

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 27 lutego 2020 r., wydanym w sprawie z powództwa D. D., I. P. przeciwko (...) S.A. w W. o zapłatę, Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi:

1. zasądził od (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz D. D. i I. P. kwoty po 23 493,03 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 listopada 2018 r. do dnia zapłaty oraz kwoty po 2 857,36 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;
2. nakazał zwrócić powódce ze Skarbu Państwa kasy Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi kwotę 109,48 zł nadpłaconej zaliczki na wynagrodzenie biegłego;
3. nakazał zwrócić pozwanemu ze Skarbu Państwa kasy Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi kwotę 109,47 zł nadpłaconej zaliczki na wynagrodzenie biegłego.

Wyrok w całości uwzględniał powództwo o zwrot nienależnie pobranych w okresie od 10 kwietnia 2009 r. do 11 czerwca 2018 r. rat kapitałowo – odsetkowych kredytu hipotecznego dla osób fizycznych (...) waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego. Powodowie powołali się na to, że postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej stanowiły klauzule niedozwolone.

Orzeczenie zapadło w następującym stanie faktycznym:

Powodowie w dniu 09 października 2007 roku w P. zawarli z (...) BANK S.A. z siedzibą w W. Oddział Bankowości Detalicznej w Ł. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w W.) umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem franka szwajcarskiego. Kwotę kredytu określono na 209 000 zł, a okres kredytowania na 360 miesięcy.

W § 11 ust. 4 umowy określono, że raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży z tabeli kursowej poprzednika prawnego pozwanego banku ((...) Banku S.A.), obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50. Sam harmonogram spłat był sporządzany w (...) (§ 11 ust. 2 zd. 2 umowy). Integralną częścią umowy był regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów.

Powodowie podpisali oświadczenie, iż pozwany w pierwszej kolejności przedstawił im ofertę kredytu w polskim złotym oraz, że po zapoznaniu się z ofertą zdecydowali, że dokonują wyboru oferty kredytu hipotecznego denominowanego w walucie, mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost miesięcznych rat spłaty kredytu hipotecznego oraz wzrost całego zadłużenia.

Powód ma wykształcenie zawodowe, w okresie zawierania umowy kredytu hipotecznego pracował jako operator maszyn. Powódka ma wykształcenie wyższe, w momencie zawierania umowy kredytu pracowała jako radca w Poczcie Polskiej. Powodom zostały zaprezentowane jedynie wybrane warianty produktów kredytowych. Byli zapewniani, iż przedmiotowa oferta jest najlepiej dopasowana do ich potrzeb i możliwości finansowych. Przy zawarciu umowy opierali się na ustnym zapewnieniu o korzyściach zawarcia umowy kredytu waloryzowanego kursem (...). Zostali zapewnieni, iż są możliwe nieznaczne wahania kursu waluty. Powódka twierdziła, iż nie zostały jej przedstawione informacje dotyczące ryzyka, pojęć istotnych z punktu widzenia umowy kredytowej.

W dniu zawierania umowy powodowie nie byli małżeństwem, związek małżeński zawarli w dniu 13 września 2019 r.

19 października 2007 r. powodowi wypłacono kredyt w wysokości 209 000 zł, przeliczonej do kwoty 96 638,46 CHF. Kurs (...) w dniu uruchomienia kredytu wynosił 2,1627 zł. Do dnia złożenia pozwu zapłacili oni na rzecz pozwanego kwotę 122 534,08 zł tytułem spłat rat kapitałowo-odsetkowych.

16 maja 2013 r. został zawarty z powodami aneks do umowy kredytu nr (...) z dnia 9 października 2007 r. na mocy którego bank zapewnił kredytobiorcom możliwość dokonywania zmian waluty spłaty kredytu ze złotych polskich na walutę waloryzacji i z waluty waloryzacji na złote polskie.

11 października 2018 r. powodowie wezwali pozwanego do zwrotu wszystkich dokonanych nadpłat związanych z realizacją wskazanych w piśmie niedozwolonych postanowień umownych w kwocie 48 242,53 zł. Pozwany pismem z dnia 25 października 2017 roku rozpatrzył negatywnie reklamację powodów.

Biegły sądowy z zakresu rachunkowości w opinii sądowej z dnia

18 listopada 2019 roku ustalił, że łączna wysokość należności, które byłyby pobrane od powodów od dnia 10 kwietnia 2009 roku do dnia 11 czerwca 2018 roku wg harmonogramu spłat kredytu i wg kursu zakupu (...) z dnia uruchomienia kredytu, wyniosłaby 75 544,74 zł, w tym rata odsetkowa w kwocie 15 234,49 zł, rata kapitałowa w kwocie 60 310,25 zł. Różnica pomiędzy wartością świadczenia otrzymaną przez pozwanego bank przy stosowaniu klauzul waloryzacyjnych, a kwotą jaką pozwany uzyskalby, gdyby umowa nie zawierała klauzul niedozwolonych na dzień 11 czerwca 2018 roku wyniosła łącznie

46 989, 34 zł. Zaś na dzień wydania opinii tj. 20 marca 2019 roku różnica wyniosła łącznie 60 333,58 zł. W tym różnica w racie odsetkowej wyniosła

14 190,93 zł, różnica w racie kapitałowej wyniosła 46 142,65 zł.

