

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2021 r., Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi w sprawie o sygn. akt III C 1084/20 z powództwa K. M., M. Z., K. Z. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., o zapłatę:

1. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.:
  - a. na rzecz K. M. kwotę 6.035,09 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od dnia 17 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty,
  - b. na rzecz M. Z. kwotę 6.035,09 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od dnia 17 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty,
  - c. na rzecz K. Z. kwotę 6.035,09 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od dnia 17 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty;
2. oddalił żądanie główne o zapłatę w pozostałej części;
3. ustalił, że umowa nr (...) o pożyczkę hipoteczną dla osób fizycznych (...) waloryzowaną kursem (...) zawarta w dniu 1 października 2008 roku przez K. M., M. Z., K. Z. z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (obecnie (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) jest nieważna;
4. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. tytułem zwrotu kosztów procesu:
  - a. na rzecz K. M. kwotę 2.150,33 złotych wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za okres od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty,
  - b. na rzecz M. Z. kwotę 2.150,33 złotych wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za okres od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty,
  - c. na rzecz K. Z. kwotę 2.150,33 złotych wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za okres od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wydane rozstrzygnięcie w części, tj. co do punktu 1, 3 i 4 sentencji wyroku.

Zaskarżonemu orzeczeniu pozwany zarzucił naruszenie:

A. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

(i) 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 poprzez:

- zbagatelizowanie dowodu w postaci ekspertyzy Tabela kursowa mBanku - metodyka oraz analiza porównawcza [vide: załącznik nr 7 do Odpowiedzi na Pozew], z którego bezwzględnie wynika, że: (i) Bank nie ma możliwości arbitralnego czy jednostronnego ustalania kursów, a zasady wyznaczania kursu stosowne przez Bank odpowiadają utrwalonej i powszechnej praktyce bankowej (co jest twierdzeniem aktualnym obecnie, jak i wedle stanu na dzień zawarcia Umowy), która to praktyka znalazła ostatecznie odzwierciedlenie w Regulaminie, w treści którego doprecyzowane zostały czynniki, które uwzględniane są przez Bank przy wyznaczaniu kursów walut

obcych, (ii) nie zaistniała przesłanka braku zgodności z dobrymi obyczajami (ponieważ Bank nie mógł ustalać kursów dowolnie, a przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu Powoda), a także, że nie została spełniona przesłanka rażącego naruszenia interesu konsumenta (ponieważ Bank zawsze publikował rynkowy kurs, a Powód poniósł mniejsze koszty rat kredytu w związku z wprowadzeniem do Umowy spornych klauzul w porównaniu do umowy kredytu bez tych postanowień);

