu z zeznań świadka H. D. Oddziału Bankowości

Detalicznej była prawidłowa. Zgodzić należy się z Sądem I instancji, że wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań tego świadka na okoliczność rodzajów kredytów dostępnych w ofercie Banku w 2005r., umożliwienie kredytobiorcom spłaty kredytu w walucie waloryzacji już od 1 lipca 2009r. informowanie kredytobiorców o zmianach w regulaminie, konstrukcji kredytów hipotecznych udzielonych powodowi, przebiegu i stosowania przez Bank procedury związanej z udzieleniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego przez Bank, sposobu funkcjonowania kredytu waloryzowanego, jako odniesionego do waluty obcej, przyczyny i sposobu, w jaki kwota kredytu przeliczana była na walutę waloryzacji, sposobu finansowania kredytu powoda i innych kredytów tej kategorii przyczyn powodujących, że kursy waluty wpływał na funkcjonowanie kredytów na etapie ich udzielania i spłaty, różnic w wysokości oprocentowania kredytów na etapie ich uczelnia i spłaty, różnic oprocentowania kredytów w złotych i waloryzowanych kursami walut obcych i przyczynach występowania, zasad obliczania przez bank kursów walut obcych był nieprzydatny do rozpoznania niniejszej sprawy. Jest okolicznością bezsporną, że świadek ten nie brał udziałów procesie zawierania umowy przez powoda, kwestie, na które mógłby zeznawać mają charakter ogólny i dotyczą istniejących w pozwanym banku procedur. Okoliczności te odnoszą się do kwestii wykonania umowy, co pozostaje bez znaczenia dla abuzywności klauzul umownych.

Z tych samych względów zasadnie Sąd I instancji pominął wnioski dowodowe zgłoszone przez stronę pozwaną w odpowiedzi na pozew w punkcie 3 od „q” do „x” oraz „aa”, „bb”, „cc”, „dd” i „ee”.

Powód wywodził swoje roszczenia z twierdzenia, że postanowienie § 12 ust. 5 umowy w postaci klauzuli indeksacyjnej co do poszczególnych rat, § 11 ust. 2 umowy oraz postanowienie § 7 ust. 1 umowy w postaci klauzuli waloryzacji kredytu, jako klauzule abuzywne nie wiążą stron, w związku z czym pozwany winien zwrócić powodowi pobrane świadczenie nienależne.

Powód podnosił także, że w jego ocenie wystąpienie w umowie niedozwolonych klauzul umownych skutkowało nieważnością całej umowy.

Powód oparł swoje roszczenie na podstawie art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Pozwany z kolei w wywiezionej apelacji podniósł szereg zarzutów zarówno w sferze przepisów procesowych, jak i materialnoprawnych sprowadzających się do wykazania, że z materiału dowodowego przedmiotowej sprawy nie można było wyprowadzić wniosku, iż wskazane postanowienia umowy stanowią klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c..

Oceniają powyższą kwestię w pierwszej kolejności nieodzownym jest poczynienie kilku uwag natury ogólnej.

Z treści art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że powód zawarła sporną umowę kredytu jako konsument. W myśl art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się bowiem osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Artykuł 385¹ § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba

bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. 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 6 marca 2013 r., VI ACA 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. W przedmiotowej sprawie w istocie nie było możliwości negocjacji wzorca umowy co do indeksacji kredytu (w kształcie wynikającym z umowy) i negocjacje takie nie były prowadzone. Pozwany nie wykazał, aby były to postanowienia uzgodnione indywidualnie, mimo że zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Okoliczność, że powód sam wnioskował o udzielenie mu kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), oraz, że we wniosku kredytowym zaznaczył walutę (...) w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących indeksacji. Należy wskazać, że zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul, których to negocjacji z powodem nie było.

Warto przy tym zwrócić uwagę, że także w świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, iż postanowienia § 7 ust. 1 i także § 12 ust. 5 umowy mają charakter niedozwolony, uznaje się bowiem, iż określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC Nr 11 z 2016 r., poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18). Dość dobitnie stanowisko takie wyrażone jest w tezie wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, gdzie Sąd Najwyższy podniósł, że mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Klauzule takie kształtują prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku, a odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznaje w takim wypadku żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Ponadto, zdaniem Sądu Najwyższego, nie jest też wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko, gdyż przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Tak więc rażąco naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Należy zauważyć, że stosownie do treści art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz

uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, w tym także oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. Dlatego też nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Sama konstrukcja indeksacji nie jest niedozwolona, w tym również w przypadku kredytów udzielanych konsumentom. Konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być uznana za nieuczciwą co do zasady. Jednakże kwestionowane przez powodów postanowienia umowne przewidujące indeksację kredytu muszą być rozpatrywane łącznie, gdyż wszystkie one decydują o kształcie przedmiotowej umowy kredytu, w zakresie indeksacji.