W takim stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że spełnione zostały warunki z art. 385<sup>1</sup> k.c., gdyż § 11 ust. 4 przedmiotowej umowy, zawierający mechanizm waloryzacji odwołujący się do ustalanego przez Bank kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej Banku, jest niejasny i niejednoznaczny. Umożliwia pozwanemu ustalanie kursu waluty zgodnie z własną polityką, nie dając zarazem powodowi możliwości jego zweryfikowania. Przewiduje zatem uprawnienie do ustalenia przez Bank wysokości kredytu według niejasnych

i znanych jedynie jemu kryteriów. Klauzula ta w swej istocie przyznaje pozwanemu uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy, co jest niedozwolonym postanowieniem umownym, pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami przez naruszenie zasadę równorzędności stron.

A. charakter ocenianego postanowienia umowy implikuje sankcję jego bezskuteczności, natomiast strony nadal pozostają związane umową

w pozostałym zakresie, co wynika z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.p.c. Po wyeliminowaniu

z treści umowy postanowienia abuzywnego Sąd przyjął, że należy na nowo ustalić treść umowy, na podstawie innych wiążących (nieabuzywnych) postanowień, ale tylko wówczas, gdy eliminacja postanowienia abuzywnego nie narusza struktury stosunku zobowiązaniowego, a prawa i obowiązki stron można ustalić na podstawie umowy bądź poprzez zastosowanie dyspozytywnych przepisów prawa wypełniających miejsce postanowienia uznanego za abuzywne. Wypełniając ten obowiązek Sąd przeanalizował przepisy krajowe, które mogłyby mieć zastosowanie w miejsce abuzywnych postanowień umownych. W wyniku tej analizy doszedł do wniosku, że nie jest możliwe zastosowanie per analogiam przepisu art. 358 § 2 k.c., który przewiduje, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Za przywracające równowagę kontraktową uznano zastosowanie do określenia wysokości zobowiązania powodów kursu kupna z chwili wypłaty kredytu. Różnica między kwotą wpłaconą przez powodów, a kwotą którą by spłacili

z pominięciem spornej klauzuli na dzień 11 czerwca 2018 r. wynosi 46 989, 34 zł.

Bezpośrednią podstawą prawną roszczenia powodów jest art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd nie podzielił poglądu pozwanego, iż roszczenia

o zwrot poszczególnych rat kredytu przedawniły się z upływem trzyletniego terminu. W rozpatrywanej sprawie roszczenie opiera się bowiem o art. 410 k.c. przewidujący zwrot świadczenia nienależnego. W sytuacji świadczenia nienależnego z jego istoty wynika, że brak jest podstawy jego spełnienia. Spełnienie świadczenia nienależnego jest co do zasady czynnością faktyczną, której nie sposób przydać znamienia tożsamości w ramach stosunku prawnego. W konsekwencji przedawnienie dochodzonych roszczeń na dzień wytoczenia powództwa podlegało terminowi dziesięcioletniemu (art. 118 k.c. w zw. z art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw- Dz. U. z 2018 r. poz. 1104). Najwcześniejsza kwestionowana rata została zapłacona 10 kwietnia 2009 roku, w efekcie wniesienie pozwu z dniem 10 kwietnia 2019 r. przerwało bieg przedawnienia (art. 123 § 1 ust. 1 k.c.).

Sąd Rejonowy nie podzielił argumentacji pozwanego, że w sprawie powinien mieć zastosowanie art. 409 k.c. zwalniający go z obowiązku zwrotu świadczenia. Twierdzenie, że kwoty nienależnie pobrane przez pozwanego bank zostały przez niego zużyte nie zostało w żadnej mierze udowodnione. Nadto pozwany bank jako profesjonalista, co najmniej od 2009 r. w związku ze wszczęciem postępowania przed (...) w sprawie o sygn. akt XVII AmC 1531/09 powinien liczyć ze zwrotem świadczeń z uwagi na wysokie prawdopodobieństwo stosowania przez niego klauzul niedozwolonych w umowach kredytowych.

W konsekwencji uwzględniono powództwo w całości zasądając, z uwagi na brak solidarności czynnej, należność w częściach równych na podstawie art. 379 k.c. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i § 2 k.c. zasądając je z upływem terminu wyznaczonego w wezwaniu do zapłaty.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, który zaskarżył orzeczenie w części zasądzającej od pozwanego kwotę po 23 493,03 zł na rzecz D. D. i I. P. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 listopada 2018 roku do dnia zapłaty oraz zwrot kosztów postępowania w wysokości po 2 857,36 zł na rzecz każdego z powodów, tj. w części wskazanej w pkt. 1 sentencji wyroku. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił;

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.:

a) naruszenie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 6 lutego 2020 roku, dowodu ze świadka D. S., o który Pozwany wniósł w pkt. 5 petitum odpowiedzi na pozew, jako rzekomo nieistotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy tezy na które został powołany świadek dowodzą, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie, a ponadto przyjęcie kursu kupna/sprzedazy wynikało ze sposobu finansowania kredytu Powodów), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do Umowy wiązało się z poprawieniem interesu Powodów). Informacje na temat „przebiegu i stosowania przez Bank procedury związanej z udzielaniem pożyczkobiorcom pożyczki hipotecznej w Banku”, które może przedstawić świadek,

w szczególności dotyczące (1) każdorazowego oferowania klientom oferty złotowej, (2) sposobu badania zdolności kredytowej klientów w Banku, (3) obowiązków informacyjnych, sposobu prezentowania oferty oraz (4) możliwości negocjowania Umowy bezsprzecznie dowodzą bezpodstawności powództwa;

b) naruszenie art. 235<sup>2</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. art. 240 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie (bez wydania stosownego postanowienia) wniosku Pozwanego o zmianę postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego i dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego również na tezy wskazane w pkt. 2 lit a)-e) petitum pisma Pozwanego z 21 października 2019 r., podczas gdy uzupełnienie opinii biegłego o wskazane tam uwagi natury ogólnoeconomicznej pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez Bank w sposób dowolny i korzyści Powoda wynikające z wprowadzenia spornych klauzul do Umowy, brak naruszenia jego