- zbagatelizowanie dowodu w postaci pliku Tabela z informacją o kursach (...) z tabel mBanku od 2 stycznia 2002 r. [vide: załącznik nr 7 do Odpowiedzi na Pozew], z którego to dowodu bezwzględnie wynika, że Bank nie mógł ustalać i nie ustalał kursów walut w sposób dowolny;
- zbagatelizowanie dowodu w postaci opracowania UOKiK pt. Raport dotyczący spreadów [vide: załącznik nr 7 do Odpowiedzi na Pozew], który dowodzi, że poprzez wprowadzenie spornych klauzul interes Powoda nie został w ogóle naruszony, a z całą pewnością nie został naruszony w sposób rażący, czego probierzem jest okoliczność, że kredytobiorcy posiadający umowy bez kwestionowanych klauzul statystycznie mają większe problemy ze spłatą kredytu, a Bank rzeczywiście pozyskał franki szwajcarskie na poczet finansowania kredytu Powoda (treść Umowy była zgodna z dobrymi obyczajami, w szczególności w zakresie przyjęcia przez Pozwaną ryzyka kursowego oraz kosztów spreadu);
- zbagatelizowanie dowodu w postaci plików: Tabela z informacją o kursach (...) z tabel mBanku od 2 stycznia 2002 r. oraz Tabele kursów kupna i sprzedaży NBP za okres 2005-2020 [vide: załącznik nr 7 do Odpowiedzi na Pozew], a w konsekwencji - brak nadania okolicznościom z nich wynikającym należytej wagi, a z których to materiałów bezwzględnie wynika, że Bank nie mógł ustalać i nie ustalał kursów walut w sposób dowolny, a kursy stosowane przez Pozwaną nie tylko pozostają w ścisłej korelacji do kursów ustalanych przez Narodowy Bank Polski, ale przede wszystkim nie odbiegają w istotny sposób od innych kursów dostępnych na rynku, co w konsekwencji przekłada się na brak możliwości przyjęcia, że Umowa w tym zakresie rażąco narusza interesy Kredytobiorcy;
- zbagatelizowanie dowodów i argumentów, z których wynika, że sporne klauzule zostały indywidualnie uzgodnione, jak również, że Bank nie ma możliwości arbitralnego, czy jednostronnego ustalania kursów, a zasady wyznaczania kursu stosowane przez Bank odpowiadają utrwalonej i powszechnej praktyce bankowej, co jest aktualne obecnie, jak i w dacie zawarcia Umowy;
- zbagatelizowanie okoliczności, że Kredytobiorca na takiej właśnie konstrukcji kredytu odniósł dodatkowe korzyści finansowe w postaci „zaoszczędzenia” kwoty aż 804,48 CHF (w stosunku do pierwotnie wskazanej w Umowie kwoty szacunkowej);
- bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia umowne nie były indywidualnie negocjowane z Powodem, pomimo że zacytowane twierdzenie jest prima facie niezgodne z treścią dokumentów przedłożonych przez strony, a więc poprzez pominięcie chociażby takich faktów jak te, że: (i) Powodowi - jak każdemu kredytobiorcy - sprawdzono tzw. zdolność kredytową do zaciągnięcia kredytu Złotowego, którą także wykazywał, możliwe było zatem zawarcie umowy kredytu Złotowego bez spornych postanowień (vide: załącznik nr 6 do Odpowiedzi na Pozew), (ii) Powód we wniosku kredytowym zaznaczył walutę (...), a także zaproponował 15. dzień każdego miesiąca jako dzień przeliczenia wysokości raty z (...) na PLN, a ta propozycja została uwzględniona w § 1 ust. 6 Umowy (vide: wniosek kredytowy - załącznik nr 3 do Odpowiedzi na Pozew, Umowa - załącznik do pozwu), (...)) 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, (iv) Tak, [klient] miał możliwość negocjacji zapisów umowy, szczególnie parametrów finansowych (vide: załącznik nr 6 do Odpowiedzi na Pozew);
- bezpodstawne przyjęcie, że Powód nie miał świadomości w przedmiocie istnienia rzeczywistego ryzyka kursowego, podczas gdy: (i) ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, aby złożone przed podpisaniem Umowy oraz w Umowie oświadczenia były podpisywane pod presją czasu, tak że Powód nie miał możliwości zrozumienia jego treści, (ii) niepodpisanie oświadczenia (a w konsekwencji - brak akceptacji

warunków Umowy) wyrażało przede wszystkim brak akceptacji ryzyka walutowego, immanentnie związanego z zaciąganiem kredytu waloryzowanym, a brak tej akceptacji uniemożliwiał zaciągnięcie kredytu, ( (...)) z oświadczenia tego niezawodnie wynika, że Powód został w należyty sposób poinformowany, że niekorzystna zmiana kursu waluty oraz niekorzystna zmiana stopy procentowej spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia, które to informacje zostały mu przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu, (iv) z treści zeznań Kredytobiorcy wynika, że Powód nie podejmował prób wyjaśnienia rzekomych wątpliwości związanych z podpisaniem umowy (Nie zwracałem uwagi na treść klauzuli określającej sposób ustalania wysokości raty przez bank- vide: protokół rozprawy z 25 marca 2021 r., 00:10:49 - 00:14:33), co ewidentnie świadczy o tym, że był świadomy treści sygnowanych dokumentów, (v) z treści zeznań Kredytobiorcy wynika, że Powód miał świadomość ryzyka wiążącego się z zawieraną Umową (Oczywiście byliśmy świadomi ryzyka kursowego (...)) - vide: protokół rozprawy z 25 marca 2021 r., 01:04:46-01:12:29);