Reasumując należy stwierdzić, że w realiach niniejszej sprawy, występują przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone. Umowa kredytu nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu, przez co powód był zdana na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powód była w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niej z umowy konsekwencje ekonomiczne. W tej sytuacji pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została równowaga kontraktowa, bowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji powoda, będącego konsumentem, w zakresie wysokości jej zobowiązań wobec banku. Słusznie zatem Sąd I instancji przyjął, że w oparciu o sporne postanowienie umowne nie sposób wskazać, kiedy zmianie ulega oprocentowanie, w jaki sposób i w oparciu o jakie przesłanki dokonywana jest zmiana oprocentowania, a także jakie w danym okresie powinno być prawidłowo ustalone oprocentowanie. Ani w umowie ani w żadnym z przedstawionych przez strony dokumentów dotyczących stosunku zobowiązaniowego nie zostały w istocie zdefiniowane pojęcia „stopy referencyjnej” i „parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego”. Te zwroty są niejasne, niekonkretne i nieczytelne. Ogólnikowe wskazanie, że istnieje możliwość jednostronnej zmiany oprocentowania w razie zmiany niesprecyzowanych bliżej w umowie „parametrów finansowych” nie może być uznane za „jednoznaczne”, transparentne i jasne.

Prawidłowo również Sąd Rejonowy stwierdził, że niedozwolone są klauzule, które w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interesy konsumenta, postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (tak M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385¹ k.c. stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem, itp. Przez dobre obyczaje w znaczeniu określonym art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. 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.

Uzasadnione jest twierdzenie, że rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Sąd pierwszej instancji słusznie dokonał więc również indywidualnej kontroli charakteru spornego postanowienia pod kątem zaistnienia przesłanek abuzywności. Tym samym niezasadny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 385¹ §1 k.p.c.

Idąc dalej należy wskazać, że zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy błędnie przyjął, iż zakwestionowane klauzule umowne nie określają świadczeń głównych stron umowy kredytu. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35; podobnie co do pojęcia postanowienia określającego świadczenie główne w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. II k.c. wyroki SN z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105 i z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79). Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki (...) z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z.. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). Z powyższego wywieść należy wniosek, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019, , poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18) i tak też należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

Wobec brzmienia art. 385¹ § 1 zd. II k.c.. należy z kolei uznać, że postanowienia określające główne świadczenia stron podlegają kontroli pod kątem abuzywności tylko wtedy, gdy nie zostały sformułowane jednoznacznie (por. wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, niepubl.). To rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę, a w takiej sytuacji zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem ocenie ich nieuczciwego charakteru wyłącznie w przypadku, gdy na podstawie badania indywidualnego możliwe jest uznanie, że zostały sformułowane przez przedsiębiorcę prostym i zrozumiałym językiem. Z kolei wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, 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 (tak np. w wyroku (...) z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt. 43 i 44 z powołaniem się na inne orzeczenia Trybunału).

W ocenie Sądu Okręgowego, zakwestionowane w sprawie niniejszej klauzule umowne nie mogą zostać uznane za jednoznacznie sformułowane w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. II k.c., skoro na ich podstawie powód nie był w stanie oszacować kwot, jakie w przyszłości będzie zobowiązana świadczyć na rzecz banku (tak również w wyroku SN z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, niepubl.) i – jak już obszernie zostało wywiedzione powyżej – nie mógł zorientować się, w jakiej dokładnie sytuacji prawnej znajdzie się na skutek zawarcia umowy i jakie potencjalne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych powstaną na gruncie przedmiotowych postanowień umownych.

W konsekwencji stwierdzić trzeba, że zawarte w umowie stron klauzule kształtujące mechanizm indeksacji – i tym samym określające świadczenie główne kredytobiorców – należy uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a konsekwencją tego jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. m.in. wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61-62).