interesu (a w konsekwencji brak abuzywności spornych klauzul) oraz nieprawidłowość metodologiczną konstrukcji, przyjętej

w opinii biegłego oraz ostatecznie stanowiącej podstawę rozstrzygnięcia przez Sąd (kredyt faktycznie złotowy, ale oprocentowany w sposób właściwy dla kredytu waloryzowanego kursem (...));

c) naruszenie art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., przez dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron, w sytuacji gdy nie wyczerpano środków dowodowych w sprawie, a następnie sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę rzeczonego dowodu i bezpodstawne przyjęcie, że Powodom zostały zaprezentowane jedynie wybrane warianty produktów kredytowych oraz nie zostały im przedstawione informacje dotyczące ryzyka, pojęć istotnych z punktu widzenia umowy kredytowej, a nadto Powodowie zostali zapewnieni, że są możliwe jedynie nieznaczne wahania kursu waluty, podczas gdy proces informacyjny Powodów zawierał obowiązkowe elementy (m.in. informacja o ryzyku, przedstawienie oferty kredytu Złotowego oraz symulacji rat kredytu), których spełnianie Bank weryfikował, kontrolując swoich pracowników i której to procedury Bank ściśle przestrzegał, a nadto w pierwszej kolejności Powodom przedstawiono ofertę kredytu złotówkowego jako porównanie z kredytem we frankach;

d) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., przez dokonanie sprzecznej

z zasadami logiki formalnej oceny dowodu z Oświadczenia dla kredytów

i pożyczek hipotecznych i bezpodstawne przyjęcie, że oświadczenie podpisane przez Powodów jest bardzo ogólne, podczas gdy z rzeczonego dokumentu wprost wynika, że Powodom w pierwszej kolejności została zaproponowana oferta kredytu w polskim złotym, po zapoznaniu się z którą zdecydowali się na wybór kredytu w walucie obcej, mając pełną świadomość ryzyka związanego

z tym produktem, a w szczególności ryzyka zwiększenia comiesięcznej raty spłaty oraz wartości całego zadłużenia, które to informacje, zgodnie

z oświadczeniem zostały powodowi przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu;

e) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę przy ocenie postanowień Umowy regulujących waloryzację kursem (...) pełnej dokumentacji kredytowej oraz raportów, analiz i opinii złożonych do akt sprawy oraz wskazanie, że „załączone przez pozwanego dokumenty prywatne

w postaci pism okólnych, raportu, opracowania (...) i wydruków ze stron internetowych uznano jedynie za uzupełnienie stanowiska merytorycznego strony pozwanej, które w wyniku rozważenia okoliczności sprawy nie zostało przez S. podzielone", co w szczególności dotyczy dokumentacji kredytowej (Pism Okólnych zmieniających Regulamin), Raportu UOKiK dotyczącego spreadów, Raportów Komisji Nadzoru Finansowego, Pisma Banku do Prezesa UOKiK, Ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa mBanku - metodyka oraz analiza porównawcza", podczas gdy pełna i rzetelna ocena tych dowodów pozwoliłaby Sądowi I instancji ustalić, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ nadanie odpowiedniej wagi tym dowodom przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

f) naruszenie art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie

i w konsekwencji niezastosowanie art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności, przy rozstrzygnięciu

o skutkach abuzywności spornych postanowień, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powoda rat, można zastosować art. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności, do wszystkich rat, a 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.).

2. powyższe uchybienia doprowadziły do poczynienia przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia w postaci ustalenia, że:

a) powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść Umowy,

- b) sporne klauzule nie były z powodami negocjowana,
- c) mechanizm waloryzacji odwołujący się do ustalanego przez Bank kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej Banku jest niejasny i niejednoznaczny,
- d) Bank miał możliwość ustalania kursu waluty zgodnie z własną polityką, nie dając powodom możliwości jego zweryfikowania,
- e) postanowienie dotyczące klauzuli waloryzacyjnej jest sprzeczne z dobrymi obyczajami,
- f) sporna klauzula nie przewidywała żadnych ograniczeń, wytycznych, wskaźników, które miałyby być brane pod uwagę przy kształtowaniu kursu (...),
- g) przedmiotowe postanowienie narusza zasady współzycia społecznego, jako że pozbawia jedną ze stron kontroli wysokość zobowiązania i narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń,
- h) Bank zastosował podwójną klauzulę waloryzacyjną, której nie przewidują przepisy,
- i) mechanizm waloryzacji nie znajduje żadnego odzwierciedlenia w postanowieniach umownych, odbywa się jedynie w postaci zapisów w dokumentach Banku i prowadzi do jego uprzywilejowania,
- j) operacje wykonywane przez Bank dotyczące zakupu na rynku międzybankowym złotych i zakupu (...) przeprowadzane są jedynie w dokumentach Banku dla uzasadnienia pobierania od Klientów rat,
- k) mechanizm indeksacji prowadzi finansowania przez klienta działalności Banku,
- l) na podstawie pouczeń Powodowie nie byli w stanie oszacować konsekwencji ekonomicznych zaciągniętego kredytu,
- m) przedmiotowa umowa była zawierana jako typowa umowa adhezyjna.