- bezpodstawne przyjęcie, że stronie powodowej nie udzielono niezbędnych informacji dotyczących sposobu funkcjonowania kredytu waloryzowanego do franka szwajcarskiego i potencjalnego ryzyka wiążącego się z tą umową, podczas gdy powyższe nie wynika w żaden sposób z przeanalizowanego przez Sąd materiału dowodowego, a co więcej - nie było możliwości dokonania takich ustaleń, albowiem z dokumentów przedstawionych do akt sprawy (zwłaszcza oświadczeń dla kredytów i pożyczek, Umowy oraz transkrypcji zeznań świadka H. P.) niezbieżnie wynikają okoliczności przeciwne, a mianowicie że: (i) Powód został w należyty sposób poinformowany, że niekorzystna zmiana kursu waluty oraz niekorzystna zmiana stopy procentowej spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia, które to informacje zostały mu przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu, (ii) Oprócz tego również był zobowiązany pracownik do wyjaśnienia ryzyka kursowego przy tego typu transakcji. To ryzyko kursowe w mojej ocenie było kluczowe i wyjaśnialiśmy je w następujący sposób: do bieżącego kursu walutowego doliczana była złotówka lub 2 do franka szwajcarskiego po to, żeby pokazać klientowi, jaki ma to wpływ na nie tylko wysokość raty, ale również i całkowitego kapitału do spłaty (vide: załącznik nr 6 do Odpowiedzi na Pozew),
- bezpodstawne przyjęcie, że Umowa rażąco narusza interesy Powoda ze względu na rzekomą arbitralność Banku przy ustalaniu kursów (...) w tabeli kursowej, podczas gdy: (i) Powód w toku przesłuchania jednoznacznie łączył naruszenie swoich interesów z nagłym wzrostem kursu waluty (...), a nie z konstrukcją tabel kursowych stosowanych przez Pozwaną (vide: protokół rozprawy z 25 marca 2021 r., 00:45:20-00:58:45 - Wiedziałem że rata będzie zmienna, ale miały to być małe różnice), (ii) [t]e tablice kursowe w dużej mierze powstają automatycznie. Pracownik, który odpowiada za administrację taką tablicą każdego dnia roboczego w godzinach porannych zaciąga główne pary walutowe z systemów R. i B., jak wcześniej powiedziałem, koryguje je o wysokość obowiązujących w banku spreadów i następnie publikuje te tablice na ogólnodostępnych stronach internetowych (...) (vide: załącznik nr 6 do Odpowiedzi na Pozew),
- bezkrytyczne przyznanie przymiotu wiarygodności zeznaniom Powoda, w szczególności w zakresie braku możliwości negocjowania poszczególnych postanowień zawieranej Umowy, braku wyjaśnienia zapisów zawartych w Umowie oraz braku świadomości istnienia rzeczywistego ryzyka kursowego, pomimo tego, że Kredytobiorca był zainteresowany pozytywnym dla siebie rozstrzygnięciem sprawy, a zacytowane twierdzenia są prima facie: (i) niezgodne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności w postaci transkrypcji zeznań świadka H. P., zgodnie z treścią której: (a) Tak, [klient] miał możliwość negocjacji zapisów umowy, szczególnie parametrów finansowych; (b) To było [informowanie o mechanizmie waloryzacji] jednym z kilku punktów obowiązkowych przy procedurze udzielania takiego zobowiązania. Raz to był mechanizm waloryzacyjny, który należało wyjaśnić, w jakim ujęciu działa dla klientów tych, którzy chcieli skorzystać z istotnie niższego poziomu oprocentowania dla swojego zobowiązania. Informacja była następująca, że: (...) takie zobowiązanie jest uruchamiane po kursie kupna, natomiast spłata następuje po kursie sprzedaży - różnica pomiędzy kursem kupna a sprzedaży stanowi spread banku, który również był weryfikowany i analizowany przez klientów, czy ta oferta jest atrakcyjna czy też nie wobec innych podmiotów, które były na rynku; (c) Oprócz tego również był zobowiązany pracownik do wyjaśnienia ryzyka kursowego przy tego typu transakcji. To ryzyko kursowe w mojej ocenie było

kluczowe i wyjaśnialiśmy je w następujący sposób: do bieżącego kursu walutowego doliczana była złotówka lub 2 do franka szwajcarskiego po to, żeby pokazać klientowi, jaki ma to wpływ na nie tylko wysokość raty, ale również i całkowitego kapitału do spłaty (vide: załącznik nr 6 do Odpowiedzi na Pozew), a nadto (ii) niezgodne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności w postaci porównania parametrów decyzji i Umowy, z których wynika, że Powód skutecznie wynegocjował obniżenie prowizji z 2% do 0% podczas gdy na rozprawie w dniu 25 marca 2021 r. zeznał Nie próbowaliśmy negocjować [00:10:49-00:14:33]);