Zważywszy, że w rozpoznawanej sprawie za abuzywne zostały uznane klauzule określające świadczenia główne stron umowy, przejść należy do rozważań, czy w takiej sytuacji całą umowę należy uznać za nieważną (bezskuteczną) czy też dopuszczalne będzie utrzymanie w mocy jej postanowień, tak jak uznał Sąd Rejonowy. O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10, J. P. i V. P. przeciwko SOS financ spol. sr.o., pkt 33-34, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 40, 51, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 57 i z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 41).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego niejednokrotnie przyjmowano, określając skutki abuzywności postanowień kształtujących mechanizm indeksacji walutowej, że nie pociąga ona za sobą nieważności całej umowy, gdyż umowa taka może istnieć również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej, jako kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, i z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Dostrzegano wprawdzie, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, tj. że granicą, której przekroczenie uzasadnia interwencję sądu, jest sprzeczne z naturą stosunku (art. 353¹ k.c.) ukształtowanie umowy, jednakże uznawano, iż wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej nie stanowi przeszkody do utrzymania oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą i mimo że strony najprawdopodobniej nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Podnoszono, że kryterium hipotetycznej woli stron bowiem mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Z odwołaniem do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazywano też, że umowa nie może być utrzymana w mocy tylko wtedy, gdyby eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadziła do takiej deformacji

regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie dałoby się odtworzyć treści praw i obowiązków stron (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Sąd I Instancji niesłusznie uznał, że umowa może dalej funkcjonować po wyeliminowaniu klauzuli waloryzacyjnej i rację ma skarżący, że naruszył tym art. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo Bankowe (dalej jako „Prawo bankowe”) i art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego poprzez przekształcenie przez Sąd meriti umowy kredytowej zawartej pomiędzy stronami w kredyt de facto złotowy oprocentowany w sposób właściwy dla kredytu waloryzowanego kursem (...), w szczególności o stawkę referencyjną LIBOR 3 (...).

Sąd Okręgowy podziela stanowisko zajęte przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który uznaje, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43). Zdaniem Trybunału, reguła ta jest aktualna zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). W konsekwencji w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45). Nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR.

Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu., co podnosił również pozwany w apelacji. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

Przy określaniu dalszych konsekwencji takiego stanu rzeczy należy jednak mieć na uwadze to, że nieważność umowy potencjalnie może zagrażać interesom konsumenta – kredytobiorcy, zważywszy że wiąże się to co do zasady – jak wielokrotnie podkreślał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej – z podobnymi następstwami, jakie zachodzą w przypadku postawienia pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, skoro położenie prawne stron umowy określają wówczas przede wszystkim przepisy o nienależnym świadczeniu. Nie jest wykluczone zastąpienie nieuczciwego warunku umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, jednakże dotyczy to tylko sytuacji, w której brak zastąpienia pociągałby za sobą unieważnienie umowy w całości i narażał konsumenta na szczególnie niekorzystne skutki – gdyż wówczas dochodziłoby de facto do penalizacji kredytobiorcy, a nie kredytodawcy (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 80-84, z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., pkt 33, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179/17, A. B. i B., pkt 56-58, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 60-61, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank). W powoływanym już wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził ponadto, że ocena, czy unieważnienie umowy naraża konsumenta na szczególnie szkodliwe

skutki, musi być dokonywana w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a nie w chwili zawarcia umowy (pkt 50), co oznacza, iż miarodajne są skutki, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51). Wywiedziono, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości (pkt 55, 67), czyli obstawać przy tej nieważności, a wówczas zastąpienie niedozwolonej klauzuli również nie wchodzi w rachubę. Doprecyzowano także, że wyłączone jest zastąpienie luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, iż skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które to unormowania nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (pkt 61-62). Jeśli natomiast prawo krajowe nie przewiduje przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę, które mogłyby wypełnić zaistniałe luki w umowie, konsument, który sprzeciwia się unieważnieniu umowy, ma jeszcze możliwość usanowania postanowienia niedozwolonego poprzez następcze wyrażenie dobrowolnej i świadomej zgody na włączenie go do treści umowy (pkt. 53) (tak również w wyroku (...) z dnia 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank (...) przeciwko C. C. i V. C.).

W sprawie niniejszej – powód przed Sądem I instancji wskazywał na nieważność umowy jako podstawy żądania dochodzonego roszczenia. W ocenie Sądu Okręgowego, uznać należało że umowa ta w istocie nie wiąże stron od samego początku, od momentu jej zawarcia, a to z kolei daje asumpt do przejścia do kolejnego etapu rozważań polegającego na ocenie, czy żądanie powoda zasługiwało na uwzględnienie.

Jeżeli w wyniku zawarcia umowy każda ze stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w przypadku przyjęcia upadku umowy wobec braku możliwości jej utrzymania po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych, 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 kredytowej. Również taki pogląd został wyrażony w Uchwale Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 16 lutego 2021 r. III CZP 11/20, której teza brzmi „Stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 KC) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.”

Dlatego też Sąd Okręgowy uznał, że orzeczenie Sądu I instancji odpowiada prawu, bowiem powodowi przysługuje zwrot spłaconych środków na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. jako świadczenie nienależne.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy oddalił apelację jako bezzasadną na podstawie art. 385k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 ust.2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. poz. 1800 ze zm.).