Wymienione wyżej naruszenia miały wpływ na wynik postępowania, bowiem doprowadziły do stwierdzenia abuzywności spornych klauzul, utratę ich mocy obowiązującej *ex tunc* i *ex lege*, a w konsekwencji zasądzenie zwrotu rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda, wyliczonych w oparciu o założenia sprzeczne z zasadami ekonomii (z zastosowaniem do PLN oprocentowania LIBOR).

3. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 385<sup>1</sup> § 1 w zw. z § 3 k.c. przez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., a w szczególności:

-możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień, Powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul waloryzacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę (Oświadczenie stanowiące dowód nr 2 załączony do odpowiedzi na pozew);

-powód we wniosku o kredyt zaznaczył walutę (...) (pomimo wpisania kwoty kredytu wyrażonej w PLN);

-strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w

szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 7 ust. 1, § 8 ust. 5 Umowy);

b) art. 3851 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (2) rażąco naruszają interes konsumenta;

c) art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że postanowienie umowne z § 11 ust. 4 Umowy stanowi przykład niedozwolonego postanowienia umownego w myśl ww. przepisu;

d) art. 405 k.c. i art. 410 § 1 i 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powoda (co nie miało miejsca), jak również niewzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank;

e) poprzez ich wadliwą wykładnię oraz przyjęcie, że raty kredytu płacone przez Powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I instancji uznał, że Powód ma prawo do zwrócenia mu rzekomych nadpłat w stosunku do spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów z pkt. 3 lit, a-d powyżej (w zakresie, w jakim dotyczą klauzul waloryzacyjnych), sformułowano również następujące zarzuty naruszenia prawa materialnego:

f) art. 385(1) § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że w związku z rzekomą abuzywnością spornych postanowień, istnieje podstawa do wyeliminowania całości waloryzacji kursem waluty obcej z Umowy, podczas gdy nawet w przypadku stwierdzenia abuzywności normy odsyłającej do kursów z Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, Umowa zachowuje charakter umowy kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, która podlega dalszej interpretacji z uwzględnieniem jej częściowej bezskuteczności;

g) art. 69 ust. 1 i art. 8 Prawa Bankowego poprzez ich niezastosowanie i, przy wyliczaniu wysokości roszczenia Powoda, oparcie się na zastosowanej przez biegłego konstrukcji w postaci kredytu Złotowego opartego o stawkę referencyjną LIBOR 3M (...), podczas gdy art. 69 ust. 1 Prawo bankowe przewiduje, że umowa kredytu ma charakter odpłatny, a zatem kredyt złotowy bez mechanizmu waloryzacji kursem (...), ale oprocentowany w oparciu o stopę LIBOR 3M dla (...) jest z nim sprzeczny; ponadto art. 8 Prawa bankowego nakazuje pozwanemu utrzymywanie płynności w sposób zapewniający wykonanie wszystkich zobowiązań pieniężnych, a zatem zakazuje działania z założeniem świadomej straty i udzielania kredytów oprocentowanych w taki sposób, że Bank drożej pozyskuje środki, niż je udostępnia;

h) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul należy „uznać zastosowanie do określenia wysokości zobowiązania powodów kursu kupna z chwili wypłaty kredytu”, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych (...) Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie (...) /PLN;

i) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wyłączenie niedozwolonych postanowień umownych z umowy kredytu zawartej przez strony skutkuje tym, że kredyt przestaje być waloryzowany kursem (...), ale pozostaje w całości kredytem w złotych, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) /PLN (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę);

j) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia

29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że kredyt przestaje być waloryzowany kursem (...), ale pozostaje w całości kredytem w złotych;

z daleko posuniętej ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów z pkt. 2 lit. a-d i g-k powyżej (w zakresie, w jakim dotyczą spornych klauzul waloryzacyjnych), sformułowano również następujące zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego:

k) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności do przeliczenia wartości rat wyrażonych w harmonogramie spłat, z (...) na PLN, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP;

l) art. 41 Prawa wekslowego poprzez jego błędną wykładnię, a w konsekwencji jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie do przeliczeń kursu średniego NBP również na tej podstawie.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie przez oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w I instancji.

Nadto, na podstawie art. 380 k.p.c., w apelacji zawarto wniosek o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia dowodu ze świadka D. S. i uchylenie tego postanowienia, wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na okoliczności wskazane w pkt. 5 petitum odpowiedzi na pozew, tj. w szczególności w celu wykazania następujących faktów:

1. posiadania przez świadka bezpośredniej wiedzy i związku z kredytami waloryzowanymi kursem waluty obcej udzielanymi przez Pozwanego;
2. przygotowania pracowników Banku oraz doradców kredytowych do reprezentowania Banku przy prezentacji oferty, negocjowania, zawierania i wykonywania umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem (...), obejmującego obowiązkowe szkolenie zakończone egzaminem, szkolenie obejmowało obowiązki informacyjne dotyczące w szczególności informowania o ryzyku kursowym;
3. weryfikowania przez Bank prawidłowości działań pracowników oraz doradców kredytowych w kontaktach z klientami, w szczególności zastosowania procedury i zrealizowania obowiązków informacyjnych;
4. finansowania przez Bank kredytu waloryzowanego kursem (...) poprzez zaciąganie zobowiązań na rynku międzybankowym, wyrażonych w walucie (...), oprocentowania tych zobowiązań w oparciu o stopę bazową LIBOR 3M dla (...);
5. ryzyka kursowego (walutowego) po stronie Banku;
6. walutowego charakteru kredytu - saldo kredytu i wysokość rat była wyrażona w (...), powód był o tym informowany przez dostarczanie mu harmonogramu kredytu w (...), Bank księgował kredyt jako walutowy;