(ii) ***naruszenie art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez:***

- brak odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do przyczyn, które legły u podstaw uznania, że postanowienia Umowy zawierające odesłanie do tabel kursowych Banku w rażący sposób naruszają interesy Powoda, przez co nie jest wiadome, z jakich przyczyn Sąd I instancji uznał, że na gruncie niniejszej sprawy ziściła się owa przesłanka warunkująca możliwość uznania danego postanowienia umownego za abuzywne, co ma kluczowe znaczenie dla oceny prawidłowości wyroku, jeśli się weźmie pod uwagę, że przesłanki umożliwiające stwierdzenie abuzywności danego postanowienia (czytaj: naruszenie dobrych obyczajów oraz rażące naruszenie interesów konsumentów) muszą zostać spełnione kumulatywnie, a pomiędzy nimi nie zachodzi tożsamość pojęciowa;
- brak odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do szeregu dowodów, okoliczności i argumentów - w szczególności wymienionych powyżej - bez podania jakichkolwiek przyczyn takiego stanu rzeczy, co ma kluczowe znaczenie dla oceny prawidłowości wyroku, jeśli się weźmie pod uwagę, że wspomniane dowody, okoliczności i argumenty dotyczyły kwestii istotnych z punktu widzenia przedmiotu sprawy;

***(...) naruszenie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku Pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty wskazane w Odpowiedzi na Pozew jako nieistotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy przeprowadzenie przedmiotowego dowodu miało służyć wykazaniu faktów istotnych dla wyniku niniejszej sprawy, zwłaszcza że:***

- wyliczenie hipotetycznej nadpłaty przy zastosowaniu kursów średnich publikowanych przez Narodowy Bank Polski jawi się jako uzasadnione z uwagi na czynione wywody w dalszej części apelacji,
- wyliczenie wartości wynagrodzenia za korzystanie przez Powoda z udostępnionego mu przez Bank kapitału pozwoliłoby na właściwą, indywidualnie ukierunkowaną ocenę szkodliwości skutków upadku Umowy, będącej przedmiotem sporu w niniejszej sprawie;

(iv) naruszenie art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji nie wzięcie pod rozwagę, przy orzekaniu o skutkach rzekomej abuzywności, treści art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu 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 brzmieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności do wszystkich rat;

B. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

(i) naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że Powód posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności Umowy, podczas gdy powództwo o zapłatę jest konkurencyjne względem powództwa o ustalenie nieważności danej umowy i ma względem niego pierwszeństwo;

(ii) naruszenie art. 58 § 1 in fine i 2 k.c. oraz art. 58 § 3 k.c. poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji uznanie, że nie istnieje przepis ustawy mogący wejść w miejsce rzekomo nieważnych postanowień Umowy, podczas gdy takim „odpowiednim” przepisem ustawy jest art. 358 § 2 k.c., a następnie bezpodstawne przyjęcie, że cała Umowa upada, podczas gdy rzekomą nieważnością dotknięta jest tylko część czynności prawnej, wobec czego Umowa - co do pozostałych części - winna pozostać w mocy;

**( (...)) naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 KC oraz art. 385<sup>2</sup> KC w zw. z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG oraz w zw. z art. 56 KC i art. 65 ust. 1 i 2 KC poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że postanowienia Umowy dotyczące waloryzacji świadczenia Powoda kursem waluty (...) zaczerpniętym z tabeli kursowej Banku stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 KC, podczas gdy w niniejszej sprawie nie ma podstaw do uznania, że kwestionowane postanowienia były sprzeczne z dobrymi obyczajami lub że rażąco naruszyły interes Powoda, a Sąd dokonał takiego ustalenia wyłącznie w oparciu o to, że w ocenie Sądu od momentu zawarcia Umowy istniało ryzyko, że Bank będzie nadużywał prawa do ustalania kursu w tabeli kursowej i będzie ustalał ten kurs całkowicie w oderwaniu od realiów rynkowych;**

(iv) naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności spornych postanowień Umowy, cała Umowa jest bezwzględnie nieważna, podczas gdy powołany przepis stanowi, że jeżeli abuzywne postanowienie umowy nie wiąże konsumenta strony są związane umową w pozostałym zakresie;