7. ponoszenia przez Bank kosztów spreadu na rynku międzybankowym, zasadności stosowania kursu kupna oraz kursu sprzedaży z publikowanych przez Bank (...) do wyliczania, odpowiednio, wysokości kredytu oraz rat kredytu, okoliczności, że spread nie stanowi zysku Banku;

8. występowania różnicy w wysokości oprocentowania kredytów w złotych i waloryzowanych kursem (...), wynikającej z niższego kosztu finansowania kredytów waloryzowanych kursem (...) niż kredytów Złotowych, okoliczności, że ujemna stopa LIBOR 3M dla (...) konsumuje obecnie marżę Banku;

9. braku znaczenia z punktu widzenia korzyści Banku, czy kredytobiorca wybrał kredyt złotowy czy waloryzowany (Bank nie zarabia więcej na kredycie waloryzowanym kursem (...) niż na złotowym);

10. zasad obliczania wysokości kursów i publikowania Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, niezmienności tych zasad, posiadania przez Bank jednej tabeli kursowej dla wszystkich rodzajów transakcji, informowania kredytobiorców o stosowaniu przez Bank spreadu;

11. kontrolowania Banku w zakresie publikowanych kursów przez instytucje publiczne, w szczególności Komisję Nadzoru Finansowego i Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;

12. rynkowego charakteru zasad ustalania kursów kupna i sprzedaży waluty dla pary walut (...)/PLN, według których Bank przeliczał kwotę kredytu wykorzystaną przez Powoda oraz ustalania kolejnych, spłacanych przez Powoda rat kredytu (w tym również kursów kupna i sprzedaży stosowanych przez inne banki), braku możliwości ustalania kursów walut w sposób dowolny;

13. poinformowania kredytobiorców o sposobie obliczania kursów walut poprzez wprowadzenie niezmiennych przesłanek do Regulaminu;

14. stosowania przez Bank kilkuetapowej, sformalizowanej procedury związanej z udzielaniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego w Banku;

15. dostępności w ofercie Banku w 2007 roku kredytów i pożyczek obejmujących produkty złotowe oraz waloryzowane kursami kilku walut obcych, prezentowania kredytu Złotowego przez przedstawicieli Banku w pierwszej kolejności;

16. informowania kredytobiorców o ryzykach związanych z umową kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, w szczególności o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej, a także o ponoszeniu kosztów spreadu oraz o Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

17. wyboru rodzaju kredytu (w tym waluty) wyłącznie przez kredytobiorcę, braku preferencji dla kredytu waloryzowanego kursem (...) wynikających z badania zdolności kredytowej, braku możliwości, aby konkretny klient posiadał zdolność kredytową dla kredytu waloryzowanego kursem (...), a nie posiadał zdolności kredytowej dla odpowiedniego kredytu Złotowego, na taką samą kwotę w PLN;

18. niezachęcania przez przedstawicieli Banku klientów do zawierania umów kredytu waloryzowanego kursem (...), a nie kredytu Złotowego, braku wpływu rodzaju wybranego kredytu na wynagrodzenie danego przedstawiciela Banku;

19. zakazu formułowania predykcji co do przyszłego kursu (...)/PLN przez przedstawicieli Banku, zakaz wskazywania klientom, że będzie on stabilny lub nie wzrośnie;

20. okazywania kredytobiorcom zainteresowanym kredytem waloryzowanym kursem (...), historycznych kursów (...)/PLN oraz symulacji wysokości rat kredytu w wariantcie Złotowym oraz waloryzowanym kursem (...);

21. możliwości negocjowania każdego z postanowień Umowy;



22. możliwości otrzymania przez kredytobiorcę projektu umowy kredytowej przed dniem jej podpisania, możliwości korzystania przez kredytobiorców z pomocy osób trzecich, np. prawników lub doradców;

23. możliwości bezkosztowej rezygnacji z uruchomienia kredytu nawet po jej podpisaniu Umowy, w stosunku do niewykorzystanej kwoty kredytu;

24. możliwości refinansowania lub przewalutowania kredytu w każdej chwili po uruchomieniu kredytu;

25. umożliwienia kredytobiorcom spłaty kredytu w walucie waloryzacji już od 1 lipca 2009 r., każdorazowego informowania kredytobiorców o zmianach w Regulaminie;

26. treści tego dokumentu.

Na podstawie art. 380 k.p.c. skarżący wniósł także o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego również na tezy wskazane w pkt. 2 lit a)-e) petitum pisma pozwanego z 21 października 2019 r., wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, albowiem dowód ten został powołany w szczególności na okoliczność ogólnoeconomicznych tez przemawiających za oddaleniem powództwa. Konsekwentnie wnoszę o uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie

i przeprowadzenie ww. dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii, bankowości, finansów w postępowaniu odwoławczym, na następujące okoliczności (tezy):

1. zasad funkcjonowania kredytów waloryzowanych kursem walut obcych, w szczególności kursem (...), sposobu finansowania przez banki kredytów waloryzowanych kursem (...), zasad oprocentowania takich kredytów oraz oprocentowania kredytów Złotowych (w szczególności właściwych stóp referencyjnych) oraz przyczyn przyjęcia takich konstrukcji oprocentowania;

2. metod ewidencjonowania w księgach i sprawozdaniach banków kredytów waloryzowanych kursem (...), w szczególności czy księgowane są one jako kredyty walutowe czy złotowe;

3. wysokości stóp referencyjnych LIBOR 3M dla (...) oraz WIBOR 3M w okresie obowiązywania Umowy, relacji pomiędzy poziomem stawki LIBOR 3M dla (...) a kursem (...)/PLN w okresie obowiązywania Umowy;

4. sposobu obliczania kursu (...) w stosunku do PLN przez pozwanego Bank i inne banki, w tym NBP, zasad i ustalonych zwyczajów w tym zakresie oraz rynkowego charakteru kursu (...)/PLN obliczanego przez pozwanego Bank;

5. nieprawidłowości metodologicznej konstrukcji kredytu złotowego (bez mechanizmu waloryzacji), ale oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR 3M dla (...);

w szczególności w celu wykazania następujących faktów: rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego Banku, braku możliwości dowolnego ustalania kursów przez Bank na dzień zawarcia Umowy, ustalonych zwyczajów na rynku międzybankowym w zakresie ustalania kursów, niepoprawności metodologicznej kredytu złotowego, nieindeksowanego kursem waluty obcej, ale oprocentowanego sposobem właściwym dla kredytu waloryzowanego kursem (...), braku uzasadnienia dla przekształcenia kredytu powoda w tego typu kredyt, bezzasadności roszczenia powoda o zapłatę.

Powodowie nieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego. Nadto, na rozprawie apelacyjnej, złożono oświadczenia powodów o wyrażeniu zgody na stwierdzenie nieważności

spornej umowy kredytowej. Jednocześnie powodowie oświadczyli, że znają skutki prawne i ekonomiczne takiego oświadczenia.

/oświadczenia k. 541 i 542/

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

Apelacja okazała się bezzasadna, choć w znacznej mierze wpływ na to miała konieczność uwzględnienia modyfikacji stanowiska procesowego powodów.

Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy w zakresie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia nie są obciążone błędem i znajdują oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym w toku postępowania. Sąd odwoławczy przyjmuje zatem wskazanie ustalenia za własne.

Skarżący podnieśli wprawdzie zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

i błędy w ustaleniach faktycznych, ale nie oznaczyli, że zakwestionowali podstawę faktyczną rozstrzygnięcia. Zarzuty te, choć ujęte od strony proceduralnej, dotyczą prawidłowości zastosowania prawa materialnego. Oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych rzeczywiście Sąd

I instancji uznał za ogólnikowe, ale ocenę tę sformułowano w odniesieniu do braku wykazania przesłanki wyłączającej abuzywność postanowienia umownego. Z faktu, że powodowie świadomie wybrali kredyt „frankowy”, który uznali za atrakcyjny, nie wynika, że uzyskali informacje, które prawidłowo określały ryzyko walutowe. Nie każda symulacja wysokości rat kredytów spełnia minimum warunków informacyjnych. W tym przypadku nic nie wskazuje na to, że powodom wskazano symulację na wypadek drastycznego obniżenia wartości złotego względem franka szwajcarskiego, a tylko wtedy można mówić o rzetelnym przedstawieniu ryzyka kursowego. Podobnie analizy, raporty, opracowania i pisma okólne, na które powołuje się skarżący nie mogły stanowić dowodu, że w przypadku powodów zawarta została umowa, której konstrukcja nie narusza ich interesów w sposób rażący wobec przerzucenia całego ryzyka walutowego na konsumentów. Przy czym konsumenci nie mieli świadomości tego stanu rzeczy, nie znali skali ryzyka. Wszystkie te zagadnienia wymagają rozwinięcia w rozważaniach dotyczących sposobu zastosowania prawa materialnego.

Rzekome błędne ustalenia faktyczne w ogóle nie znajdują się

w podstawie faktycznej rozstrzygnięcia. Zarzut został więc sformułowany wadliwie. W istocie zarzut ten, jak już napisano, dotyczy oceny dokonanej

w rozważaniach prawnych, a więc dokonanej na gruncie prawa materialnego.

W apelacji bezzasadnie zarzucono naruszenie art. 299 k.p.c., gdyż potrzeba przeprowadzenia tego dowodu była ewidentna w kontekście faktów, które analizowane były następnie w świetle przesłanek abuzywności postanowień umownych. Dowód ten nie był także przedczesny, gdyż wyczerpano postępowanie dowodowe (inne wnioski podlegały pominięciu), a do wyjaśnienia pozostały fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie było też żadnych wadliwości w ocenie tego dowodu, która przeprowadzono swobodnie, zgodnie ze wskazaniem art. 233 § 1 k.p.c. Skarżący nie wykazał żadnych błędów logicznych, niespójności czy myślenia niezgodnego z doświadczeniem życiowym. Nie ma wątpliwości, że powodom zaprezentowano ofertę kredytową banku. Wynikało z niej, że przedmiotowy kredyt jest atrakcyjny finansowo. Potwierdzała to także symulacja rat kredytowych. Ewidentnie nie wskazano jednak skali ryzyka, która wiązała się z tym kredytem. Zagadnienia te będą rozwinięte w rozważaniach prawnych.