(v) naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. oraz art. 358 § 2 KC, art. 65 § 1 i 2 KC, art. 354 k.c. i art. 353<sup>1</sup> KC poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że na skutek ustalenia bezskuteczności postanowień zawierających odniesienie do tabeli kursowej Banku, z Umowy wyeliminowany zostaje mechanizm waloryzacji kursem waluty obcej, podczas gdy z materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, że zgodnym celem i zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu waloryzowanego kursem (...), co oznacza, że pominięcie waloryzacji przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy jest sprzeczne z treścią Umowy oraz wolą stron;

**(vi) naruszenie art. 56 KC w zw. z art. 4 i art. 5 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (dalej jako: „ustawa antyspreadowa”) poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji pominięcie, że Ustawodawca w ustawie antyspreadowej określił szczególne sankcje związane z brakiem jednoznacznego wskazania sposobu ustalania kursów walut w Umowie, a Powód miał od lipca 2009 r. możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej, czyli bez konieczności stosowania tabel kursowych Banku, z którego to uprawnienia Powód nigdy nie skorzystał;**

**(vii) naruszenie art. 56 KC w zw. z art. 354 KC i art. 65 § 1 i 2 KC poprzez ich błędne zastosowanie i w konsekwencji zanegowanie możliwości wykonania zobowiązania w sposób odpowiadający istniejącym zwyczajom, utrwalonej praktyce i zgodnie z wolą stron wyrażoną przy wnioskowaniu o kredyt i przy zawarciu Umowy, tj. poprzez zanegowanie możliwości stosowania kursu rynkowego waluty obcej (ewentualnie zwyczajowego, tj. kursu średniego NBP);**

(viii) naruszenie art. 405 KC oraz art. 410 § 1 i 2 KC poprzez przyjęcie, że świadczenia spełnione przez Powoda tytułem spłaty rat kredytu stanowią w części świadczenie nienależne, podczas gdy w niniejszej sprawie Powód nie sprostował spoczywającemu na nim ciężarowi dowodu i nie wykazał w przekonujący sposób, by postanowienia umowne odsyłające odnośnie przeliczeń kredytu do wewnętrznej tabeli kursów walut były niezgodne z dobrymi obyczajami i naruszały jego interesy w sposób rażący, a - co istotniejsze - świadczenie Powoda, choć nie miało oparcia w wiążącej stronie Umowie (gdyż ta była rzekomo nieważna, przeciwko czemu Pozwana stanowczo oponuje), to jednak nie było świadczeniem nienależnym, gdyż miało inną podstawę prawną, a po stronie Banku nie ziszcila się przesłanka wzbogacenia z racji braku zwrócenia przez Powoda otrzymanych od Banku świadczeń;

(ix) naruszenie art. 5 KC poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy działanie Powoda kwalifikować należy jako nadużycie prawa, polegające na próbie wykorzystania przepisów dotyczących ochrony konsumentów w celu uzyskania nadmiernych korzyści, nieproporcjonalnych względem zarzucanego Bankowi nieprecyzyjnego sformułowania treści Umowy.

W konsekwencji podniesionych zarzutów apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie kwestionowanego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi do ponownego rozpoznania. Pozwany wniósł o zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego pełnego zwrotu kosztów procesu za postępowanie przed Sądem I, jak i II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na podstawie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie w dniu 25 marca 2021 roku w przedmiocie pominięcia wniosku pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów i dopuszczenie tegoż dowodu na fakty szczegółowo wskazane w Odpowiedzi na pozew, albowiem zgłoszony dowód zmierzał do udowodnienia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zwłaszcza że:

(i) wyliczenie hipotetycznej nadpłaty przy zastosowaniu kursów średnich publikowanych przez Narodowy Bank Polski jawi się jako uzasadnione z uwagi na czynione wywody w dalszej części apelacji,

(ii) wyliczenie wartości wynagrodzenia za korzystanie przez Powoda z udostępnionego mu przez Bank kapitału pozwoliłoby na właściwą, indywidualnie ukierunkowaną ocenę szkodliwości skutków upadku Umowy, będącej przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

Powodowie, w odpowiedzi na wniesioną przez pozwanego apelację, wnieśli o jej oddalenie oraz zasądzenie od strony pozwanej na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że w sprawie znajduje zastosowanie art. 387

§ 2<sup>1</sup> k.p.c. w zakresie elementów uzasadnienia wyroku sądu drugiej instancji. Sąd Okręgowy w Ł. nie zmieniał ani nie uzupełniał ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji, wobec tego należy podnieść, że sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia Sądu Rejonowego. Także w zakresie oceny prawnej, Sąd Okręgowy przyjął za własne wszystkie oceny sądu pierwszej instancji, w pełni je podzielając.