Od razu trzeba przesądzić o bezzasadności zarzutów naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. (także w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. i art. 240 k.p.c.). Dowody objęte tymi wnioskami podlegały pominięciu jako nieistotne dla rozstrzygnięcia. Świadek miał wiedzę na temat praktyki działania pozwanego i z pewnością mógł potwierdzić, że konsumentom oferowano różne kredyty i starano się dopasować produkt do ich potrzeb i możliwości. Bank miał swoją pragmatykę służbową i poruszał się w ramach obowiązków nakładanych na tego typu instytucje. W okolicznościach tej sprawy nie chodzi jednak o to, czy powodowie złożyli wniosek o zawarcie kredytu odwołującego się do wartości franka szwajcarskiego, z uwagi na ówczesnie atrakcyjną ofertę, lecz o to, czy pozwany jako instytucja kredytowa, mająca

obowiązek poszanowania słusznego interesu konsumenta, przedstawiła w sposób realny i zrozumiały dla powodów również negatywne skutki, jakie mogą wiązać się z powiązaniem kredytu z ryzykiem walutowym. Podobnie było w przypadku dowodu z opinii biegłego, który miał przeprowadzić analizę ogólnoeconomiczną, która nie mogła zastąpić interpretacji prawnej konkretnego kontraktu. W zakresie metodologii wyliczania obciążeń kredytobiorców przy kredycie faktycznie złotowym, trzeba podkreślić, że okoliczności te straciły na znaczeniu wobec uznania nieważności umowy kredytowej. Akceptując stanowisko Sądu Rejonowego, w instancji odwoławczej dowody te pominięto z tych samych przyczyn.

Nie doszło do naruszenia art. 316 k.p.c. Rozważania o sposobie uwzględnienia abuzywności postanowień umownych straciły na znaczeniu wobec nieważności kontraktu.

Przechodząc do zarzutów prawa materialnego, trzeba podkreślić, że wbrew zarzutom apelacji, Sąd I instancji prawidłowo zinterpretował art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.p.c. Z uregulowań dotyczących abuzywności wynika, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne), przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 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 (art. 385<sup>2</sup> k.c.).

Nie ma wątpliwości, że sporne zapisy umowne dotyczą głównych świadczeń stron. Możliwość badania ich pod kątem abuzywności zależała od spełnienia warunku sformułowania w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. II k.c.), a więc wyrażenia ich prostym i zrozumiałym językiem. Warto odwołać się do wykładni dokonanej przez Trybunał Sprawiedliwości UE w sprawie C#186/16 (wyrok z dnia 20 września 2017 r., C#186/16, R. A. et al. v. (...) SA, (...):EU:C:2017:703). Trybunał wskazał, że 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 (pkt 49 wyroku). Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, a po drugie przedsiębiorca – w tym przypadku bank – 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 (pkt 50 wyroku). Należy także podkreślić, że w świetle prawa polskiego, ciężar wykazania tych okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy. Ciężar dowodu wystąpienia danego faktu spoczywa na tym, kto z istnienia tego faktu wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.). W tym przypadku bank obowiązany jest do wykazania należytego poinformowania konsumenta, bo od tego zależy wyłączenie badania abuzywności.

W ocenie Sądu odwoławczego, w niniejszej sprawie pozwany nie wykazał faktów pozwalających na przyjęcie, że postanowienia te zostały przedstawione powodom w sposób dostatecznie jasny, umożliwiający im podjęcie świadomej decyzji. Test wskazany przez Trybunał Sprawiedliwości w sprawie C-186/16 wypada negatywnie: pozwany nie wykazał, żeby powodom rzeczywiście przed zawarciem umowy przedstawiono rzetelną informację jasno informującą, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosić będą ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla nich trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymują wynagrodzenie. Pozwany nie zaoferował również dowodu na to, że przedstawił kredytobiorcom ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się

z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Pozwany wiedział przy tym z wniosku kredytowego, że powodowie nie uzyskują dochodów we frankach szwajcarskich; nie miał żadnych podstaw do przypuszczania, że dochody w takiej walucie są uzyskiwane. Interpretację tę wzmacnia pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18, L.). W konsekwencji badane postanowienia nie podlegają wykluczeniu badania ich abuzywności z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. II k.c.

Nie ma także racji skarżący, że przedmiotowe postanowienia umowne uznać można za indywidualnie uzgodnione. Stanowiły one element wzorca umowy, wręcz jej cechą konstrukcyjną. Okoliczność, że powodowie mogli zaciągnąć kredyt w złotych, ale wyraźnie chcieli skorzystać z omawianego wariantu kredytu, nie oznacza, że mieli jakikolwiek wpływ na wzorzec umowy

z indeksacją do franka szwajcarskiego. Podobnie wybór dnia uruchomienia kredytu, choć wpływał na ustalenie kursu do przeliczeń, pozostawał bez związku z konstrukcją spornej umowy. Nie można uznać, że okoliczności przywołane w apelacji świadczą o tym, że konsument miał rzeczywisty wpływ na treść umowy w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.

Skarżący bezpodstawnie kwestionuje prawidłowość przyjęcia przez Sąd Rejonowy, że sporne postanowienia pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta. Wywody zaprezentowane na ten temat w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zasługują na pełną akceptację. Oceniane postanowienia umowne przerzucają na konsumenta, słabszego uczestnika obrotu, całość ryzyka związanego z osłabieniem waluty krajowej do waluty indeksacji. Pozwany bank w świetle badanych postanowień umowy takiego ryzyka nie ponosi w ogóle, gdyż w ramach swobodnego ustalania kursów sprzedaży i kupna waluty indeksacji, jest w stanie takie ryzyko w całości przenieść na konsumenta. Omawiana umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, ani nie precyzowała sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. Powodowie nie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne rozmiar swoich zobowiązań. Pomiędzy stronami umowy zakłócona została w ten sposób równowaga kontraktowa. Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Nie ma w tym kontekście zasadniczego znaczenia to, że powodowie zostali przez bank zapoznany z kwestią ryzyka kursowego, bo choć oczywiste jest, że konsument, zawierając umowę kredytu indeksowanego, liczy się z ryzykiem, jakie się z tym wiąże (czyli wynikającym ze zmienności kursów walut obcych) i akceptuje je, lecz chodzi o skalę tego uświadamianego ryzyka. 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a konsekwencją tego jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia.

Przedstawione wyżej wywody, przesądzające o spełnieniu przesłanek abuzywności z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., czynią zbędnym szersze rozwodzenie się nad zarzutem naruszenia art. 385<sup>3</sup> pkt 9 k.c. Rzeczywiście zbyt daleko idące było przyjęcie przez Sąd I instancji, że sporne postanowienia kontraktowe oznaczały przyznanie bankowi uprawnienia do wiążącej interpretacji umowy. Pogląd ten nie przekreśla prawidłowości przyjęcia abuzywności z przyczyn wskazanych w poprzednim akapicie.

W apelacji zawarto szereg zarzutów podniesionych z „ostrożności procesowej” i „z daleko posuniętej ostrożności procesowej”, które dotyczą konsekwencji stwierdzenia abuzywności postanowień umownych. Na zagadnienia te trzeba spojrzeć szerzej i z uwzględnieniem modyfikacji stanowiska powodów w instancji odwoławczej.

Stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego powinno mieć 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). Po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna

„w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego" (zob. wyroki (...) z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., pkt 66 – 69, z dnia 30 maja 2013 r., w sprawie C-488/11, D. A. B., K. G. przeciwko J. B., pkt 57, 60, 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 28, z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., (...):EU:C:2016:283, pkt 97, z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C- 421/14, (...) SA przeciwko J. G., (...):EU:C:2017:60, pkt 71, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 39-40). Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej winny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek taki nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych, gdyż kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu.

Zważywszy jednak na to, 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 (bezszykowną) czy też dopuszczalne będzie utrzymanie w mocy jej postanowień. 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 sprzeczność z naturą stosunku (art. 353<sup>1</sup> k.c.) ukształtowanie umowy, jednakże uznawano, że 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). 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).

Należy podzielić 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 Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE L z 1993 r., Nr 95, s. 29 ze zm.) 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, że 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. 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, L.).

Nieważność umowy potencjalnie może zagrażać interesom konsumenta – kredytobiorcy, zważywszy, że wiąże się to co do zasady 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 ocenie Sądu odwoławczego ostatecznie stwierdzić trzeba, że w omawianym przypadku nie istnieje możliwość (ani też nie ma potrzeby z punktu widzenia interesów powodów jako konsumentów) utrzymania w mocy umowy stron, z której ze względu na ich abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron. W efekcie tego uznać należy, że umowa ta nie wiąże stron od samego początku, od momentu jej zawarcia, a to z kolei nakazuje przejście do kolejnego etapu rozważań polegającego na ocenie, czy żądanie pozwu zasługiwało na uwzględnienie.

Powodowie domagają się zasądzenia zwrotu świadczenia nienależnego i Sąd I instancji zasadnie uznał ich roszczenie, co oznacza bezzasadność zarzutu naruszenia art. 405 k.c. i art. 410 § 1 i 2 k.c. oraz art. 409 k.c. Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art. 410 § 2 k.c.).

W takiej sytuacji ten, kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.). Z uwagi na nieważność przedmiotowej umowy warto przytoczyć słuszne stanowisko Sądu Najwyższego, które zostało wyrażone w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. III CZP 11/20: „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.”

Nie można zgodzić się ze skarżącym, że obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia wyłącza zużycie świadczenia. Twierdzenie to jest ze strony pozwanego całkowicie gołosłowne. Pozwany – mimo że to na nim spoczywa w tym zakresie ciężar dowodu – nie złożył żadnego wniosku dowodowego w tym kierunku. Trudno byłoby przyjąć, że w przedmiotowej sprawie rzeczywiście doszło do bezproduktywnego zużycia świadczenia. Oznaczałoby to bowiem nic innego, jak rażącą niegospodarność po stronie pozwanego, który prowadzi działalność gospodarczą związaną z obrotem pieniędzmi. Środki te są inwestowane w celu pomnożenia zysków, a nie bezproduktywnie zużywane.

Skarżący bezpodstawnie zarzuca naruszenia art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. Sąd Rejonowy słusznie odrzucił koncepcję związania przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia z zawarciem umowy. Bieg przedawnienia takiego roszczenia w zasadzie rozpoczynał się z chwilą każdorazowego jego spełnienia. Nie ma przy tym podstaw do trzyletniego okresu przedawnienia, gdyż nie chodzi o świadczenie okresowe. Każda zapłata tytułem spłaty raty z przedmiotowej umowy, rodziła nowe roszczenie o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia. W pełni uzasadnione jest stanowisko Sądu Najwyższego w sprawie III CSK 36/14 (wyrok z dnia 16 grudnia 2014 r., LEX nr 1621345), zgodnie z którym dla rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia nie ma znaczenia, kiedy wierzyciel dowiedział się o tym, że świadczenie było nienależne, ani kiedy rzeczywiście wezwał dłużnika do zwrotu nienależnego świadczenia. Ponieważ pozew złożono 9 kwietnia 2019 roku, za przedawnione należy uznać roszczenia o zwrot tych świadczeń, które zostały spełnione przed 10 kwietnia 2009 roku, ale w tej sprawie należności takie nie były dochodzone.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że powodom przysługuje zwrot spłaconych środków na postawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. jako świadczenia nienależnego i uznał zasadność zasądzenia na rzecz powodów kwoty dochodzonej pozwem.

Z tych względów, na podstawie art. 385 k.p.c., apelacja podlegała oddaleniu.

Wobec oddalenia apelacji pozwanego, mając na uwadze treść art. 98 k.p.c., pozwany zobowiązany jest zwrócić powodom koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, których wysokość w kwocie 1 800 złotych

ustalono na podstawie § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.).