Pozwany kwestionował abuzowność spornych postanowień umownych.

W apelacji zawarł liczne zarzuty podważające prawidłowość postępowania dowodowego, ale w ocenie Sądu II instancji dotyczą one nie tyle zasad oceny dowodów, co raczej kwestii oceny ustalonych faktów w kontekście prawidłowości zastosowania przepisów prawa materialnego. Okoliczność dotycząca zawarcia przez powodów umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, jak również zawartych w niej zapisów pozostaje bezsporna. Istotą sprawy jest natomiast interpretacja tych postanowień umownych w świetle powszechnie obowiązujących przepisów prawa materialnego. Ocena umowy pod kątem przesłanek zastosowania art. 385<sup>1</sup> k.c. nie odbywa się na podstawie art. 233 § 1 k.p.c., który dotyczy analizy materiału dowodowego sprawy na użytek zbudowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy prawidłowo zebrał i ocenił dowody na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia.

Nie ma racji pozwany, że należało uzupełnić materiał dowodowy sprawy o opinię biegłego na okoliczności wskazane w odpowiedzi na apelację, co świadczy o bezzasadności zarzutu naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c.. Dowód objęty tym wnioskiem podlegał pominięciu jako nieistotny dla rozstrzygnięcia. Analiza taka nie mogła zastąpić interpretacji prawnej konkretnego kontraktu. Akceptując w pełni stanowisko Sądu Rejonowego, który precyzyjnie i przekonująco uzasadnił brak podstaw do wnioskowanego uzupełnienia materiału dowodowego, w instancji odwoławczej dowody te pominięto z tych samych przyczyn.

Sąd Rejonowy zasadnie uznał zeznania powodów za wiarygodne, bowiem były spójne, logiczne i wewnętrznie niesprzeczne, a w konsekwencji oparł się na tych zeznaniach ustalając stan faktyczny. Sąd, na podstawie zasad logiki i doświadczenia życiowego, również zdobytego w trakcie rozpoznawania podobnych spraw, przyjął, że choć powodowie podpisali oświadczenia i umowę o kredyt hipoteczny, nie jest to równoznaczne z potwierdzeniem przeprowadzenia rozmów informujący w sposób należyty powodów o mechanizmach spłaty takich kredytów. Doświadczenie życiowe wskazuje bowiem, że wiele dokumentów dotyczących zawarcia umowy jest podpisywana bez rzetelnego wyjaśnienia. Nierzadko się zdarza, że konsumenci są stawiani w sytuacji, w której podpisują oświadczenia, stanowiące warunek zawarcia umowy.

Zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. był niezasadny. Należy zauważyć, iż o skutecznym postawieniu zarzutu naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. można mówić tylko wtedy, gdy uzasadnienie wyroku nie zawiera elementów pozwalających na weryfikację stanowiska sądu, a braki uzasadnienia w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych, oceny dowodów i oceny prawnej muszą być tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona, bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej. Zarzut ten może znaleźć zastosowanie jedynie w tych wyjątkowych sytuacjach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania zaskarżonego orzeczenia. Tymczasem brak odniesienia się do wszystkich dowodów, okoliczności czy argumentów podnoszonych w trakcie trwania postępowania nie wpływa na dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia przez Sąd I instancji. Niemniej, należy podkreślić, że powołane dokumenty jak ekspertyzy, Raporty UOKiK dotyczące spreadów i inne wskazane w apelacji w ogóle nie dotyczyły kwestii związanej z zawartą przez strony umową kredytu. W związku z tym, nie mogły być przydatne w świetle oceny zasadności roszczenia powodów.

Nie doszło do naruszenia art. 316 k.p.c. Sąd Rejonowy prawidłowo zinterpretował możliwość odwołania się w okolicznościach sprawy do art. 358 § 2 k.c. Sąd odwoławczy w pełni aprobuje te rozważania.

Przechodząc do oceny zarzutów związanych z naruszeniem przepisów prawa materialnego wskazać należy, że można podzielić je na kilka grup.

Pierwsza grupa zarzutów apelacyjnych dotyczyła naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Oceniając powyższą kwestię w pierwszej kolejności nieodzownym jest poczynienie kilku uwag natury ogólnej. Z treści art. 385<sup>1</sup> § 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 powodowie zawarli sporną umowę kredytu jako konsumenci. W myśl art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się bowiem osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Artykuł 385<sup>1</sup> § 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 ocenie Sądu odwoławczego, w niniejszej sprawie pozwany nie wykazał faktów pozwalających na przyjęcie, że postanowienia te zostały przedstawione powodom w sposób dostatecznie jasny, umożliwiając 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 otrzymuje 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.

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.

Warto przy tym zwrócić uwagę, że także w świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, iż postanowienia § 1 ust. 2A, § 11 ust. 4 i § 13 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. 385<sup>1</sup> § 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.

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 zakwestionowanych przez powodów postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone.

Rozpoznając łącznie zarzuty naruszenia art. 65 § 1 i § 2 k.c. i art. 56 k.c. Sąd odwoławczy uznał je za niezasadne.

W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej wykładni oświadczeń woli stron umowy w zakresie rzeczywistej woli stron co do ukształtowania wzajemnych praw i obowiązków. Wskazać bowiem należy, że w odniesieniu do powodów, będących konsumentami, ich wola w zawarciu umowy kredytu w dużej mierze sprowadzała się do zaakceptowania bądź nie, zaproponowanych przez bank warunków umowy. Postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane z konsumentami. Powodowie nie mieli wpływu na ukształtowanie wzajemnych praw i obowiązków stron, bowiem zostały im w przeważającej mierze narzucone. Natomiast z pewnością konsumenci nie obejmowali swoją wolą jednostronnego uprawnienia pozwanego banku do arbitralnego ustalania kursu waluty, a w konsekwencji wysokości zadłużenia i rat kredytu.

Należy zgodzić się, że zgodnym celem i zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Jednakże nie można wywodzić twierdzenia, iż zamiarem powodów było podpisywanie umowy zawierającej niedozwolone postanowienia umowne.

Umowa kredytu nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu, przez co powodowie byli zdani 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 powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. W tej sytuacji pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została równowaga kontraktowa, bowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji powodów, będących konsumentami, w zakresie wysokości ich 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. Ogólnikowe wskazanie, że istnieje możliwość jednostronnej zmiany oprocentowania 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. 385<sup>1</sup> 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. 385<sup>1</sup> § 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 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.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny 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).

Druga grupa zarzutów związana była z uznaniem przez Sąd I Instancji, że umowa pomimo wyeliminowania niedozwolonych klauzul może nadal obowiązywać.

Założeniem ustawodawcy było, że 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. W konsekwencji np. zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości.

Kodeks cywilny w przypadku niedozwolonych postanowień umownych stanowi, że jeżeli postanowienie takie nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Na gruncie tego przepisu nie ma więc znaczenia, czy bez abuzywnych klauzuli umowa zostałaby zawarta przez strony. Wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia.

W przedmiotowej sprawie brak jest przepisów dyspozytywnych określających zasady indeksacji walutowej oraz zmiennego oprocentowania w umowach kredytu bankowego.

W ocenie Sądu odwoławczego, zakwestionowana umowa może obowiązywać bez mechanizmu indeksacji i zmiennego oprocentowania, gdyż po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień umowa zawiera nadal wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu. Nie występuje tu żadna, wymagająca uzupełnienia, luka. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści tej czynności, w brzmieniu po wyeliminowaniu z niej wyżej wskazanych bezskutecznych klauzul umownych. Uwzględnienie żądania nie spowodowało takiej modyfikacji umowy łączącej strony, że będzie prowadzić to do zmiany charakteru prawnego umowy. Przedmiotowa umowa zawierać będzie nadal wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu bankowego określone w art. 69 Prawa bankowego. Treść i cel takiej umowy nie będą sprzeczne z ustawą, właściwością tego stosunku prawnego ani zasadami współżycia społecznego. Stwierdzenie bezskuteczności klauzuli abuzywnej zawsze stanowi ingerencję w postanowienia umowy i kształtuje zobowiązanie odmienne – w większym lub mniejszym zakresie – niż wynikające z brzmienia umowy. Ingerencja ta jest wszakże wyraźnie dopuszczona przez ustawodawcę. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru klauzuli umownej nie wiąże się z ukształtowaniem treści stosunku według sędziowskiego uznania, a jedynie z wyciągnięciem konsekwencji przewidzianych wprost w ustawie, w postaci niezwiązania konsumenta takim postanowieniem umownym.

Z uwagi na okoliczność, że ze wskazanych wyżej przyczyn zakwestionowaniu podlega cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie, zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego („sprawiedliwego”) kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Odnosi się to również do ustalonego w umowie mechanizmu zmiany oprocentowania.

Zarzut ten był zatem bezzasadny.

Zakwestionowane klauzule umowne są abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Konsekwencją tego jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 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 umowny 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). 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 abuzywniej 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 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.

O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje prawo krajowe. Musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia. Niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyroki (...) 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). Należy podzielić stanowisko zajęte przez (...), 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 obcej (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.. 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. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, 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, niepubl.).

W ocenie Sądu II instancji ostatecznie stwierdzić trzeba, że nie istnieje możliwość utrzymania w mocy umowy kredytu, z której ze względu na abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron. W efekcie tego uznać należy, że umowa ta jako nieważna nie wiąże stron od samego początku. Jednakże ostateczna decyzja co do utrzymania umowy zależy od woli konsumentów, którzy mogą następnie zaakceptować niedozwolone postanowienia umowne. W świetle powyższych uwag zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego należy uznać za odpowiadający prawu, bowiem powodowie od początku powoływali się na abuzywność postanowień umownych. Skutkiem zaś abuzywności była nieważność umowy, a konsekwencją było powstanie nienależnego świadczenia, którego zwrotu dochodzili w

niniejszym procesie. Świadczenia spełnione na podstawie „nieistniejącej” (tzn. nieważnej czy bezskutecznej ab initio albo ex tunc) umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, zatem powodom przysługuje prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. Zgodnie z art. 405 k.c., 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. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.); świadczenie jest nienależne m.in. wtedy, jeżeli podstawa świadczenia odpadła (condictio causa finita) a taka sytuacja zachodzi w sprawie niniejszej, skoro upadła umowa uzasadniająca świadczenie kredytu i jego okresowe spłaty. Zgodnie z teorią dwóch kondykcji, uznawanej za słuszną przez skład rozpoznający niniejszą sprawę, każda ze stron świadczących w wykonaniu nieważnej lub bezskutecznej ex tunc umowy ma samodzielne roszczenie o zwrot nienależnych świadczeń. Bezzasadny był zatem zarzut naruszenia art. 405 k.c. oraz art. 410 § 1 k.c.

Niezasadnym okazał się zarzut naruszenia art. 5 k.c.

W niniejszej sprawie, choć należy wskazać, iż powodom są zobowiązania do spłaty kredytu, nie można uznać, by wobec nielojalnego zachowania kontrahenta, spełnianie przez nich świadczenia w kwotach ustalonych jednostronnie przez bank na podstawie nieważnych klauzul, czyniło zadość zasadom współżycia społecznego. Jednocześnie nie można podzielić zapatrywania skarżącego, jakoby żądanie zwrotu spłaconych rat było nadużyciem prawa przez konsumentów w celu uzyskania nadmiernych korzyści, nieproporcjonalnych względem zarzucanego bankowi nieprecyzyjnego sformułowania treści umowy. Jak już wyżej wskazano, sankcją za nielojalne zachowanie kontrahenta w stosunkach z konsumentami jest unieważnienie abuzywnych klauzul, a w niniejszej sprawie, stwierdzenie nieważności całej umowy. Dochodzenie przez powodom swoich praw w żadnej mierze nie może być traktowane jako nadużycie. Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że żądanie przez stronę powodową całości spłaconych kwot jest zasadne, natomiast pozwany może dochodzić swoich praw do zwrotu udzielonego powodom kapitału w odrębnych postępowaniu.

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

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. Zasądzone koszty obejmują wynagrodzenie pełnomocnika powodom ustalone na podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 z późn. zm.). Koszty te podlegały zasądzeniu na rzecz powodom od strony pozwanej w częściach równych, tj. po 600 zł.